



VERSIÓN PÚBLICA

Unidad Administrativa que clasifica:

Secretaría Técnica

Número de acta y fecha en la que se aprobó por el Comité:

COT-035-2023

Veintisiete de septiembre de dos mil veintitrés.

Descripción del documento:

Versión pública de la resolución sesionada por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica (“COFECE”) el veinticuatro de agosto de dos mil veintitrés y firmada electrónicamente el once de septiembre de dos mil veintitrés dentro del expediente IO-001-2021.¹

Tipo de información clasificada y fundamento legal:

La información testada con “A”, “B”, “**” y “*” es **confidencial** de conformidad con lo siguiente:

ID	Fundamento legal	Tipo de información
A	Artículos 113, fracción I de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (“LFTAIP”), 116, último párrafo, de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (“LGTAIP”); así como Trigésimo octavo de los Lineamientos Generales en Materia de Clasificación y Desclasificación de la Información, así como para la Elaboración de Versiones Públicas (“LINEAMIENTOS”), en relación con los artículos 3, fracción IX, 124 y 125 de la Ley Federal de Competencia Económica ² (“LFCE”).	Se trata de datos personales cuya difusión requiere el consentimiento de su titular o correspondientes a una persona identificada o identificable.
B	Artículos 113, fracción III, de la LFTAIP, 116, último párrafo, de la LGTAIP, Cuadragésimo de los LINEAMIENTOS, en relación con el artículo 3, fracción IX, 124 y 125, de la LFCE.	Información que refiere al patrimonio, hechos o actos de carácter económico, jurídico, contable o administrativo relativo a una persona, cuya difusión puede causar un daño o perjuicio en la posición competitiva de su titular.
**	Artículos 113, fracción III, de la LFTAIP, 116, último párrafo, de la LGTAIP, Cuadragésimo de los LINEAMIENTOS, en relación con el artículo 3, fracción IX, 124, y 125 de la LFCE.	Información confidencial clasificada por la Autoridad Investigadora de la COFECE, que refiere al patrimonio de una persona moral / comprende hechos (y actos) de carácter (económico, contable, jurídico o administrativo) relativos a una persona.
*	Artículos 113, fracción I de la LFTAIP, 116, párrafo primero de la LGTAIP, así como Trigésimo octavo de los LINEAMIENTOS, en relación con los artículos 3, fracción IX, 124 y 125 de la LFCE.	Datos personales clasificados por la Autoridad investigadora de la COFECE.

Páginas que contienen información clasificada:

1 a 4, 8, 10 a 20, 30, 33, 52, 56, 60, 73 a 78, 82, 86, 87, 96 a 105, 108, 109, 111 a 125, 129, 132, 133, 135 a 155, 157, 162, 163, 166 a 168, 175, 177 a 181, 183 y 185 a 192.

Fidel Gerardo Sierra Aranda
Secretario Técnico

Myrna Mustieles García
Directora General de Asuntos Jurídicos

¹ Dicho documento consta de ciento noventa y seis páginas útiles.

² Publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintitrés de mayo de dos mil catorce.



Número de Expediente: IO-001-2021
Número de Páginas: 2

Sello Digital

No. Certificado

Fecha

cgplL2ZaDd847yCLziVYlwfojDQAPgEiu2+ZDauF
LCNWg8cp3sHQTWgnqJuWC0MbOaozNWii/H1p
eIRf8OWiK1Ceku14ZGSHg/IBW9RNQRUi1XRZ
N3NaakbSoy793aQth5PXVckskWZ86aZN71ZzQj
AeHOETokPIF/wBOjOS5f2jt+Q7htWrDk2aYF0xA
79l+bFuMXI2RKNYXw6OmA8njFYug/F50506M3
vNYXVJcMVikX67GmoQ4ETMyPQrRETYi66Eza
bT/2lzZmQEDhn+gRhpJEnEW/x7sO3uh1GM2vH
Zq9+H5fnepStxqU/ZxHO64qxUdBOXMGyvkJOwTt
b4hagg==

00001000000516756001

viernes, 29 de septiembre de 2023, 11:58 a. m.
MYRNA MUSTIELES GARCIA

GvAJ3Q+/UppwFNukD153DwiapuA0bgLhBnKEf
7RemRCZZTWpEuNX2O8dPfAtiY3qglDQCsd8FI
Q6QGZRmHf/GpmGs6M+/Bw0d69Dh6Ww+a4tP
pW9jETOjKZ204AsSSTFoAEx/LGXHw0A7c9nHk
YLdnMls7lab/ua4/no+LiMwAYrJkR9wzb0d5wBL
UgmQ1W+gAP5OXEWJaNL4ZYWuRhUxSeEw5
CcpgmsjGk9AQHi1mnuNAsjaoco5SzUGXs89rBwj
WtBjVz3kNCu57l/cPg+SwGSUDFtlL1W1wyVyat
q1wmvWLHYN0rD+YrCY4kpSomEHslu7LpH/orT
s4cDMwQqDQ==

00001000000511731923

viernes, 29 de septiembre de 2023, 11:56 a. m.
FIDEL GERARDO SIERRA ARANDA



27092

**Pleno
Resolución****Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021**

Vistas las constancias que integran el expediente citado al rubro, el Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica, en sesión celebrada el veinticuatro de agosto de dos mil veintitrés, con fundamento en los artículos 28, párrafos primero, segundo, décimo cuarto, vigésimo, fracciones I y VI, así como vigésimo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1, 2, 3, fracción XIII, 4, 10, 12, fracciones I, X y XXX, 18, 19, 20, fracciones V y XII, 83, fracción VI y 85 de la Ley Federal de Competencia Económica;¹ 31 de las Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica;² 12 BIS de las Disposiciones Regulatorias sobre el uso de medios electrónicos ante la Comisión Federal de Competencia Económica;³ así como 1, 4, fracción I, 5 fracciones I, VI, XXI y XXXIX, 6, 7 y 8 del Estatuto Orgánico de la Comisión Federal de Competencia Económica; resolvió de acuerdo con los antecedentes, consideraciones de Derecho y resolutivos que a continuación se expresan:

GLOSARIO

Para facilitar la lectura del presente documento, se utilizarán los siguientes términos:

ACUERDO DE CONCLUSIÓN

Acuerdo emitido por la AI el veintidós de agosto de dos mil veintidós, publicado en el sitio de Internet de la COFECE en la misma fecha, por medio del cual se dio por concluida la investigación tramitada en el EXPEDIENTE.

ACUERDO DE INICIO

Acuerdo de inicio de la investigación tramitada en el EXPEDIENTE emitido por el entonces Titular de la AI el veinticinco de junio de dos mil veintiuno, cuyo extracto se publicó en el sitio de Internet de la COFECE y en el DOF el cinco de enero de dos mil veintidós.

AI

Autoridad Investigadora de la COFECE o su titular, según corresponda.

CFPC

Código Federal de Procedimientos Civiles.

COMISIÓN O COFECE

Comisión Federal de Competencia Económica.

CONTRATOS DE COMPRAVENTA

¹ Publicada en el Diario Oficial de la Federación ("DOF"), el veintitrés de mayo de dos mil catorce, cuya última reforma aplicable al presente procedimiento fue publicada en el DOF el veinte de mayo de dos mil veintiuno.

² Publicadas en el DOF el diez de noviembre de dos mil catorce, cuya última reforma aplicable al presente procedimiento fue publicada en el DOF el cuatro de marzo de dos mil veinte.

³ Publicadas en el DOF el ocho de diciembre de dos mil diecisiete, cuya última reforma fue publicada en el DOF el primero de octubre de dos mil veintiuno.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021



CONVENIO DE NO COMPETENCIA	"CONVENIO DE NO COMPETENCIA Y DE CONFIDENCIALIDAD", celebrado el veinte de julio de dos mil diecisiete entre EGSA (representado por VCAPORAL), LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ.
CPEUM	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
DGIPMA	Dirección General de Investigaciones de Prácticas Monopólicas Absolutas de la COFECE o su Titular.
DOF	Diario Oficial de la Federación.
DPR	Dictamen de Probable Responsabilidad emitido por la AI el catorce de octubre de dos mil veintidós en el EXPEDIENTE.
DRLFCE	Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica publicadas en el DOF el diez de noviembre de dos mil catorce, cuya última modificación aplicable al procedimiento fue publicada en el DOF el cuatro de marzo de dos mil veinte.
EGSA	Equipos para Gas, S.A. de C.V.
EMPLAZADOS	EGSA, GASTEK, LGONZÁLEZ, MGONZÁLEZ y VCAPORAL.
EMPLEADO EGSA 1	A
ESTATUTO	Estatuto Orgánico de la Comisión Federal de Competencia Económica publicado en el DOF el ocho de julio de dos mil catorce.
B	
EXPEDIENTE	El expediente IO-001-2021.
FAMILIA GONZÁLEZ	Familia conformada por LGONZÁLEZ y A MGONZÁLEZ.
GAS LP	Gas Licuado de Petróleo.
GASTEK	Gas Tecnología y Equipos, S.A.P.I. de C.V.

Eliminado: 9 renglones y 6 palabras.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

GIE o GIEs

Grupo(s) de interés económico(s), según corresponda.

B

GRUPO GASTEK

Grupo de interés económico conformado por **B** y GASTEK.

GUÍA DE CONCENTRACIONES

Guía para la Notificación de Concentraciones, emitida por el Pleno de la COFECE mediante acuerdo No. CFCE-047-2021, en sesión ordinaria celebrada el veinticinco de febrero de dos mil veintiuno.

LFCE

Ley Federal de Competencia Económica, publicada en el DOF el veintitrés de mayo de dos mil catorce cuya última reforma aplicable al presente procedimiento fue publicada en el DOF el veinte de mayo de dos mil veintiuno.

LGSM

Ley General de Sociedades Mercantiles, publicada en el DOF el cuatro de agosto de mil novecientos treinta y cuatro.

LGONZÁLEZ

Luis Miguel González Urzúa.

MERCADO INVESTIGADO

Mercado de integración, instalación, mantenimiento y comercialización de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases industriales en territorio nacional.

MGONZÁLEZ

Miguel Alejandro González Vázquez.

OFICIALÍA

Oficialía de Partes de esta COFECE.

PERIODO DE LA CONDUCTA

Del veinte de julio de dos mil diecisiete al veinte de febrero de dos mil dieciocho.

PJF

Poder Judicial de la Federación.

PLENO

El Pleno de la COFECE.

SCJN

Suprema Corte de Justicia de la Nación.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Sentencia dictada por el **B** el **B** donde se resolvió el juicio ordinario mercantil promovido por LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ en contra de EGSA, mediante el cual, entre otros, se demandó la nulidad del CONVENIO DE NO COMPETENCIA.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Sentencia dictada por la **B** **B** mediante el cual se resolvió el recurso de apelación interpuesto por LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ en contra de la SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

ST

Secretario Técnico de la COFECE.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

TCC Tribunales Colegiados de Circuito.
TJUE Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TCEE Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea
UMA Unidad de Medida y Actualización.
VCAPORAL Víctor Hugo Caporal Villaseñor.

B

I. ANTECEDENTES

PRIMERO.

Derivado de lo anterior, el veinticinco de junio de dos mil veintiuno, la AI emitió el ACUERDO DE INICIO por la probable comisión de prácticas monopólicas absolutas previstas en el artículo 53 de la LFCE, en el MERCADO INVESTIGADO.⁴

SEGUNDO. El cinco de enero de dos mil veintidós, la AI amplió por única ocasión el periodo de investigación, de conformidad con lo siguiente:

# Periodo	Duración (día/mes/año)	Acuerdo ⁵ (día/mes/año)	Publicación (día/mes/año)
Primer periodo	25/06/2021 al 13/01/2022	25/06/2021 ⁶	05/01/2022
Segundo periodo	14/01/2022 al 22/08/2022	05/01/2022 ⁷	05/01/2022 ⁸

TERCERO. Con motivo de la emergencia sanitaria SARS-COV2, denominada comúnmente como "COVID-19", el PLENO emitió los siguientes acuerdos mediante los cuales se determinó que no correrían los plazos ni términos de algunos de los procedimientos tramitados ante la COFECE, entre los que se encontró el EXPEDIENTE:

Acuerdo de suspensión	Fecha de emisión (día/mes/año)	Publicación en el DOF (día/mes/año)	Periodo de suspensión (día/mes/año)	Días inhábiles (día/mes/año)
CFCE-006-2022	12/01/2022	14/01/2022	14/01/22 al 27/01/2022	n/a
CFCE-020-2022	24/01/2022	27/01/2022	28/01/2022 al 11.02.2022	07/02/2022

⁴ Folios 1 a 4 del EXPEDIENTE (en adelante todas las referencias relativas a folios se harán respecto del EXPEDIENTE, salvo señalamiento específico en contrario). El aviso de dicho acuerdo se publicó en el DOF el cinco de enero de dos mil veintidós.

⁵ Corresponde a la fecha del acuerdo de inicio de la investigación, en el caso del primer periodo, y a la fecha del acuerdo de ampliación correspondiente.

⁶ Folios 1 a 4.

⁷ Folios 595 y 596.

⁸ Ello en el entendido de que el acuerdo emitido por la AI el cinco de enero de dos mil veintidós en el EXPEDIENTE se publicó en la sección de "Avisos de la Autoridad Investigadora" de la página de Internet de la COFECE el cinco de enero de dos mil veintidós y su fe de erratas se publicó el trece de julio de dos mil veintidós.



**Pleno
Resolución**

**Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021**

CUARTO. El veintidós de agosto de dos mil veintidós, la AI emitió el ACUERDO DE CONCLUSIÓN de la investigación del EXPEDIENTE.⁹

QUINTO. El catorce de octubre de dos mil veintidós, la AI emitió el DPR en el EXPEDIENTE, por medio del cual solicitó al PLENO el emplazamiento de los siguientes agentes económicos:¹⁰

Agente(s) económico(s)	Imputación
EGSA, GASTEK, LGONZÁLEZ y MGNONZÁLEZ	Probable comisión de prácticas monopólicas absolutas previstas en el artículo 53, fracción II de la LFCE.
VCAPORAL	Probable comisión de prácticas monopólicas absolutas previstas en el artículo 53, fracción II de la LFCE en representación o por cuenta y orden de EGSA.

SEXTO. El veintidós de noviembre de dos mil veintidós, el PLENO emitió un acuerdo en el EXPEDIENTE mediante el cual, entre otras cuestiones: **(i)** ordenó a la ST de la COFECE dar inicio al procedimiento seguido en forma de juicio dentro del EXPEDIENTE, mediante el emplazamiento con el DPR a los agentes económicos señalados como probables responsables; **(ii)** informó a los probables responsables que una vez emplazados tendrían acceso al EXPEDIENTE y contarían con un plazo de cuarenta y cinco días hábiles improrrogables para manifestar lo que a su derecho conviniera, adjuntar los medios de prueba que obraran en su poder y ofrecer las pruebas que ameritaran algún desahogo, debiéndose referir a cada uno de los hechos expresados en el DPR; y **(iii)** requirió a los emplazados para que, dentro del plazo de cuarenta y cinco días hábiles contados a partir del día hábil siguiente a aquel en que surtiera efectos la notificación del acuerdo, presentaran copia de sus declaraciones anuales de impuestos y estados financieros, correspondientes a los últimos cinco ejercicios fiscales, bajo el apercibimiento que de no hacerlo así se presumiría que contaban con la capacidad económica necesaria para hacer frente a las sanciones que, en su caso, llegara a imponer el PLENO.¹¹

SÉPTIMO. El DPR fue notificado a los EMPLAZADOS en las fechas que se indican en la siguiente tabla, en la que de igual forma se señala la fecha de vencimiento del plazo para contestar el DPR y la fecha en que los emplazados realizaron sus manifestaciones:

Agente económico	Fecha de emplazamiento	Vencimiento del plazo ¹²	Presentación de escrito de contestación
GASTEK	24.11.22 ¹³	13.02.23	13/02/2023 ¹⁴
EGSA	24.11.22 ¹⁵		13/02/2023 ¹⁶
LGONZÁLEZ	24.11.22 ¹⁷		13/02/2023 ¹⁸

⁹ Folios 1121 a 1123.

¹⁰ Folios 1124 a 1233.

¹¹ Folios 1237 a 1241.

¹² El cómputo de los plazos se realizó previo descuento de los días inhábiles, de conformidad con el artículo 115 de la LFCE, así como en el "ACUERDO mediante el cual la Comisión Federal de Competencia Económica da a conocer el calendario anual de labores para el año dos mil veintidós", publicado en el DOF el siete de diciembre de dos mil veintidós, y en el "ACUERDO mediante el cual la Comisión Federal de Competencia Económica da a conocer el calendario anual de labores para el año dos mil veintitrés y principios de dos mil veinticuatro", publicado en el DOF el catorce de diciembre de dos mil veintidós.

¹³ Folios 1308 a 1316.

¹⁴ Folios 1342 a 1353.

¹⁵ Folios 1274 a 1281.

¹⁶ Folios 1657 a 1735.

¹⁷ Folios 1299 a 1307.

¹⁸ Folios 1607 a 1618.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Agente económico	Fecha de emplazamiento	Vencimiento del plazo ¹²	Presentación de escrito de contestación
MGONZÁLEZ	24.11.22 ¹⁹		13/02/2023 ²⁰
VCAPORAL	24.11.22 ²¹		13/02/2023 ²²

OCTAVO. El veintinueve de noviembre de dos mil veintidós, el ST emitió un acuerdo en el EXPEDIENTE por el cual turnó el EXPEDIENTE a la DGAJ con el objeto de continuar el trámite del procedimiento seguido en forma de juicio en términos de lo previsto en el artículo 83 de la LFCE.²³

NOVENO. El veintisiete de febrero de dos mil veintitrés, la DGAJ emitió un acuerdo en el EXPEDIENTE por medio del cual ordenó dar vista a la AI para que se pronunciara respecto de los argumentos y pruebas ofrecidos por los emplazados en sus contestaciones al DPR.²⁴ Dicho acuerdo se notificó por oficio a la AI el primero de marzo de dos mil veintitrés conforme a lo ordenado en el oficio DGAJ-CFCE-2023-00017.²⁵

DÉCIMO. El veinticuatro de marzo de dos mil veintitrés, la DGAJ emitió un acuerdo en el EXPEDIENTE por medio del cual identificó como confidencial cierta información y documentos contenidos en los escritos presentados en la OFICIALÍA el trece de febrero de dos mil veintitrés por parte de los EMPLAZADOS.²⁶

DÉCIMO PRIMERO. El doce de abril de dos mil veintitrés, la DGAJ emitió un acuerdo en el EXPEDIENTE mediante el cual tuvo por desahogada la vista señalada en el oficio DGAJ-CFCE-2023-00017.²⁷

DÉCIMO SEGUNDO. El dos de junio de dos mil veintitrés, la DGAJ emitió un acuerdo en el EXPEDIENTE por medio del cual tuvo por desahogado el requerimiento de información emitido el dieciocho de mayo de dos mil veintitrés dirigido al Servicio de Administración Tributaria contenido en el oficio ST-CFCE-2023-071.²⁸

DÉCIMO TERCERO. El siete de junio de dos mil veintitrés, la DGAJ emitió un acuerdo en el EXPEDIENTE por medio del cual previno a los EMPLAZADOS para que aclarara ciertas inconsistencias en algunas pruebas contenidas en sus escritos de contestación al DPR.²⁹ Dicha prevención fue desahogada por EGSA y VCAPORAL mediante un escrito presentado en la OFICIALÍA el veinte de junio de dos mil veintitrés.³⁰

¹⁹ Folios 1290 a 1298.

²⁰ Folios 1567 a 1578.

²¹ Folios 1282 a 1289.

²² Folios 1657 a 1735.

²³ Folios 1317 a 1335.

²⁴ Folios 2461 a 2469.

²⁵ Folios 2470 y 2471.

²⁶ Folios 2541 a 2545.

²⁷ Folios 2552 a 2555.

²⁸ Folios 2616 a 2619.

²⁹ Folios 2620 a 2626.

³⁰ Folios 2635 a 2637.



**Pleno
Resolución**

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

DÉCIMO CUARTO. El veintidós de junio de dos mil veintitrés, la DGAJ emitió un acuerdo por medio del cual, entre otras cuestiones, se admitieron y se desecharon diversas pruebas de los EMPLAZADOS; asimismo, se otorgó a los EMPLAZADOS un plazo de diez días hábiles para que formularan por escrito los alegatos que estimaran pertinentes.³¹

DÉCIMO QUINTO. El cinco de julio de dos mil veintitrés, la AI formuló sus alegatos a través del oficio COFECE-AI-2023-167.³² Asimismo, el seis de julio de dos mil veintitrés EGSA y VCAPORAL presentaron en la OFICIALÍA su escrito de alegatos.³³

DÉCIMO SEXTO. El diez de julio de dos mil veintitrés, la DGAJ emitió un acuerdo por medio del cual se tuvieron por presentados los escritos de alegatos y se tuvo por integrado el EXPEDIENTE a partir del siete de julio de dos mil veintitrés.³⁴

DÉCIMO SÉPTIMO. Mediante el memorándum PRES-CFCE-2023-00013, presentado el treinta y uno de julio de dos mil veintitrés, en la OFICIALÍA, la Comisionada Andrea Marván Saltiel, solicitó al PLENO la calificación de excusa para emitir voto con relación a las determinaciones que se lleguen a tomar en el EXPEDIENTE. Mediante acuerdo emitido el cuatro de agosto de dos mil veintitrés, el PLENO calificó por unanimidad como improcedente la solicitud de excusa planteada.

DÉCIMO OCTAVO. El diez de julio de dos mil veintitrés mediante un escrito presentado en la OFICIALÍA, EGSA y VCAPORAL solicitaron la celebración de la audiencia oral, en términos de los artículos 83, fracción VI de la LFCE y 82 de las DRLFCE.

DÉCIMO NOVENO. En sesión celebrada el tres de agosto de dos mil veintitrés, el PLENO acordó la celebración de la audiencia oral. En consecuencia, el catorce de agosto de dos mil veintitrés se llevó a cabo la audiencia oral a través de medios electrónicos, en términos de los artículos 83, fracción IV de la LFCE, 82 fracciones I y II de las DRLFCE y 73 de las Disposiciones Regulatorias sobre el uso de Medios Electrónicos ante la Comisión Federal de Competencia Económica, así como 52 de los Lineamientos para el Uso de Medios Electrónicos durante la Investigación, la Secuela del Procedimiento, la Verificación y los Incidentes tramitados ante la Comisión Federal de Competencia Económica, con la presencia de autorizados de EGSA y VCAPORAL.

II. CONSIDERACIONES DE DERECHO

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

SEGUNDA. En el DPR se analizaron principalmente los elementos que a continuación se resumen:

CAUSA OBJETIVA³⁵

³¹ Folios 2638 a 2654. Dicho acuerdo fue notificado mediante la publicación en lista de notificaciones de la COFECE el veintidós de junio de dos mil veintitrés. Disponible en la página de Internet <https://www.cofece.mx/publicaciones1/lista-de-notificaciones/>.

³² Folios 2655 a 2676.

³³ Folios 2678 a 2684.

³⁴ Folios 2689 a 2692.

³⁵ Páginas 14 y 15 del DPR.



De conformidad con el DPR, [REDACTED]

[REDACTED] la AI tuvo conocimiento de hechos que consisten en un contrato, convenio, arreglo o combinación entre agentes económicos competidores entre sí, con el objeto y/o efecto de establecer una obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de bienes o la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios respecto del MERCADO INVESTIGADO, con lo que se pudo haber configurado la comisión de alguna de las conductas referidas en la fracción II del artículo 53 de la LFCE.

En consecuencia, la AI inició la investigación tramitada bajo el EXPEDIENTE dada la existencia de una causa objetiva que podía indicar la existencia de prácticas monopólicas absolutas.

CONDUCTA INVESTIGADA³⁶

La AI consideró en el DPR que la conducta investigada consistió en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA celebrado el veinte de julio de dos mil diecisiete, mediante el cual EGSA pactó con LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ que estos dos últimos, directa o indirectamente a través de personas físicas o morales (como es el caso de GASTEK), así como sus ascendientes y descendientes en línea recta directa sin límite de grado y parientes por consanguinidad hasta el segundo grado, debían abstenerse de realizar cualquier actividad o giro comercial igual o similar a todas las actividades comprendidas en el objeto social de EGSA, por un periodo de 10 (diez) años contados a partir de la fecha de celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA y sin establecer delimitación geográfica alguna, restringiendo así la oferta en el MERCADO INVESTIGADO.

PERIODO DE LA CONDUCTA³⁷

Conforme al DPR, la conducta estuvo vigente desde el veinte de julio de dos mil diecisiete, fecha en la que LGONZÁLEZ, MGONZÁLEZ y EGSA a través de VCAPORAL celebraron el CONVENIO DE NO COMPETENCIA que tuvo por probable objeto o efecto restringir la oferta en el MERCADO INVESTIGADO, hasta el veinte de febrero de dos mil dieciocho, fecha en la que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ presentaron una demanda que dio origen al juicio ordinario mercantil con número de expediente

[REDACTED] B tramitado por el [REDACTED] B [REDACTED] exigiendo la nulidad del convenio citado.

Sin embargo, la participación de los agentes económicos cesó en momentos diferentes conforme a lo indicado en la siguiente tabla:

Agente económico	Fecha en que terminó su participación (día/mes/año)
GASTEK	04/09/2017
LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ	20/02/2018
EGSA y VCAPORAL	20/02/2018

³⁶ Páginas 15 y 16 del DPR.

³⁷ Páginas 16 y 17 del DPR.



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

PERIODO DE INVESTIGACIÓN³⁸

Conforme al DPR, el periodo de investigación comprendió desde el veinticinco de junio de dos mil veintiuno (fecha de emisión del ACUERDO DE INICIO) hasta el veintidós de agosto de dos mil veintidós (fecha de emisión del ACUERDO DE CONCLUSIÓN).

MERCADO INVESTIGADO³⁹

De acuerdo con el DPR, el MERCADO INVESTIGADO *“es el relativo a la integración, instalación, mantenimiento y comercialización de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases industriales en territorio nacional”*.⁴⁰

AGENTES ECONÓMICOS INVESTIGADOS⁴¹

A. Personas Investigadas

El DPR refiere como personas investigadas a las siguientes:

Persona moral	Principal actividad
GASTEK	<i>“[...] reparación, mantenimiento y servicio a toda clase de equipos y accesorios, necesarios para el manejo del gas licuado de petróleo, así como la prestación de toda clase de servicios técnicos en el ramo del gas licuado, ya sea de mantenimiento o de mecánica en general y la contratación, capacitación, entrenamiento y calificación del personal necesario para llevar a cabo la prestación de los servicios mencionados. B).- Compra, venta, fabricación, adquisición, maquila, distribución, transformación, alquiler, comisión, importación o exportación y en general la comercialización de toda clase de equipos, bombas, compresores, tanques, herramientas, tuberías, válvulas, refacciones, equipos con todos sus componentes, complementos y accesorios para la utilización y aprovechamiento de gas natural o cualquier combustible o gas industrial, en el hogar, la industria o el comercio incluyendo la prestación e instalación de los bienes y servicios relacionados [...]”</i> . ⁴²
EGSA	<i>“[...] compraventa, fabricación, importación, exportación, maquila, arrendamiento, transporte, mantenimiento y servicio de y a toda clase de: a) maquinaria, equipo, accesorios y refacciones para toda clase de instalaciones de cualquier tipo de gases; b) maquinaria, equipo, accesorios y refacciones para toda clase de instalaciones industriales [...]”</i> , ⁴³ así como al <i>“[...] diseño, construcción, instalación, supervisión, mantenimiento y servicio técnico de: a) plantas industriales en general; b) plantas industriales de cualquier tipo de gases y líquidos, y c) instalaciones de cualquier tipo [...]”</i> . ⁴⁴
Persona física	Principal actividad

³⁸ Página 17 del DPR.

³⁹ Ídem.

⁴⁰ Página 17 del DPR.

⁴¹ Páginas 17 a 38 del DPR.

⁴² El DPR señala: *“De conformidad con información que obra en el folio 175 del EXPEDIENTE, del documento denominado ‘REQUERIMIENTO 9 CONSTITUTIVA GASTEK ESC 6227.pdf’, obtenido mediante el escrito de desahogo de información de nueve de septiembre de dos mil veintiuno, presentado por GASTEK en atención a un REQUERIMIENTO contenido en el oficio número COFECE-AI-DGIPMA-2021-108”*.

⁴³ El DPR señala: *“De conformidad con la información que obra en el folio 502 del EXPEDIENTE, contenida dentro de la carpeta electrónica denominada ‘Anexo 10’, del documento denominado ‘ESCRITURA 27365 ACTA DE ASAM GRAL EXTR DE ACC ENE2021.pdf’, obtenida mediante el escrito de desahogo de información de tres de noviembre de dos mil veintiuno, presentado por EGSA en atención a un REQUERIMIENTO contenido en el oficio número COFECE-AI-DGIPMA-2021-133”*.

⁴⁴ Ídem.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

MGONZÁLEZ	Fungió como A de EGSA desde marzo de dos mil trece hasta enero de dos mil quince; A de EGSA de enero de dos mil quince a septiembre del mismo año, y como A de EGSA de septiembre de dos mil quince a julio de dos mil diecisiete.⁴⁵ **
LGONZÁLEZ	***

⁴⁵ El DPR señala: "De conformidad con la información que obra en los folios 780 y 781 del EXPEDIENTE, obtenida mediante el escrito de desahogo de información de quince de marzo de dos mil veintidós, presentado por EGSA en atención a un REQUERIMIENTO contenido en el oficio número COFECE-AI-DGIPMA-2021-133".

⁴⁶ El DPR señala: "De conformidad con la información que obra en el folio 502 del EXPEDIENTE, contenida dentro de la carpeta electrónica denominada 'Anexo 10', documento 'ACTA 24561 ACTA ASAM GRAL EXTRAORD 06OCT2015.pdf', obtenida mediante el escrito de desahogo de información de tres de noviembre de dos mil veintiuno, presentado por EGSA en atención a un REQUERIMIENTO contenido en el oficio número COFECE-AI-DGIPMA-2021-133".

⁴⁷ El DPR señala: "De conformidad con la información que obra en el folio 705 del EXPEDIENTE, obtenida dentro de la carpeta electrónica denominada 'CONTRATOS COMPRAVENTA DE ACCIONES', de los documentos denominados 'contrato vazquez buenrostro.pdf', 'contrato vazquez dexel.pdf' y 'contrato vazquez exelco.pdf', obtenida mediante el escrito de desahogo de información de cuatro de marzo de dos mil veintidós, presentado por GASTEK en atención a un REQUERIMIENTO contenido en el oficio número COFECE-AI-DGIPMA-2021-108".

⁴⁸ El DPR señala: "De conformidad con información que obra en el folio 594 del EXPEDIENTE, del documento denominado '21.- ANEXO C.- Estructura administrativa GASTEK actualizada.xlsx', obtenida mediante el escrito de desahogo de información de cuatro de enero de dos mil veintidós, presentado por GASTEK en atención a un REQUERIMIENTO contenido en el oficio número COFECE-AI-DGIPMA-2021-108".

⁴⁹ El DPR señala: "De conformidad con la información que obra en el folio 705 del EXPEDIENTE, de los documentos denominados 'ANEXO A- VF.xlsx' y 'ESCRITURA 772.pdf', obtenidos mediante el escrito de desahogo de información de cuatro de marzo de dos mil veintidós, presentado por GASTEK en atención a un REQUERIMIENTO contenido en el oficio número COFECE-AI-DGIPMA-2021-108".

⁵⁰ El DPR señala: "De conformidad con la información que obra en folio 745 del EXPEDIENTE, obtenida mediante desahogo de la respuesta al numeral diecisiete del acta de COMPARECENCIA de LUIS GONZÁLEZ".

⁵¹ El DPR señala: "De conformidad con la información que obra en el folio 502 del EXPEDIENTE, contenida dentro de la carpeta electrónica denominada 'Anexo 21', del documento denominado 'Anexo 21 - Estructura del órgano de administración de EGSA durante el PERIODO.xlsx', obtenida mediante el escrito de desahogo de información de tres de noviembre de dos mil veintiuno, presentado por EGSA en atención a un REQUERIMIENTO contenido en el oficio número COFECE-AI-DGIPMA-2021-133".

⁵² El DPR señala: "De conformidad con la información que obra en el folio 502 del EXPEDIENTE, contenida dentro de la carpeta electrónica denominada 'Anexo 10', documento 'ACTA 24561 ACTA ASAM GRAL EXTRAORD 06OCT2015.pdf', obtenida mediante el escrito de desahogo de información de tres de noviembre de dos mil veintiuno, presentado por EGSA en atención a un REQUERIMIENTO contenido en el oficio número COFECE-AI-DGIPMA-2021-133".

⁵³ El DPR señala: "De conformidad con la información que obra en el folio 705 del EXPEDIENTE, obtenida dentro de la carpeta electrónica denominada 'CONTRATOS COMPRAVENTA DE ACCIONES', documentos denominados 'contrato urzua buenrostro.pdf', 'contrato urzua dexel.pdf', 'contrato urzua exelco.pdf', obtenida mediante el escrito de desahogo de información de cuatro de marzo de dos mil veintidós, presentado por GASTEK en atención a un REQUERIMIENTO contenido en el oficio número COFECE-AI-DGIPMA-2021-108".



Pleno

Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros

Número de Expediente: IO-001-2021

	**
VCAPORAL	Fungió como gerente administrativo de EGSA del dieciséis de junio de mil novecientos noventa y siete hasta, al menos, el cinco de enero de dos mil veintidós. ⁵⁷ Asimismo, detentó el **
	**

B. Grupo de Interés Económico



C. Personas físicas (representación)

El DPR señala que VCAPORAL fungió como A de EGSA desde, al menos, el dieciséis de junio de mil novecientos noventa y siete hasta, al menos, el cinco de enero de dos mil veintidós. Además, ** hasta, al menos, el veinte de febrero de dos mil dieciocho. En ese sentido, VCAPORAL confirmó ante la AI que su intervención fue necesaria para que EGSA participara en la conducta, ya que manifestó expresamente que él fue la persona que tomó la decisión para que EGSA suscribiera el CONVENIO DE NO COMPETENCIA.

Características del MERCADO INVESTIGADO⁵⁹

⁵⁴ El DPR señala: "De conformidad con la información que obra en el folio 594 del EXPEDIENTE, del documento denominado '21.- ANEXO C.- Estructura administrativa GASTEK actualizada.xlsx', obtenida mediante el escrito de desahogo de información de cuatro de enero de dos mil veintidós, presentado por GASTEK en atención a un REQUERIMIENTO contenido en el oficio número COFECE-AI-DGIPMA-2021-108".

⁵⁵ El DPR señala: "De conformidad con información que obra en el folio 175 del EXPEDIENTE, del documento denominado 'REQUERIMIENTO 9 CONSTITUTIVA GASTEK ESC 6227.pdf', obtenida mediante el escrito de desahogo de información de nueve de septiembre de dos mil veintiuno, presentado por GASTEK en atención a un REQUERIMIENTO contenido en el oficio número COFECE-AI-DGIPMA-2021-108".

⁵⁶ El DPR señala: "De conformidad con la información que obra en el folio 705 del EXPEDIENTE, de los documentos denominados 'ANEXO A- VF.xlsx' y 'ESCRITURA 772.pdf', obtenidos mediante el escrito de desahogo de información de cuatro de marzo de dos mil veintidós, presentado por GASTEK en atención a un REQUERIMIENTO contenido en el oficio número COFECE-AI-DGIPMA-2021-108".

⁵⁷ El DPR señala: "De conformidad con la información que obra en el folio 631 del EXPEDIENTE, contenida dentro de la carpeta electrónica denominada 'Anexo I', del documento denominado 'Anexo I - Estructura interna de EGSA durante el PERIODO.xlsx', obtenida mediante el escrito de desahogo de información de cinco de enero de dos mil veintidós, presentado por EGSA en atención a un REQUERIMIENTO contenido en el oficio número COFECE-AI-DGIPMA-2021-133".

⁵⁸ El DPR señala: "De conformidad con la información que obra en el folio 502 del EXPEDIENTE, contenida dentro de la carpeta electrónica denominada 'Anexo 10', del documento denominado 'ACTA 24561 ACTA ASAM GRAL EXTRAORD 06OCT2015.pdf', obtenida mediante el escrito de desahogo de información de tres de noviembre de dos mil veintiuno, presentado por EGSA en atención a un REQUERIMIENTO contenido en el oficio número COFECE-AI-DGIPMA-2021-133".

⁵⁹ Páginas 38 a 53 del DPR.

Eliminado: 2 párrafos, 3 renglones y 19 palabras.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

En este apartado del DPR se analizó de manera general el funcionamiento y elementos que componen el MERCADO INVESTIGADO, concluyendo lo siguiente:

- El MERCADO INVESTIGADO comprende diversos bienes y servicios que permite que diversas industrias puedan aprovechar varios tipos de gases, entre ellos, el GAS LP.
- Los bienes⁶⁰ y servicios⁶¹ ofertados en el MERCADO INVESTIGADO, se pueden categorizar en dos actividades principales para el aprovechamiento de gases por la industria en territorio nacional: **(i)** la comercialización de equipos, accesorios y refacciones; y **(ii)** la prestación de los servicios de integración, instalación y mantenimiento de dichos equipos, accesorios y refacciones.
- No es necesario contar con un permiso, certificación o concesión de carácter federal, estatal y/o municipal, para la integración, instalación, mantenimiento y comercialización de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases por parte de la industria; sin embargo, sí existen algunas Normas Oficiales Mexicanas con las que deben cumplir los equipos e instalaciones comercializados por los agentes económicos que participan en el MERCADO INVESTIGADO para que puedan ser utilizados por los demandantes de los productos y servicios que ofrecen.⁶²
- Respecto a la oferta en el MERCADO INVESTIGADO, los principales participantes en éste son: GASTEK, EGSA, B

⁶⁰ El DPR señala que algunos de los principales bienes ofrecidos en el MERCADO INVESTIGADO para el aprovechamiento de GAS LP, son los siguientes: válvulas de globo rectas roscadas, válvulas de globo rectas bridadas, válvulas de globo angulares roscadas, válvulas de globo angulares roscadas de doble boca, medio cuerpo o mecanismo completo, válvula de máximo llenado, válvula de llenado doble check, válvulas no retroceso sello blando, indicadores de flujo, válvula "Bypass", manuales con punta POL, acopladores, adaptadores, tapones, reguladores, filtros "Y", accesorios para carretes, carretes para manguera, quemadores, boquillas especiales para quemadores. Página 42 del DPR.

⁶¹ El DPR señala que algunos de los principales servicios ofrecidos en el MERCADO INVESTIGADO para el aprovechamiento de GAS LP son los siguientes: servicios en sistemas electrónicos, servicios de ingeniería, servicios de mano de obra o mantenimiento, planos y memorias técnicas, ** ensamblado de pipas y ensamblado de pipas. Página 43 del DPR.

⁶² En específico, en el DPR señala que las Normas Oficiales Mexicanas aplicables al mercado investigado son las siguientes: **(i)** NOM-001-SESH-2014, publicada en el DOF el veintidós de octubre de dos mil catorce, relativa a Plantas de distribución de Gas LP. Diseño, construcción y condiciones seguras en su operación; **(ii)** NOM-009-SESH-2011, publicada en el DOF el ocho de septiembre de dos mil once, relativa a recipientes para contener Gas LP, tipo no transportable. Especificaciones y métodos de prueba; **(iii)** NOM-002-SECRE-2010, publicada en el DOF el cuatro de febrero de dos mil once, relativa a Instalaciones de Aprovechamiento de Gas Natural; **(iv)** NOM-003-SEDG-2004, publicada en el DOF el veintiocho de abril de dos mil cinco, relativa a Estaciones de Gas LP para carburación. Diseño y construcción; **(v)** NOM-004-SEDG-2004, publicada en el DOF el dos de diciembre de dos mil cuatro, relativa a Instalaciones de aprovechamiento de Gas LP. Diseño y construcción; **(vi)** NOM-010-ASEA-2016, publicada en el DOF el veintitrés de agosto de dos mil diecisiete, relativa a Gas Natural comprimido (GNC). Requisitos mínimos de seguridad para Terminales de Carga y Terminales de Descarga de Módulos de almacenamiento transportables y Estaciones de Suministro de vehículos automotores; y **(vii)** NOM-011-SECRE-2000, publicada en el DOF el veintitrés de octubre de dos mil dos, relativa a Gas natural comprimido para uso automotor. Requisitos mínimos de seguridad en instalaciones vehiculares.



B

Tanto GASTEK como EGSA, cuentan con una matriz y centros de distribución ubicados en diferentes estados de la República, lo que les permite ofrecer sus productos y servicios en todo el territorio nacional.

- Respecto a la demanda en el MERCADO INVESTIGADO, abarca todos aquellos agentes económicos que tienen por actividad el aprovechamiento de todo tipo de gases industriales. No obstante, el DPR se centra en la integración, instalación, mantenimiento y comercialización de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de GAS LP, toda vez que la AI advirtió que EGSA y GASTEK enfocan su actividad económica en dicho gas. De esta manera, los principales demandantes de servicios en el MERCADO INVESTIGADO para GAS LP son: **



ANÁLISIS DE LA CONDUCTA INVESTIGADA⁶³

A. Los agentes económicos son competidores entre sí⁶⁴

El DPR señala que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ eran competidores potenciales⁶⁵ en el MERCADO INVESTIGADO respecto de EGSA, mientras que EGSA y GASTEK han sido competidores actuales entre sí en el MERCADO INVESTIGADO, con base en lo siguiente:

1. La actividad económica que desempeñan.

El DPR señala que EGSA y GASTEK tienen dentro de su objeto social las actividades relacionadas con la integración, instalación, mantenimiento y comercialización de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases industriales (en específico para el aprovechamiento de GAS LP) en territorio nacional, por lo que concurren en el MERCADO INVESTIGADO.

⁶³ Páginas 53 a 106 del DPR.

⁶⁴ Páginas 191 a 230 del DPR.

⁶⁵ La nota al pie 119 de la página 55 del DPR indica lo siguiente: "Al respecto, en el presente apartado esta [AI] acredita que [LGONZÁLEZ] y [MGONZÁLEZ] eran competidores potenciales de EGSA, toda vez que: i) tenían la capacidad y experiencia, tanto técnica como comercial, para participar en el MERCADO INVESTIGADO; ii) tenían la intención y posibilidad de entrar al MERCADO INVESTIGADO, y iii) sus competidores, en particular EGSA, los identificaban como potenciales competidores dentro del MERCADO INVESTIGADO".



Por otra parte, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, eran competidores potenciales respecto de EGSA al momento de celebrarse el CONVENIO DE NO COMPETENCIA (y continuaron teniendo dicho carácter a lo largo del PERIODO DE LA CONDUCTA), pues al haber ocupado [REDACTED] B [REDACTED] de EGSA contaban con la capacidad y experiencia técnica, aunado a que ambos manifestaron su intención para entrar al MERCADO INVESTIGADO para atender la demanda que no era atendida por los competidores existentes. Lo anterior, se corrobora con el hecho de que LGONZÁLEZ constituyó GASTEK al poco tiempo de salir de EGSA.

2. La demanda que atienden

El DPR señala que la demanda del MERCADO INVESTIGADO se constituye por aquellos agentes económicos que utilizan equipos, refacciones y accesorios, o bien, requieren del diseño, ingeniería, construcción y mantenimiento de instalaciones que les permitan el aprovechamiento de gases para la industria, particularmente GAS LP.

La AI señala que, desde la firma del CONVENIO DE NO COMPETENCIA y a lo largo del PERIODO DE LA CONDUCTA, EGSA y GASTEK, así como LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, por propio derecho, atienden o tienen la posibilidad de atender a la misma clientela en el MERCADO INVESTIGADO y, por lo tanto, han sido competidores actuales o potenciales entre sí.

3. Reconocimiento mutuo como competidores

El DPR señala que EGSA y GASTEK se reconocen e identifican mutuamente como competidores en el MERCADO INVESTIGADO. Asimismo, EGSA consideraba a LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ como competidores potenciales por la experiencia y conocimiento del MERCADO INVESTIGADO derivado de sus funciones y cargos en EGSA.

Así, el DPR concluye que EGSA y GASTEK, así como a LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, por su propio derecho, fueron agentes económicos competidores, actuales o potenciales, según corresponda, entre sí, durante EL PERIODO DE LA CONDUCTA, toda vez que: (i) EGSA y GASTEK desempeñan actividades económicas relacionadas con el MERCADO INVESTIGADO; (ii) EGSA y GASTEK se reconocen mutuamente como competidores dentro del MERCADO INVESTIGADO; (iii) EGSA reconoce a LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ como competidores potenciales; (iv) LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ tenían la capacidad y experiencia, tanto técnica como comercial, para participar en el MERCADO INVESTIGADO; (v) LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ tenían la intención de entrar al MERCADO INVESTIGADO; y (vi) que al poco tiempo de su salida de EGSA, LGONZÁLEZ constituyó GASTEK.

B. Existencia de contratos, convenios, arreglos o combinaciones entre los agentes económicos⁶⁶

Según el DPR, la conducta consiste en un probable contrato, convenio, arreglo o combinación celebrado, en un primer momento, entre EGSA, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, por propio derecho, así como por GASTEK, quien también implementó y respetó el CONVENIO DE NO COMPETENCIA; lo anterior, [REDACTED] ** [REDACTED]

⁶⁶ Páginas 69 a 88 del DPR.

En este sentido, el probable objeto y/o efecto de la conducta habría sido establecer la obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases por la industria en el territorio nacional, así como la obligación de prestar un número, volumen o frecuencia restringido o limitado de servicios de integración, instalación, mantenimiento y comercialización de equipos para el aprovechamiento de gases por la industria en el territorio nacional, durante el PERIODO DE LA CONDUCTA.

B.1 CONTEXTO DE LA CONDUCTA⁶⁷

El DPR refiere que EGSA ha participado en el MERCADO INVESTIGADO desde su constitución, es decir, desde el seis de octubre de mil novecientos setenta y dos. Asimismo, desde, **

** hasta mediados de octubre de dos mil diecisiete, tanto LGONZÁLEZ como MGONZÁLEZ fueron accionistas de EGSA. **

** y LGONZÁLEZ **

** por su parte, MGONZÁLEZ ostentó ** en EGSA de marzo de dos mil trece a julio de dos mil diecisiete, fecha en la que salió de dicha empresa.

Debido a desacuerdos entre LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ con el consejo de administración de EGSA, el cinco de abril de dos mil diecisiete, notificaron a dicho consejo de administración. **

** su intención de enajenar la totalidad de las acciones de EGSA de las que eran titulares.

Posteriormente, el cinco de junio de dos mil diecisiete, LGONZÁLEZ constituyó GASTEK con la finalidad de competir con EGSA en el MERCADO INVESTIGADO. Derivado de lo anterior, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ fueron citados en las oficinas de EGSA el veinte de julio de dos mil diecisiete, supuestamente para la firma de los CONTRATOS DE COMPRAVENTA de acciones correspondientes. Sin embargo, en esa fecha en lugar de firmar los CONTRATOS DE COMPRAVENTA de acciones, celebraron, por su propio derecho, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA con EGSA (representada por VCAPORAL), y fue hasta los días cinco y catorce de octubre de dos mil diecisiete que suscribieron los CONTRATOS DE COMPRAVENTA de acciones respecto de los cuales LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ eran titulares.

Una vez celebrado el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, el veinte de febrero de dos mil dieciocho, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ presentaron una demanda que dio origen a un juicio ordinario mercantil con número de expediente B tramitado por el B B donde solicitaron la nulidad del CONVENIO DE NO COMPETENCIA.

Seguidos los trámites correspondientes, en la SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA se declaró la nulidad relativa del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, esto es, sólo respecto de las cláusulas "PRIMERA", "TERCERA", "SEXTA", "OCTAVA" y "DÉCIMO TERCERA"; por lo que el resto del CONVENIO DE NO COMPETENCIA fue declarado válido, legal, eficaz y vinculante, en particular, respecto de la obligación impuesta a LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ de **

⁶⁷ Páginas 70 a 76 del DPR.



Inconformes con la SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ interpusieron recurso de apelación en contra de aquella, el cual fue resuelto por la B B EGSA también presentó un recurso de apelación en contra de la SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA, buscando que se declarara la validez, obligatoriedad, vigencia y eficacia jurídica del CONVENIO DE NO COMPETENCIA.

Derivado de los recursos de apelación interpuestos por EGSA, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ en contra de la SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA, el B se dictó la SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA, mediante la cual, el órgano judicial declaró la nulidad absoluta del CONVENIO DE NO COMPETENCIA.

Por consiguiente, la B resolvió modificar la SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA para, entre otros, los siguientes efectos: (i) anular de manera adicional a la declaración de nulidad de las cláusulas del CONVENIO DE NO COMPETENCIA señaladas en la SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA, el resto de las cláusulas que conforman el CONVENIO DE NO COMPETENCIA y, por ende, dejarlo insubsistente, y (ii) absolver a LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ del cumplimiento del CONVENIO DE NO COMPETENCIA. En este sentido, es importante aclarar que la SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA dio origen a dos amparos directos tramitados ante el B B cuyos números de expedientes son B 68

B.2 PERIODO DE LA CONDUCTA⁶⁹

El DPR señala que, si bien la fecha de inicio de la conducta es la misma respecto de todos los EMPLAZADOS con la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA (veinte de julio de dos mil diecisiete), su participación en la conducta cesó en diferentes momentos:

Si bien, GASTEK, no suscribió directamente el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, sí lo respetó e implementó a partir de la fecha de su celebración derivado de que: (i) en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA se estableció que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ * **

**

; ⁷⁰ y ii) LGONZÁLEZ fue la persona con mayor poder en la toma de decisiones al interior de GASTEK durante el PERIODO DE LA CONDUCTA.

⁶⁸ Al respecto, es un hecho notorio para esta autoridad que los juicios de amparo directo B del índice del B las sentencias emitidas en sesión de siete de julio de dos mil veintidós.

⁶⁹ Páginas 76 a 83 del DPR.

⁷⁰ El DPR señala: "De conformidad con la información que obra en el folio 163 del EXPEDIENTE, obtenida mediante el escrito de desahogo de información de nueve de septiembre de dos mil veintiuno, presentado por GASTEK en atención a un REQUERIMIENTO contenido en el oficio número COFECE-AI-DGIPMA-2021-108".

Eliminado: 5 renglones y 81 palabras.

En consecuencia, la AI estimó que GASTEK detuvo su operación en el MERCADO INVESTIGADO derivado de la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA y la reanudó de manera efectiva el cuatro de septiembre de dos mil diecisiete, fecha en que GASTEK inició la comercialización de sus bienes y la prestación de sus servicios de manera sostenida e ininterrumpida, siendo este cambio de comportamiento el cese de su participación en la conducta.

Por su parte, el veinte de febrero de dos mil dieciocho LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ presentaron una demanda que dio origen a un juicio ordinario mercantil con número de expediente [REDACTED] B tramitado ante el [REDACTED] B mediante el cual, solicitaron la nulidad del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, situación que constituye una manifestación clara de su intención de dar por terminado el CONVENIO DE NO COMPETENCIA y, por lo tanto, su participación en la conducta.

Pese a que EGSA reconvino la demanda presentada por LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, buscando que se declarara la validez, obligatoriedad, vigencia y eficacia jurídica del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, y demostrando así su intención de que continuaran los efectos de la conducta, lo cierto es que la terminación de la participación de GASTEK en la conducta se estimó a partir del cuatro de septiembre de dos mil diecisiete. En cambio, la participación de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ se estimó que finalizó el veinte de febrero de dos mil dieciocho, y, consecuentemente, la finalización de la participación de EGSA en esa misma fecha, toda vez que resulta lógica y jurídicamente imposible considerar la existencia de un convenio, arreglo o combinación por parte de un solo agente económico.

La participación de VCAPORAL, al haber actuado en representación o por cuenta y orden de EGSA a lo largo de la conducta, se circunscribe a la misma duración que la participación de EGSA, es decir, del veinte de julio de dos mil diecisiete al veinte de febrero de dos mil dieciocho.

B.3 CARACTERÍSTICAS DEL CONVENIO DE NO COMPETENCIA⁷¹

El DPR refiere que el veinte de julio de dos mil diecisiete, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, ambos por propio derecho, y EGSA, representada por VCAPORAL, celebraron el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, con las siguientes características:

SUJETOS PASIVOS

Los sujetos pasivos de la obligación de no competencia establecida en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA son, de manera directa, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, así como sus [REDACTED] * y de manera indirecta, aquellas personas morales en las que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ tuvieran participación. [REDACTED] **

OBJETO

Según el DPR, el objeto del CONVENIO DE NO COMPETENCIA consistía en que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ debían abstenerse de llevar a cabo cualquier actividad o comercializar cualquiera de los productos o servicios que EGSA estuvieran comprendidos en su objeto social. Asimismo, el DPR

⁷¹ Páginas 83 a 88 del DPR.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

indica que

**

**

GASTEK respetó e implementó el CONVENIO DE NO COMPETENCIA y, por ende, estimó procedente su participación en la conducta.

TEMPORALIDAD

De acuerdo con el DPR, la vigencia de la obligación de no competir estipulada en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA fue de 10 (diez) años contados a partir de su firma, es decir, del veinte de julio de dos mil diecisiete al veinte de julio de dos mil veintisiete.

ALCANCE GEOGRÁFICO

El DPR indica que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no limita de manera alguna el alcance geográfico de la obligación de no competir establecida en el mismo; por lo tanto, la conducta abarcó toda la República Mexicana.

CELEBRACIÓN DEL CONVENIO DE NO COMPETENCIA

El DPR señala que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA fue celebrado por LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, ambos por su propio derecho, así como por EGSA, representada en ese acto por VCAPORAL.

En ese sentido, la AI estimó que los elementos de convicción recabados durante la investigación actualizan el segundo elemento del tipo del artículo 53 de la LFCE, es decir, la existencia de un contrato, convenio, arreglo o combinación entre agentes económicos competidores, actuales o potenciales, entre sí.

C. Que el probable contrato, convenio, arreglo o combinación tiene el objeto y/o efecto de restringir la oferta en el MERCADO INVESTIGADO⁷²

Según el DPR, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA tenía por objeto que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, por sí o a través de terceras personas (como era el caso de GASTEK), se abstuvieran de proporcionar servicios o comercializar productos comprendidos dentro del MERCADO INVESTIGADO por un periodo de 10 (diez) años a partir de la firma de aquel.

De acuerdo con el DPR, las consecuencias de este tipo de acuerdos colusorios tienen dos posibles resultados, dependiendo de si se trata de un acuerdo celebrado entre competidores actuales o competidores potenciales.

I. Competidores Actuales

Según el DPR, para el caso de competidores actuales, como es el de EGSA y GASTEK, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA constituye una restricción respecto de la oferta total disponible en el MERCADO INVESTIGADO, puesto que EGSA y GASTEK limitaron o restringieron la oferta para los demandantes de los productos y servicios del mismo en virtud de la celebración del contrato.

⁷² Páginas 88 a 90 del DPR.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

EGSA continuó proporcionando sus servicios al MERCADO INVESTIGADO para ser parte de la oferta total de éste, mientras que GASTEK suspendió su participación en el MERCADO INVESTIGADO desde su constitución con motivo de la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA hasta el cuatro de septiembre de dos mil diecisiete, fecha en que inició la prestación de sus servicios en el MERCADO INVESTIGADO.

En consecuencia, el DPR afirma que del veinte de julio al cuatro de septiembre de dos mil diecisiete, la oferta en el MERCADO INVESTIGADO se vio restringida con motivo de la conducta. Por consiguiente, la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA tuvo por objeto y/o efecto restringir o limitar la oferta total del MERCADO INVESTIGADO, donde ésta habría disminuido con motivo de la exclusión de los productos y servicios de GASTEK a partir de la fecha de celebración del convenio.

II. Competidores Potenciales

El DPR afirma que el objeto y/o efecto del CONVENIO DE NO COMPETENCIA respecto de competidores potenciales (EGSA, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ) constituye una restricción respecto de la oferta total potencial en el MERCADO INVESTIGADO, puesto que la conducta limitó o restringió la oferta que, en ausencia del mismo, habría estado disponible para los demandantes de los productos y servicios del mismo en el escenario en el que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ hubieran entrado de forma directa al MERCADO INVESTIGADO.

Por lo tanto, en ausencia del CONVENIO DE NO COMPETENCIA habría incrementado el número de participantes en el MERCADO INVESTIGADO con la participación directa o indirecta de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ y, en consecuencia, la oferta total en el MERCADO INVESTIGADO hubiera aumentado.

Por lo anterior, la AI consideró que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA actualiza el supuesto previsto en el artículo 53, fracción II, de la LFCE, es decir, constituye un probable contrato, convenio, arreglo o combinación entre agentes económicos competidores entre sí, con el objeto y/o efecto de establecer la obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de bienes o la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios.

PARÁMETROS ESTABLECIDOS POR LA COFECE EN LA GUÍA DE CONCENTRACIONES PARA CONFIGURAR UNA CLÁUSULA O CONVENIO DE NO COMPETENCIA⁷³

El DPR realizó un análisis a efecto de determinar las razones por las que se considera que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no puede ser considerado como una cláusula de no competencia, utilizando como parámetro de regularidad los criterios del PLENO previstos en la GUÍA DE CONCENTRACIONES. Lo anterior, con independencia de la denominación con la que los agentes económicos emplazados identificaron el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, concluyendo lo siguiente:

- i) Con relación a los sujetos obligados, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA cumple con los parámetros establecidos por la COFECE considerando: (1) [REDACTED] * que existe entre LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ; y (2) que [REDACTED] *

⁷³ Páginas 94 a 111 del DPR.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

** y dado que el alcance de aquel incluye a * de MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ, así como a las personas morales en las que éstos pudieran llegar a controlar ** podría ser considerado como parte de su grupo de interés económico.

- ii) La dimensión de cobertura de producto y/o servicio del CONVENIO DE NO COMPETENCIA **no se limitó** a la actividad efectivamente prestada por EGSA, consistente en productos y servicios para GAS LP. Según el DPR, el convenio citado se extendió a todas las actividades dentro del MERCADO INVESTIGADO relacionadas con cualquier tipo de gas industrial e incluso otras actividades, por lo tanto, no cumple con el parámetro de delimitación material establecido por la COFECE.
- iii) La dimensión temporal del CONVENIO DE NO COMPETENCIA **no cumple** con el parámetro de delimitación temporal establecido por la COFECE, pues prevé que EGSA, MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ, (incluyendo a GASTEK) se abstendrían de competir por un plazo de 10 (diez) años contados a partir de su celebración.
- iv) La dimensión territorial o geográfica del CONVENIO DE NO COMPETENCIA **no establece** delimitación geográfica alguna para la obligación de no competir estipulada. Ello implica que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ (incluyendo a GASTEK), debían abstenerse de ofertar sus servicios o productos en toda la República Mexicana lo que incumple los parámetros de delimitación territorial establecidos por la COFECE.
- v) El objetivo del CONVENIO DE NO COMPETENCIA **no cumple** con el parámetro establecido por la COFECE, pues no tuvo la finalidad de **proteger la transferencia de activos que carecieran de derecho de propiedad o de protección normativa** dado que: (1) el carácter de los adquirentes de las acciones eran personas con experiencia en el negocio transferido; (2) las condiciones del MERCADO INVESTIGADO; y (3) la ausencia de límites en cuanto a la dimensión de producto y/o servicio, cobertura geográfica y vigencia del convenio referido.

D. CONCLUSIONES DEL DPR⁷⁴

Finalmente, el DPR concluyó lo siguiente:

- i) El CONVENIO DE NO COMPETENCIA constituye un contrato, convenio, arreglo o combinación, puesto que fue efectivamente celebrado por EGSA, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ el veinte de julio de dos mil diecisiete. En este sentido, GASTEK respetó e implementó el acuerdo, toda vez que abarcaba a aquellas personas morales donde LGONZÁLEZ o MGONZÁLEZ tuvieran participación, siendo GASTEK una de estas.
- ii) El CONVENIO DE NO COMPETENCIA fue celebrado entre agentes económicos competidores, actuales o potenciales, entre sí, puesto que EGSA y GASTEK, como competidores actuales, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ como competidores potenciales respecto de EGSA, son agentes económicos que realizan o pueden realizar las mismas actividades, llevan a cabo o pueden

⁷⁴ Páginas 112 y 113 del DPR.

Eliminado: 6 palabras.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

llevar a cabo su actividad económica de manera independiente, proporcionan o pueden proporcionar servicios a los mismos clientes, se identifican como competidores entre ellos y, por lo tanto, participan o tienen la posibilidad de participar en el MERCADO INVESTIGADO en una relación tal que la actividad de una puede beneficiar o lesionar la de la otra.

- iii) La conducta tuvo por objeto y/o efecto establecer la obligación no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de equipos, accesorios y refacciones, así como la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios de integración, instalación y mantenimiento, para el aprovechamiento de gases industriales en territorio nacional.
- iv) No cumple con los parámetros establecidos por la COFECE para poder ser considerado como una cláusula o convenio de no competencia, toda vez que respecto de su:
 - Dimensión geográfica, se encuentra desprovisto de límites territoriales.
 - Dimensión temporal, establece una vigencia de 10 (diez) años.
 - Cobertura del bien y/o servicio, incluye actividades más allá de los bienes o servicios efectivamente prestados por EGSA establecidos en su objeto social.
 - Objetivo, no estuvo exclusivamente vinculado al único propósito legítimo de proteger activos que carecen de derecho de propiedad o de protección normativa, ni resultaba necesario en los términos en los que fue celebrado para dicho propósito, al contrario, tuvo el objetivo de restringir la competencia y, por ende, la oferta en el MERCADO INVESTIGADO.

Finalmente, el DPR señala que al haber acreditado que: (i) el CONVENIO DE NO COMPETENCIA constituye, en sí mismo, un contrato, convenio, arreglo o combinación entre agentes económicos competidores, actuales o potenciales, entre sí con el probable objeto y/o efecto de restringir la oferta en el MERCADO INVESTIGADO; y (ii) el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no constituye un convenio o cláusula de no competencia por lo que constituye una probable práctica monopólica absoluta llevada a cabo por los EMPLAZADOS, en términos de lo establecido en la fracción II del artículo 53 de la LFCE.

III. CONTESTACIONES AL DPR

El estudio de los argumentos vertidos por los emplazados se realizará de conformidad con el orden que a continuación se indica, sin que las manifestaciones y argumentos que exponen sean transcritos literalmente, ni se atiende al estricto orden expuesto por los mismos, toda vez que éstos se han agrupado conceptualmente con objeto de exponer de mejor manera las líneas de argumentación.⁷⁵ En

⁷⁵ Lo anterior es posible, dado que, de conformidad con diversos criterios del PJJ, al realizar el estudio de los argumentos, no es obligatorio analizarlos en la forma o estructura en que se presenten, ya que lo importante es que se examinen todos y cada uno de los puntos controvertidos. Sirven de apoyo, por analogía, los criterios que a continuación se citan: (i) "AGRAVIOS, EXAMEN DE LOS. Es obvio que ninguna lesión a los derechos de los quejosos puede causarse por la sola circunstancia de que los agravios se hayan estudiado en su conjunto, esto es, englobándolos todos ellos, para su análisis, en diversos grupos. Ha de admitirse que lo que interesa



aquellos casos en que se identificaron líneas argumentativas similares, se agrupan dichas manifestaciones para un mejor análisis de los argumentos respectivos.

Respecto de las manifestaciones vertidas por los emplazados debe precisarse lo siguiente en relación con la calificación de sus argumentos:

- i) **Argumentos gratuitos, abstractos o generales, y negación lisa y llana.** En varias partes de las contestaciones al DPR los emplazados realizan una serie de manifestaciones genéricas y gratuitas o se niega de forma lisa y llana su participación en las conductas imputadas, sin que en realidad se establezcan argumentos lógico-jurídicos o se especifiquen las situaciones que sustentan esas manifestaciones. En este sentido, cuando lo señalado por las emplazadas tenga esas características se entenderá que resultan aplicables, por analogía, los siguientes criterios:

- a) La siguiente jurisprudencia de la Primera Sala de la SCJN:

CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. AUN CUANDO PARA LA PROCEDENCIA DE SU ESTUDIO BASTA CON EXPRESAR LA CAUSA DE PEDIR, ELLO NO IMPLICA QUE LOS QUEJOSOS O RECURRENTES SE LIMITEN A REALIZAR MERAS AFIRMACIONES SIN FUNDAMENTO. El hecho de que el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación haya establecido en su jurisprudencia que para que proceda el estudio de los conceptos de violación o de los agravios, basta con que en ellos se exprese la causa de pedir, obedece a la necesidad de precisar que aquéllos no necesariamente deben plantearse a manera de silogismo jurídico, o bien, bajo cierta redacción sacramental, pero ello de manera alguna implica que los quejosos o recurrentes se limiten a realizar meras afirmaciones sin sustento o fundamento, pues es obvio que a ellos corresponde (salvo en los supuestos legales de suplencia de la queja) exponer razonadamente el porqué estiman inconstitucionales o ilegales los actos que reclaman o recurren. Lo anterior se corrobora con el criterio sustentado por este Alto Tribunal en el sentido de que resultan inoperantes aquellos argumentos que no atacan los fundamentos del acto o resolución que con ellos pretende combatirse [énfasis añadido].⁷⁶

- b) La jurisprudencia I.6º.C. J/21, emitida por el Sexto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito que señala:

CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES. LO SON SI NO CONTIENEN DE MANERA INDISPENSABLE, LOS ARGUMENTOS NECESARIOS QUE JUSTIFIQUEN LAS TRANSGRESIONES DEL ACTO RECLAMADO. Si en los conceptos de violación no se expresan los razonamientos lógicos y jurídicos que expliquen la afectación que le cause a la quejosa el pronunciamiento de la sentencia reclamada, los mismos resultan inoperantes, toda vez que todo motivo de inconformidad, no por rigorismo o formalismo, sino por exigencia indispensable, debe

no es precisamente la forma como los agravios sean examinados, en su conjunto, separando todos los expuestos en distintos grupos o bien uno por uno y en el propio orden de su exposición o en orden diverso, etcétera; lo que importa es el dato sustancial de que se estudien todos, de que ninguno quede libre de examen, cualesquiera que sea la forma que al efecto se elija [énfasis añadido]". Registro: 241958. [J]; 7a. Época; 3a. Sala; S.J.F. Volumen 48 Cuarta Parte; Pág. 15; y (ii) "CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. EL JUEZ NO ESTÁ OBLIGADO A TRANSCRIBIRLOS. El hecho de que el Juez Federal no transcriba en su fallo los conceptos de violación expresados en la demanda, no implica que haya infringido disposiciones de la Ley de Amparo, a la cual sujeta su actuación, pues no hay precepto alguno que establezca la obligación de llevar a cabo tal transcripción; además de que dicha omisión no deja en estado de indefensión al quejoso, dado que no se le priva de la oportunidad para recurrir la resolución y alegar lo que estime pertinente para demostrar, en su caso, la ilegalidad de la misma [énfasis añadido]". Registro: 196477. [J]; 9a. Época; TCC; S.J.F. y su Gaceta. Tomo VII, abril de 1998; Pág. 599. VI.2o. J/129.

⁷⁶ Registro: 185425. [J]; 9a. Época; Primera Sala; S.J.F. y su Gaceta. Tomo XVI; diciembre de 2002; Pág. 61. 1a./J. 81/2002.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

contener los argumentos necesarios, tendientes a justificar las transgresiones que se aleguen, de tal manera que si carecen de aquéllos, no resultan idóneos para ser analizados por el tribunal federal correspondiente, en el juicio de amparo [énfasis añadido].⁷⁷

Por ello, deberá entenderse que dichas tesis se insertan a la letra en cada una de las respuestas a los argumentos que se contesten en donde se exponga que los mismos resultan **gratuitos** o cuando se haga el señalamiento de que constituyen **afirmaciones generales** o **abstractas**, así como cuando se indique que únicamente es la **negación lisa y llana** de lo expuesto en el DPR. Lo anterior, a efecto de evitar repeticiones innecesarias.

ii) **Manifestaciones que no combaten el DPR.** Varios de los argumentos de los emplazados consisten en manifestaciones que en realidad no controvierten las razones y argumentos sostenidos en el DPR, debido a que se refieren a situaciones que no formaron parte de los pronunciamientos del mismo. En este sentido, cuando lo señalado por los emplazados tenga esas características se entenderá que resultan aplicables, por analogía, los siguientes criterios:

a) La siguiente jurisprudencia de la Tercera Sala de la SCJN:

CONCEPTOS DE VIOLACION. SON INOPERANTES SI NO ATACAN LOS FUNDAMENTOS DEL FALLO RECLAMADO. Si los conceptos de violación no atacan los fundamentos del fallo impugnado, la Suprema Corte de Justicia no está en condiciones de poder estudiar la inconstitucionalidad de dicho fallo, pues hacerlo equivaldría a suplir las deficiencias de la queja en un caso no permitido legal ni constitucionalmente, si no se está en los que autoriza la fracción II del artículo 107 reformado, de la Constitución Federal, y los dos últimos párrafos del 76, también reformado, de la Ley de Amparo, cuando el acto reclamado no se funda en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte, ni tampoco se trate de una queja en materia penal o en materia obrera en que se encontrare que hubiere habido en contra del agraviado una violación manifiesta de la ley que lo hubiera dejado sin defensa, ni menos se trate de un caso en materia penal en que se hubiera juzgado al quejoso por una ley inexactamente aplicable [énfasis añadido].⁷⁸

b) La jurisprudencia (V Región) 2º. J/1, emitida por el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Quinta Región que señala:

CONCEPTOS O AGRAVIOS INOPERANTES. QUÉ DEBE ENTENDERSE POR 'RAZONAMIENTO' COMO COMPONENTE DE LA CAUSA DE PEDIR PARA QUE PROCEDA SU ESTUDIO. De acuerdo con la conceptualización que han desarrollado diversos juristas de la doctrina moderna respecto de los elementos de la causa petendi, se colige que ésta se compone de un hecho y un razonamiento con el que se explique la ilegalidad aducida. Lo que es acorde con la jurisprudencia 1a./J. 81/2002, de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el sentido de que la causa de pedir no implica que los quejosos o recurrentes puedan limitarse a realizar meras afirmaciones sin sustento o fundamento, pues a ellos corresponde (salvo en los supuestos de suplencia de la deficiencia de la queja) exponer, razonadamente, por qué estiman inconstitucionales o ilegales los actos que reclaman o recurren; sin embargo, no ha quedado completamente definido qué debe entenderse por razonamiento. Así, conforme a lo que autores destacados han expuesto sobre este último, se establece que un razonamiento jurídico presupone algún problema o cuestión al cual, mediante las distintas formas interpretativas o argumentativas

⁷⁷ Registro: 191370. [J]; 9a Época. TCC; S.J.F. y su Gaceta. Tomo XII. agosto de 2000; Pág. 1051. I.6o.C. J/21.

⁷⁸ Registro: 269435. [J]; 6a. Época; 3a. Sala; S.J.F. Volumen CXXVI Cuarta Parte; Pág. 27. CXXVI.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

que proporciona la lógica formal, material o pragmática, se alcanza una respuesta a partir de inferencias obtenidas de las premisas o juicios dados (hechos y fundamento). Lo que, trasladado al campo judicial, en específico, a los motivos de inconformidad, un verdadero razonamiento (independientemente del modelo argumentativo que se utilice), se traduce a la mínima necesidad de explicar por qué o cómo el acto reclamado, o la resolución recurrida se aparta del derecho, a través de la confrontación de las situaciones fácticas concretas frente a la norma aplicable (de modo tal que evidencie la violación), y la propuesta de solución o conclusión sacada de la conexión entre aquellas premisas (hecho y fundamento). Por consiguiente, en los asuntos que se rigen por el principio de estricto derecho, una alegación que se limita a realizar afirmaciones sin sustento alguno o conclusiones no demostradas, no puede considerarse un verdadero razonamiento y, por ende, debe calificarse como inoperante; sin que sea dable entrar a su estudio so pretexto de la causa de pedir, ya que ésta se conforma de la expresión de un hecho concreto y un razonamiento, entendido por éste, cualquiera que sea el método argumentativo, la exposición en la que el quejoso o recurrente realice la comparación del hecho frente al fundamento correspondiente y su conclusión, deducida del enlace entre uno y otro, de modo que evidencie que el acto reclamado o la resolución que recurre resulta ilegal; pues de lo contrario, de analizar alguna aseveración que no satisfaga esas exigencias, se estaría resolviendo a partir de argumentos no esbozados, lo que se traduciría en una verdadera suplencia de la queja en asuntos en los que dicha figura está vedada [énfasis añadido].⁷⁹

- c) La jurisprudencia I.4º.A. J/48, emitida por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito que señala:

CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. SON INOPERANTES CUANDO LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS POR EL QUEJOSO O EL RECURRENTE SON AMBIGUOS Y SUPERFICIALES. Los actos de autoridad y las sentencias están investidos de una presunción de validez que debe ser destruida. Por tanto, cuando lo expuesto por la parte quejosa o el recurrente es ambiguo y superficial, en tanto que no señala ni concreta algún razonamiento capaz de ser analizado, tal pretensión de invalidez es inatendible, en cuanto no logra construir y proponer la causa de pedir, en la medida que elude referirse al fundamento, razones decisorias o argumentos y al porqué de su reclamación. Así, tal deficiencia revela una falta de pertinencia entre lo pretendido y las razones aportadas que, por ende, no son idóneas ni justificadas para colegir y concluir lo pedido. Por consiguiente, los argumentos o causa de pedir que se expresen en los conceptos de violación de la demanda de amparo o en los agravios de la revisión deben, invariablemente, estar dirigidos a descalificar y evidenciar la ilegalidad de las consideraciones en que se sustenta el acto reclamado, porque de no ser así, las manifestaciones que se viertan no podrán ser analizadas por el órgano colegiado y deberán calificarse de inoperantes, ya que se está ante argumentos no sequitur para obtener una declaratoria de invalidez [énfasis añadido].⁸⁰

- d) La jurisprudencia I.6o.C. J/21, emitida por el Sexto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito que señala:

CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. SON INOPERANTES CUANDO EN ELLOS NO PRECISAN CUÁLES FUERON LOS AGRAVIOS CUYO ESTUDIO SE OMITIÓ Y LOS RAZONAMIENTOS LÓGICO-JURÍDICOS TENDENTES A COMBATIR LAS CONSIDERACIONES DE LA SENTENCIA RECURRIDA. No se puede considerar como concepto de violación y, por ende, resulta inoperante la simple aseveración del quejoso en la que afirma que no le fueron estudiados los agravios que hizo valer ante el tribunal de apelación, o que éste no hizo un análisis adecuado

⁷⁹ Registro: 2010038. [J]; 10a. Época; TCC; Gaceta del S.J.F.; Libro 22; Tomo III; septiembre 2015; Pág. 1683. (V Región)2o. J/1 (10a.).

⁸⁰ Registro: 173593. [J]; 9a. Época; TCC; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXV; enero de 2007; Pág. 2121. I.4o.A. J/48.



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

de los mismos, si no expresa razonamientos lógicos y jurídicos tendientes a demostrar que haya combatido debidamente las consideraciones de la sentencia recurrida y que no obstante esa situación, la responsable pasó por inadvertidos sus argumentos, toda vez que **se debe señalar con precisión cuáles no fueron examinados**, porque siendo el amparo en materia civil de estricto derecho, no se puede hacer un estudio general del acto reclamado [énfasis añadido].⁸¹

- e) La tesis aislada emitida por el Segundo Tribunal Colegiado del Segundo Circuito, cuyo contenido es:

CONCEPTOS DE VIOLACION INOPERANTES, POR NO COMBATIR LOS FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA RECLAMADA. Si los argumentos expuestos por el solicitante de garantías, no contienen ningún razonamiento jurídico concreto tendiente a combatir los fundamentos primordiales en que se apoyó la responsable para emitir la sentencia reclamada que sirva para poner de manifiesto ante la potestad federal que dichos fundamentos del fallo de que se duele sean contrarios a la ley o a la interpretación jurídica de la misma, bien porque siendo aplicable determinado precepto no se aplicó, bien porque se aplicó sin ser aplicable, bien porque no se hizo una correcta interpretación jurídica de la ley, o bien porque la sentencia no se apoyó en principios generales de derecho si no hubiese ley que normara el negocio; **procede determinar que los conceptos de violación expuestos en tales circunstancias, son inoperantes** [énfasis añadido].⁸²

Por ello, deberá entenderse que dichas tesis se insertan a la letra en cada una de las respuestas a los argumentos que se contesten en donde se exponga que los mismos **no combaten** las consideraciones y razonamientos en que se sustenta el DPR. Lo anterior, a efecto de evitar repeticiones innecesarias.

- iii) **Argumentos que no combaten la totalidad de las razones del DPR.** Varios de los argumentos de los emplazados consisten en manifestaciones que sólo combaten de forma parcial las razones y argumentos sostenidos en el DPR. En este sentido, cuando lo señalado por los emplazados tenga esas características se entenderá que resultan aplicables por analogía los siguientes criterios:

- a) Tesis jurisprudencial número I.6°.A40 A de la Novena Época emitida por el Sexto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito:

“AGRAVIOS INOPERANTES EN LA REVISIÓN FISCAL. LO SON CUANDO LA SENTENCIA DE LA SALA SE SUSTENTA EN DIVERSOS MOTIVOS SI NO SE CONTROVIERTEN EN SU TOTALIDAD POR LA RECURRENTE. Cuando la sentencia dictada por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa se sustenta en dos o más razones, que por sí mismas pueden soportar, en forma independiente, el sentido de la resolución, y en los agravios la autoridad recurrente no combate todas y cada una de ellas, los agravios planteados resultan inoperantes porque aun cuando fuesen fundados no podrían conducir a declarar fundado el recurso, en virtud de que la consideración o consideraciones no atacadas, deberán seguir rigiendo el sentido de la resolución”.

⁸³

- b) La jurisprudencia V.2o. J/54 del Segundo Tribunal Colegiado del Quinto Circuito, misma que señala:

⁸¹ Registro: 188864. [J]; 9a. Época; TCC; SJF y su Gaceta; Tomo XIV, septiembre de 2001; Pág. 1147. I.6o.C. J/29.

⁸² Registro: 226819. [TA]; 8a. Época; TCC; SJF; Tomo IV, Segunda Parte-I, julio a diciembre de 1989; Pág. 163.

⁸³ Registro: 185279. [TA]; 9a. Época; TCC; SJF y su Gaceta; Tomo XVII, enero de 2003; Pág. 1714. I.6o.A.40 A.



“REVISIÓN CONTRA RESOLUCIONES DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN, AGRAVIOS INOPERANTES. Si la Sala Fiscal, en cumplimiento con lo ordenado por el segundo párrafo del artículo 237 del Código Fiscal de la Federación, examina todos y cada uno de los conceptos de nulidad que se hacen valer por omisión de formalidades o violaciones de procedimiento, estimando fundados unos e infundados otros, y las autoridades recurrentes no combaten la totalidad de los razonamientos conforme a los cuales se consideran fundados diversos conceptos de nulidad, ello implica que los agravios sean inoperantes, por insuficientes, ya que con independencia de lo correcto o incorrecto de los mismos, lo cierto es que al no desvirtuar sendas consideraciones como cada una por separado, es suficiente para apoyar la legalidad de la sentencia impugnada, ésta queda firme pues no se demuestra la ilegalidad de los motivos y fundamentos que la sostienen, y de ahí que devengan inoperantes los agravios que en su contra se hagan valer [énfasis añadido]”.⁸⁴

- c) La tesis I.6o.A.40 A del Sexto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito que señala:

“AGRAVIOS INOPERANTES EN LA REVISIÓN FISCAL. LO SON CUANDO LA SENTENCIA DE LA SALA SE SUSTENTA EN DIVERSOS MOTIVOS SI NO SE CONTROVIERTEN EN SU TOTALIDAD POR LA RECURRENTE. Cuando la sentencia dictada por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa se sustenta en dos o más razones, que por sí mismas pueden soportar, en forma independiente, el sentido de la resolución, y en los agravios la autoridad recurrente no combate todas y cada una de ellas, los agravios planteados resultan inoperantes porque aun cuando fuesen fundados no podrían conducir a declarar fundado el recurso, en virtud de que la consideración o consideraciones no atacadas, deberán seguir rigiendo el sentido de la resolución”.⁸⁵

- d) La jurisprudencia 1ª./J. 19/2012 de la Primera Sala de la SCJN que señala:

“AGRAVIOS INOPERANTES. SON AQUELLOS QUE NO COMBATEN TODAS LAS CONSIDERACIONES CONTENIDAS EN LA SENTENCIA RECURRIDA. Ha sido criterio reiterado de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, que los agravios son inoperantes cuando no se combaten todas y cada una de las consideraciones contenidas en la sentencia recurrida. Ahora bien, desde la anterior Tercera Sala, en su tesis jurisprudencial número 13/90, se sustentó el criterio de que cuando el tribunal de amparo no ciñe su estudio a los conceptos de violación esgrimidos en la demanda, sino que lo amplía en relación a los problemas debatidos, tal actuación no causa ningún agravio al quejoso, ni el juzgador de amparo incurre en irregularidad alguna, sino por el contrario, actúa debidamente al buscar una mejor y más profunda comprensión del problema a dilucidar y la solución más fundada y acertada a las pretensiones aducidas. Por tanto, resulta claro que el recurrente está obligado a impugnar todas y cada una de las consideraciones sustentadas por el tribunal de amparo aun cuando éstas no se ajusten estrictamente a los argumentos esgrimidos como conceptos de violación en el escrito de demanda de amparo”.⁸⁶

- e) La tesis II.A.62 A del Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Segundo Circuito que señala:

“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN EN MATERIA ADMINISTRATIVA. INOPERANTES SI NO ATACAN LA TOTALIDAD DE LOS RAZONAMIENTOS EN QUE SE APOYA EL FALLO RECLAMADO. Si en los conceptos de violación no se combaten o desvirtúan todos y cada uno de los razonamientos de la sentencia reclamada, aquéllos se consideran inoperantes, ya que aun cuando

⁸⁴ Registro: 188962. [JJ]; 9a. Época; TCC.; SJF y su Gaceta; Tomo XIV, agosto de 2001; Pág. 1110. V.2o. J/54.

⁸⁵ Registro: 185279. [TA]; 9a. Época; TCC; SJF y su Gaceta; Tomo XVII, enero de 2003; Pág. 1714. I.6o.A.40 A.

⁸⁶ Registro: 159947. [JJ]; 9a. Época; Primera Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo 2; octubre de 2012; Pág. 731. 1a./J. 19/2012 (9a.).



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

*alguno fuera fundado, no sería suficiente para conceder el amparo solicitado, puesto que existen otras consideraciones de la sentencia que no se impugnaron y que este Tribunal Colegiado no puede estudiar, por ser el amparo en materia administrativa de estricto derecho; conclusión que hace innecesario el estudio de las infracciones que se aducen en los conceptos de violación, en virtud de que lo expresado en ellos carece de trascendencia jurídica, al subsistir la sentencia reclamada con base en los intocados razonamientos en que se apoya”.*⁸⁷

Así, deberá entenderse que dichas tesis se insertan a la letra en cada una de las respuestas a los argumentos que se contesten en donde se exponga que **no se combate la totalidad** de las razones que sustentan el DPR. Lo anterior, a efecto de evitar repeticiones innecesarias.

Varios argumentos que se analizan en el presente apartado contienen una confesión respecto de algunos emplazados, por lo cual, en términos de los artículos 93, fracción I, y 95 del CFPC, se les confiere el valor probatorio pleno descrito en los artículos 96, 199, 200 y 210 del CFPC, respecto de los hechos que resulten contrarios a los intereses de quienes realizaron las manifestaciones o de sus respectivas representadas. En este aspecto, para evitar repeticiones innecesarias, cuando en este apartado se indique que se trata de una **confesión** se entenderá que le corresponde el valor probatorio establecido en dichos artículos.

A. MANIFESTACIONES GENERALES

1. Se debe analizar el grupo de interés económico

GASTEK,⁸⁸ LGONZÁLEZ⁸⁹ y MGONZÁLEZ⁹⁰ señalaron lo siguiente:

En materia de competencia económica se está ante un GIE cuando un conjunto de personas físicas o morales tienen intereses comerciales y financieros afines, y coordinan sus actividades para lograr un determinado objetivo común.

Uno de los elementos de los GIEs es el control, este puede ser latente cuando sea potencial la posibilidad de efectuarlo por medio de medidas persuasivas, es aquí cuando la autonomía de las sociedades carece de contenido, pues se imponen los intereses del grupo, lo que implica la pérdida de la libertad individual.

Para considerar que existe un grupo económico y que puede tener el carácter de agente económico, para efectos de la LFCE, se debe analizar si una persona, directa o indirectamente, coordina las actividades del grupo para operar en los mercados y, además, puede ejercer una influencia decisiva o control sobre la otra, en los términos anotados, sin que sea necesario que se den de manera concomitante.

La Comisión Reguladora de Energía en conjunto con la COFECE, son las responsables de regular el mercado mexicano de gasolinas y diésel y desde dos mil diecisiete se estableció en la Ley de Ingresos de la Federación que determinarían el ritmo de la

⁸⁷ Registro: 194031. [TA]; 9a. Época; TCC; SJF y su Gaceta; Tomo IX, mayo de 1999; Pág. 1001. II.A.62 A.

⁸⁸ Folios 1344 a 1349.

⁸⁹ Folios 1609 a 1614.

⁹⁰ Folios 1569 a 1574.



liberalización de los precios en las distintas regiones del país durante dos mil diecisiete y dos mil dieciocho.

Después de la liberalización, el precio de la gasolina se podía fijar como lo determinara el gasolinero, no obstante dicha libertad estaba limitada por la estructura del mercado, debido a que Pemex sigue siendo el mayor suministrador. Los GIEs tienen cierta libertad para poder fijar los precios de sus combustibles y de ahí tener un papel decisivo dentro del mercado.

Existen algunos modelos que analizan el mercado de las gasolinas y gases con métodos cuantitativos, ya sea por modelos econométricos o por modelos de variaciones, los autores encuentran que la demanda de gasolina y gases a nivel nacional es inelástica a su precio y a la cantidad de vehículos en México.

No existe trabajo que analice cómo la participación de los diferentes GIEs puede resultar de interés para las empresas participantes por ser un mercado con un buen nivel de demanda.

Lo anterior hace repensar que desde otro punto de vista los GIEs son un elemento que propicia la competitividad en el mercado y no la demerita o la torna desleal.

Es de suma importancia analizar el poder de decisión que tienen los principales GIEs dentro del mercado mexicano de las gasolinas y el diésel, lo cual si bien lo realizó el DPR, no se visualiza que tuviera la debida exhaustividad por cuanto de los grupos que operan y el poder de decisión que pueden tener sobre los demás y así comprobar que existen algunos GIEs con prácticamente el mismo poder de decisión, aunque tenga un numero de permiso diferente.

Lo anterior es importante porque tener una mejor posición de mercado de estos hidrocarburos puede ser no significativa para ganar poder de decisión en dicho mercado, como lo señala el DPR.

La AI debió realizar un análisis más robusto, solicitando información a diversas dependencias competentes del gobierno, para fines de comparación de las diferentes maneras que tiene para formar parte de una elite que pueda tener el control de los precios y de la oferta de dichos combustibles.

No debe pasar desapercibido que al momento de otorgar permisos, distintas dependencias como es la Comisión Reguladora de Energía pudieron negar los permisos de las alianzas si consideraba que se incurría en un ilícito.⁹¹

Al respecto, la AI señaló:⁹²

⁹¹ Los emplazados citan la tesis: "GRUPO DE INTERÉS ECONÓMICO. SU CONCEPTO Y ELEMENTOS QUE LO INTEGRAN EN MATERIA DE COMPETENCIA ECONÓMICA."

⁹² Folios 2514 y 2515.

Son manifestaciones genéricas, y no establecen alguna posible afectación en particular, dado que en ninguna sección del DPR se menciona un “mercado de gasolinas y diésel”. Lo anterior, toda vez que, el MERCADO INVESTIGADO fue el “[m]ercado de integración, instalación, mantenimiento y comercialización de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases industriales en territorio nacional”, por lo que es claro que dichos agentes económicos no combaten o destruyen las consideraciones y las imputaciones expuestas en el DPR.

En relación con que se debió realizar un análisis exhaustivo del poder de decisión de los GIEs, en particular, de aquéllos que operan en el mercado de gasolinas y diésel en México, se indica que los emplazados omitieron indicar cuál es la relación del poder de decisión de los GIEs en tal mercado, con la imputación que se realiza en el DPR en el MERCADO INVESTIGADO. De esta forma, todo aquel argumento en este sentido constituye meras afirmaciones generales que resultan insuficientes para combatir lo sostenido en el DPR, por lo que deben ser desestimados por el PLENO.

Las manifestaciones de los emplazados relacionadas con (i) el análisis de poder de decisión de los GIEs en los mercados de diésel y gasolinas, así como la liberalización de sus precios; (ii) que la AI debió realizar un análisis más robusto sobre el control de los precios y oferta de combustibles, y (iii) que en todo caso, la Comisión Reguladora de Energía es la responsable de regular el mercado de gasolinas y diésel y que pudo negar permisos, son inoperantes por no combatir el DPR, en tanto que no tienen relación con la imputación realizada en su contra.

Los emplazados se limitan a realizar manifestaciones que no están relacionadas con la práctica monopólica absoluta prevista en el artículo 53, fracción II de la LFCE, imputada a los emplazados y referente al acuerdo entre competidores con la finalidad de restringir la oferta en el MERCADO INVESTIGADO.

Resulta irrelevante para el análisis de la presente resolución que los emplazados manifiesten supuestas ausencias en el análisis de la AI sobre el control de los precios y oferta de combustibles, ya que no se desprende cómo de haberse realizado ese análisis se modificaría o contrarrestaría la imputación de GASTEK, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ descrita en el DPR.

En este sentido, la única obligación que debe colmar la AI consiste en demostrar que la conducta colusoria desplegada por GASTEK, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, cumple con los preceptos establecidos en el artículo 53, fracción II, consistente en la celebración de un acuerdo entre agentes económicos competidores entre sí, cuyo objeto o efecto haya sido establecer la obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de bienes o la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios, obligación que sí se colmó como se desprende del apartado “VI. ACREDITACIÓN DE LAS CONDUCTAS IMPUTADAS” de la presente resolución al cual se remite para evitar repeticiones innecesarias.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

2. De la coautoría

GASTEK,⁹³ LGONZÁLEZ⁹⁴ y MGONZÁLEZ⁹⁵ señalaron lo siguiente:

En aquellos casos en que se actualiza una práctica monopólica absoluta con múltiples etapas o expresiones desarrolladas por distintos agentes económicos de forma cooperativa y causal a la consolidación y consumación de la conducta sancionable, que persigue un propósito único y una misma afectación, debe examinarse en su conjunto y, en ese sentido, determinarse responsabilidad si se acredita su participación en esa cadena de eslabones, sistemática e integral.

El aspecto decisivo para distinguir a la coautoría es que el dominio del hecho lo tienen dos o más personas que, en virtud del reparto de funciones o división de trabajo, asumen por igual la responsabilidad de su realización y por ello, las distintas conductas deben considerarse como unidad, en cuanto al resultado total que debe atribuirse a cada autor individual, por tanto la figura, es válido el referente para el derecho administrativo sancionador.

Al ser las prácticas monopólicas absolutas ilícitos sancionables, en los que la participación de cada sujeto es necesaria y contribuye, a manera de eslabones correlacionados de forma cooperativa y causal a la consumación de la conducta sancionada, entendida como una práctica compleja pero integral y monolítica, son asimilables a un delito cometido en coautoría. Por tanto, los sujetos que intervienen en la comisión de esas conductas asumen corresponsabilidad, al tener el codominio del hecho, siendo el resultado total atribuible a cada uno de ellos, de acuerdo con su participación.

Es importante resaltar que realizamos una defensa en contra del CONVENIO DE NO COMPETENCIA pues se controvertió su nulidad ya que no está acorde al bloque de constitucionalidad y convencionalidad de la CPEUM y además de que no acotaba el acuerdo a una ubicación geográfica específica, vulnera de manera directa el derecho al trabajo de LGONZÁLEZ, MGONZÁLEZ y GASTEK.

Por su parte EGSA ha persistido en mantener la vigencia del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, pues no obstante que se declaró nulo en su totalidad por un fallo de la SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA, materializando la nulidad de todo el clausulado, EGSA promovió amparo directo en su contra el cual se encuentra radicado con el número

B del índice del

B

B

Con lo anterior este PLENO podrá advertir la intención de la sociedad EGSA en que se mantenga y se haga efectivo el referido CONVENIO DE NO COMPETENCIA, pues de otro modo no hubiera controvertido la resolución, por lo anterior es que se expone que si bien

⁹³ Folios 1350 y 1351.

⁹⁴ Folios 1614 y 1615.

⁹⁵ Folios 1574 y 1575.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

realizamos maniobras que pudieran considerarse prácticas monopólicas, lo cierto es que no hemos realizado una defensa legal en favor del referido CONVENIO DE NO COMPETENCIA.

La AI comenta al respecto:⁹⁶

Se señala que las manifestaciones de los emplazados resultan ser genéricas pues no combaten o destruyen las consideraciones expuestas en el DPR. Lo anterior, debido a que omitieron señalar cómo es que estas manifestaciones se relacionan con las imputaciones realizadas por esta AI por la probable comisión de prácticas monopólicas absolutas en el MERCADO INVESTIGADO en el DPR. Así, los argumentos esgrimidos por los emplazados en nada controvierten la conducta imputada en el DPR, por lo que deben desestimarse.

Dicha situación no justifica o excluye su probable responsabilidad en la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, es decir, en la probable comisión de la práctica monopólica absoluta prevista en la fracción II, del artículo 53, de la LFCE.

Se señala que fue tomada en consideración por la AI para definir el PERIODO DE LA CONDUCTA. Asimismo, en el DPR se señaló que, a juicio de esta AI, demuestra su intención clara e inequívoca de cesar su participación.

Finalmente, es importante señalar que, lo que se resuelva en los respectivos juicios de amparo, no modifica los hechos materia del presente procedimiento, ya que lo que se imputa en el mismo es la probable comisión de una práctica monopólica absoluta en términos de la fracción II, del artículo 53, de la LFCE por las razones y consideraciones expuestas en el DPR. Lo anterior, sin perjuicio de la responsabilidad administrativa, civil o penal que pudiera derivarse en otras instancias.

Las manifestaciones de GASTEK, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ son **infundadas** en una parte e **inoperantes** en otra.

Por una parte, los emplazados refieren manifestaciones vinculadas con la participación de EGSA y cómo ha realizado la defensa legal del CONVENIO DE NO COMPETENCIA ante los tribunales del estado de Guanajuato. Dicho argumento es **inoperante** ya que **no combate** el DPR.

El hecho de que la validez del CONVENIO DE NO COMPETENCIA se encuentre impugnada, no controvierte la imputación presuntiva contenida en el DPR, consistente en la celebración de un contrato, convenio, arreglo o combinación entre los agentes económicos emplazados, a través del cual establecieron una obligación consistente en no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de equipos, accesorios y refacciones, así como la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios de integración, instalación, comercialización y mantenimiento de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases industriales en el territorio nacional.

⁹⁶ Folio 2516 y 2517.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Como lo señala la AI en sus manifestaciones, la interposición de la demanda por parte de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ para solicitar la nulidad del CONVENIO DE NO COMPETENCIA fue una cuestión tomada en consideración en el DPR para determinar la duración de la conducta por parte de dichos agentes económicos; en el subapartado “QUINTA.- Periodo de la Conducta” del apartado “III. Consideraciones de Derecho” donde se estableció que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ cesaron su participación en la conducta imputada el veinte de febrero de dos mil dieciocho, fecha en la cual presentaron la demanda referida, sin que se deduzca que no cometieron la conducta imputada.

Por otra parte, es **infundado** que el codominio funcional de los hechos materia de la imputación se definan exclusivamente por el comportamiento de los emplazados para nulificar o defender el CONVENIO DE NO COMPETENCIA.

Si bien es cierto que el PJF ha interpretado que en las prácticas monopólicas absolutas los sujetos que intervienen asumen una corresponsabilidad por su autoría y que el reparto de funciones o división de trabajo, implica una misma responsabilidad por la realización de los hechos a efecto de considerar diversas conductas como una unidad,⁹⁷ lo cierto es que el dominio funcional del hecho materia de la imputación del DPR se define por la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA y no por la nulidad o defensa de aquel ante los tribunales competentes en materia civil y mercantil.

Lo anterior es así, pues las prácticas monopólicas absolutas son aquellos contratos, convenios, arreglos o combinaciones entre agentes económicos competidores entre sí, cuyo objeto o efecto configure alguno de los supuestos señalados en el artículo 53 de la LFCE, supuesto que se actualizó al momento que los emplazados, incluidos LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, expresaron mediante la firma del CONVENIO DE NO COMPETENCIA su voluntad de no participar en el mercado de integración, instalación, mantenimiento y comercialización de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases industriales. En ese sentido, la demanda de nulidad interpuesta por LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ únicamente demuestra su intención de cesar la conducta, pero no demuestra que no cometieron la practica imputada.

⁹⁷ Al respecto, resulta aplicable la siguiente tesis aislada del PJF: “**PRÁCTICA MONOPÓLICA ABSOLUTA. LOS SUJETOS QUE INTERVIENEN EN SU COMISIÓN ASUMEN CORRESPONSABILIDAD, DADA SU COAUTORÍA.** La autoría en materia penal implica que una persona cometa una conducta típica de manera individual; sin embargo, nada impide que se realice el ilícito mediante la intervención de dos o más sujetos, en cuyo caso, habrá que distinguir entre autores y partícipes. La diferencia entre éstos dependerá de la gobernabilidad sobre el hecho delictivo que tengan los sujetos durante la ejecución del hecho típico, siendo autor quien mantiene el dominio del hecho y participe quien carece de éste, pero coadyuva en su realización. En ese sentido, es coautor quien, previo acuerdo concomitante con otros, realiza el hecho típico de manera conjunta y con el dominio del hecho compartido o codominio funcional. El aspecto decisivo para distinguir a la coautoría es que el dominio del hecho lo tienen dos o más personas que, en virtud del reparto de funciones o división de trabajo, asumen por igual la responsabilidad de su realización y, por ello, las distintas conductas deben considerarse como unidad, en cuanto al resultado total que debe atribuirse a cada autor individual. La figura descrita, si bien acuñada en el derecho penal, es válido referente para el derecho administrativo sancionador, y debe tenerse en cuenta que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha considerado que en la interpretación constitucional de los principios que rigen a este último, puede acudir a los contruendos en aquél, dado que ambas materias tienen lugar como reacción represiva y punitiva frente a lo antijurídico. En ese contexto, al ser las prácticas monopólicas absolutas ilícitos sancionables, en los que la participación de cada sujeto es necesaria y contribuye, a manera de eslabones correlacionados de forma cooperativa y causal a la consumación de la conducta sancionada, entendida como una práctica compleja pero integral y monolítica, son asimilables a un delito cometido en coautoría. Por tanto, los sujetos que intervienen en la comisión de esas conductas asumen corresponsabilidad, al tener el codominio del hecho, siendo el resultado total atribuible a cada uno de ellos, de acuerdo con su participación”. Registro: 2011861; TCC; 10a. Época; Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; I.1o.A.E.157 A (10a.); TA.

En efecto, en el DPR se estableció que la conducta imputada a los emplazados fue: (i) la suscripción del CONVENIO DE NO COMPETENCIA por parte de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ con EGSA (representada por VCAPORAL); y (ii) la implementación y respeto del CONVENIO DE NO COMPETENCIA por parte de GASTEK en virtud de que aquel fue suscrito por las personas **B** GASTEK (LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ). Es decir, el dominio funcional de cada hecho se ciñe a: (i) suscribir el CONVENIO DE NO COMPETENCIA en el caso de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ; e (ii) implementar y respetar el CONVENIO DE NO COMPETENCIA en el caso de GASTEK.

En este orden de ideas, el hecho de que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ hubieran demandado la nulidad del CONVENIO DE NO COMPETENCIA a EGSA ante algún tribunal y que este agente económico intentara los medios legales a efecto de defender su legalidad no definen el dominio de los hechos en la etapa de la realización del CONVENIO DE NO COMPETENCIA y tampoco controvierte la voluntad para suscribirlo, respetarlo e implementarlo.

Tan es así, que las manifestaciones de GASTEK, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ no se refieren al momento en el que se acordaron la realización y posterior ejecución del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, sino a las impugnaciones en materia mercantil intentadas por LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ en contra de EGSA.

En este sentido, la teoría del caso se centra en las distintas conductas desplegadas por los emplazados para lograr el objetivo principal de su conducta, el cual se materializó en la firma e implementación del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, acciones que deben considerarse como unidad, en cuanto al resultado total que debe atribuirse a cada autor individual.

B. MANIFESTACIONES EN CONTRA DEL DPR

3. Justificaciones del CONVENIO DE NO COMPETENCIA

EGSA y VCAPORAL manifestaron lo siguiente:⁹⁸

El CONVENIO DE NO COMPETENCIA no constituye una práctica monopólica absoluta, se trata de un pacto de no competir estrechamente vinculado con la transacción en la que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ enajenaron sus acciones representativas del capital de EGSA y que era necesario acordar para llevar a cabo dicha operación.

La AI sustenta su acusación en contra de los emplazados en una teoría consistente en que una cláusula de no competir que no reúne todos y cada uno de los criterios establecidos en la GUÍA DE CONCENTRACIONES debería ser considerada automáticamente como una práctica monopólica absoluta.

La doctrina internacional reconoce que el análisis de las cláusulas de no competir se da en el contexto de ser restricciones accesorias a una transacción principal lícita.⁹⁹ En

⁹⁸ Folios 1667 a 1701.

⁹⁹ Los emplazados señalan que deben ser considerados los Comunicados 101/08 y 56/03 emitidos por la Comisión Europea donde dentro de la categoría de "restricciones accesorias" se incluyen las cláusulas de no-competencia. Así como el caso "Addyston Pipe"



México, se permiten y reconocen en la LFCE en el contexto de una transacción en principio lícita (una concentración).

Al ser restricciones accesorias, la doctrina internacional admite que están sujetas a un análisis de “*regla de la razón*” y no a la regla “*per se*”. Es decir, son generalmente lícitas y pueden ser rechazadas dependiendo de su razonabilidad que además está ligada a la necesidad de estas, su proporcionalidad y sus potenciales efectos en los mercados.

El DPR desconoce que la propia LFCE admite la existencia de cláusulas de no competir como conductas diferentes a las prácticas monopólicas absolutas y, que aquellas deben ser analizadas como elementos accesorios a una concentración.

Esto es así, pues la LFCE no podría admitir cláusulas de no competir en las concentraciones convalidando su existencia (con base en la GUÍA DE CONCENTRACIONES) si fueran parte de aquellos acuerdos entre competidores idénticos a los previstos en el artículo 53 de la LFCE, que constituyen las conductas más graves en la LFCE. Sería un contrasentido.

Es absurdo considerar lo contrario, es decir, que las cláusulas de no competir están prohibidas *per se*, pero que son convalidables si cumplen con los criterios incorporados por la GUÍA DE CONCENTRACIONES. Esta guía no puede ser el criterio para distinguir entre una práctica monopólica absoluta y una cláusula lícita, pues no reviste el carácter de una norma jurídica vinculante y, sólo se trata de una expresión de la práctica administrativa que aplica la COFECE, mas no puede ir más allá de la propia LFCE.

(i) Fundamentos económicos de las cláusulas de no competir.

La compraventa de activos involucra generalmente tanto activos tangibles como intangibles.

Lo que hacen las cláusulas de no competir es establecer un derecho exclusivo para el comprador sobre el uso de esos bienes intangibles. De esta forma el vendedor, aunque se queda con los bienes intangibles, no los puede utilizar en perjuicio del comprador. La existencia de activos intangibles hace que el valor de los activos adquiridos sea incierto para el comprador.

Desde el punto de vista económico una cláusula de no competir en un contrato de compraventa de activos que incluye activos intangibles es eficiente, toda vez que en la ausencia de tal cláusula dicha operación de compraventa posiblemente ni siquiera se llevaría a cabo.

Esto no significa que no se deba contrastar este efecto positivo sobre la eficiencia con los posibles efectos negativos de las cláusulas de no competir sobre la competencia, lo anterior

en Estados Unidos de América en el cual, fue utilizado el concepto de restricción accesoria en *antitrust* en mil ochocientos noventa y ocho, haciendo referencia que, en dicho país, también consideran las cláusulas de no-competencia como restricciones accesorias.

se debe realizar en el contexto del análisis de la operación principal, es decir, de la concentración que se analice (en este caso en el contexto de la compraventa de acciones de EGSA) y dicho análisis debe sujetarse a la “regla de la razón”.

(ii) Fundamentos jurídicos de las cláusulas de no competir.

- Libre competencia en la CPEUM

La libre competencia está garantizada por los artículos 5 y 28 de la CPEUM. Esta libertad únicamente puede ser coartada o limitada por determinación judicial cuando se ataquen los derechos de un tercero, o por resolución gubernativa cuando así lo prevea una Ley.

Podría parecer que prohíbe de manera *per se* las cláusulas o convenios que limitan la competencia entre agentes económicos. Sin embargo, el origen y espíritu del legislador, atendió a aspectos diferentes que, al caso en cuestión, por lo que se considera que, los pactos de no competir no son ilegales *per se*.

Una excepción a la prohibición sería cuando la cláusula sólo aplicara a cierta zona geográfica (aunque hay que señalar que muchas veces las cláusulas de no competir no se limitan a una zona geográfica). El propósito constitucional se refiere a la renuncia al comercio, a determinada profesión o industria, pero no a que en una zona geográfica determinada se obligue a abstenerse de realizar actos de competencia con su contratante. De tal forma, libre será de ejercer ese comercio o industria en el resto del país, pero no en la zona concretamente fijada como prohibida.¹⁰⁰

Sin embargo, el que las cláusulas de no competir se exentan de la aparente prohibición *per se* en la CPEUM no se fundamenta en la referencia a determinada zona geográfica, sino en justificaciones económicas de dichas cláusulas.

- Libertad contractual en el Código de Comercio

El principio que tutela el artículo 5º de la CPEUM, como libertad de comercio, está íntimamente ligado con la libertad contractual, que se encuentra reconocida en el Código de Comercio¹⁰¹ y en el Código Civil Federal.¹⁰²

Tratándose de una operación que incluye la transferencia de participaciones en una empresa, la conducta que pudiese realizar el enajenante de ésta, consistente en establecer una empresa similar a la que antes participaba, que pueda atraer a la clientela de la primera. Debemos considerar que, en estos casos, las cláusulas de no competir son lícitas, pues no afectan directamente el interés público, ni perjudican los derechos de terceros.

En operaciones de compraventa de empresas o acciones de una empresa los agentes económicos que intervienen podrían establecer en el contrato respectivo, cláusulas de no competencia, por virtud de las cuales, los vendedores se abstendrán de formar o establecer

¹⁰⁰ Los emplazados citan el criterio judicial titulado: “COMERCIO, RESTRICCIÓN DE LA LIBERTAD DE.”

¹⁰¹ Los emplazados cita el artículo 78 del Código de Comercio.

¹⁰² Los emplazados citan los artículos 1796, 1832 y 1839 del Código Civil Federal.



empresas similares o iguales a la vendida que impliquen competencia a ésta, con la finalidad de proteger los derechos derivados de la compra de la empresa.

En general, debe indicarse que jurídicamente los pactos de no competencia lícitos tienden a proteger los intereses que tengan sobre su propiedad industrial.

Las cláusulas negociadas en el contexto de una venta de acciones de una empresa con el afán de proteger el valor de dichas acciones ante actos en los que el vendedor abuse de la buena fe, serán válidas en tanto que justamente responden en sí a la propia libertad contractual que tienen las partes de pactar lo que a sus derechos convenga (axioma *pacta sunt servanda*) y forman parte habitual en los contratos en los que se vende una empresa, o bien, de sus activos para que el vendedor no compita con el comprador de la sociedad mercantil vendida.

Lo anterior tiene su justificación en que se ha pagado un precio por las acciones y se busca proteger que el vendedor incurra en actos de competencia desleal, sustrayendo la atención de la clientela en su beneficio, no haciendo uso de sus propias fuerzas, recursos o inventivas, sino realizando actos de imitación respecto de las características predominantes de la empresa de la cual era accionista

Análisis de cláusulas de no competir en diferentes jurisdicciones.

La validez de las cláusulas de no competencia en la Unión Europea está claramente analizada en el contexto de una concentración donde se supeditan a la relación que éstas tengan con una operación principal, siempre que sean necesarias y proporcionales a asegurar la realización de esta.

En el caso Remia/Nutricia, el TJUE reconoció que una cláusula de no competencia puede ser una parte esencial de la compra de una empresa, toda vez que un comprador podría no estar dispuesto a comprar una empresa o negocio sin tener certeza de que el vendedor no competirá una vez la operación se realice. Sin embargo, limitó estas cláusulas a la restricción que sea apenas necesaria para hacer viable la transacción.

La Comisión Europea se ha referido a las restricciones accesorias tanto en general en la Comunicación 101/0825, como específicamente en relación con concentraciones en la Comunicación 56/036: *“En Derecho de competencia comunitario el concepto de restricciones accesorias comprende cualquier supuesta restricción de la competencia que esté directamente relacionada con la realización de una operación principal no restrictiva y sea necesaria y proporcionada a la misma (...) El criterio de necesidad implica que la restricción debe ser objetivamente necesariamente para la realización de la operación principal y proporcionada a la misma”*.

Explica sin mayor detalle que debe haber un análisis objetivo, no una consideración subjetiva de las partes, que soporte la necesidad de la restricción en el marco de la correcta realización de los objetivos de la operación principal. La proporcionalidad no se



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

encuentra específicamente definida como concepto desligado de la necesidad, sino que se encuentra junto con este último.

De esta forma la validez de las cláusulas de no-competencia en la Unión Europea está claramente analizada en el contexto de una concentración donde se supeditan a la relación que éstas tengan con una operación principal, siempre que sean necesarias y proporcionales a asegurar la realización de esta. Es importante subrayar que estas cláusulas de no competir están sujetas a un análisis de razonabilidad, esto es a la denominada regla de la razón y no están de forma alguna prohibidas *per se*.

Las guías de colaboración entre competidores de la Comisión Federal de Comercio (FTC) y el Departamento de Justicia (DOJ) siguen lo anterior, a pesar de no hacer referencia explícita a las restricciones accesorias¹⁰³, al establecer que una restricción es “razonablemente necesaria” cuando quiera que no haya alternativas significativamente menos restrictivas disponibles al momento en que se celebró el contrato¹⁰⁴.

La COFECE indica que las cláusulas de no competencia en las ventas de un negocio son comunes y generalmente permitidas siempre y cuando sean accesorias a la transacción principal, razonablemente necesarias para proteger el valor de los activos vendidos y limitadas en tiempo y extensión geográfica.

No existe un límite expreso para la duración de las cláusulas de no competencia, lo que hace que existan decisiones inconsistentes al respecto.

(iii) Fundamento jurídico

La *ratio iuris* del artículo 53 de la LFCE, al prohibir *per se* las prácticas monopólicas absolutas, es que dichas conductas inciden sobre las cantidades demandadas y ofrecidas, y especialmente sobre las utilidades y beneficios derivadas por los agentes económicos, que pueden obtener ganancias monopólicas como consecuencia de la realización de la restricción de oferta que busca reducir el abasto y con esto incrementar los precios, sin generar ninguna ganancia en eficiencia.

Estas conductas se consideran sumamente negativas dado que son un ataque directo a los principios de competencia, ya que son los competidores y no la fuerza del mercado quien define el abasto y los precios de bienes y servicios.

Las cláusulas de no competencia no tienen como fin reducir el abasto para con esto subir los precios y proporcionar ganancias desproporcionadas a los agentes económicos que convienen en dicha cláusula de no competir.

Cualquier limitación de la oferta que en su actividad incurra el beneficiario del compromiso de no competir, debe entenderse ejecutada en su propio nombre y provecho.

¹⁰³ La nota al pie respectiva señala lo siguiente: “WERDEN, G.; *Rule of Reason v. Per Se: Where are the Boundaries Now? The Ancillary Restraints Doctrine*, American Bar Association Section of Antitrust Law; 2006”

¹⁰⁴ La nota al pie respectiva señala lo siguiente: “Federal Trade Commission & Department of Justice, *Antitrust Guidelines for Collaborations Among Competitors*, 2000”.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

De ella, además de no vinculado, no recibiría el estipulante del deber de no concurrir, como es lo usual, ningún beneficio del incremento de los precios. Un indicio más de que no estamos frente a los propósitos de la fracción II del artículo 53 de la LFCE.

Los pactos de no competir tienden a proteger el interés de alguna de las partes involucradas en una concentración en atención a una retribución que recibe de la otra, no a impedir la libre concurrencia, lejos de buscar crear un monopolio o impedir el proceso de competencia, este tipo de restricciones tienden a buscar un medio eficaz para prevenir la competencia indebida.

La LFCE reconoce la existencia de las cláusulas de no competir como prácticas aceptadas en el contexto de las concentraciones y separadas de forma absoluta de las denominadas prácticas monopólicas absolutas contenidas en su artículo 53.

De los artículos 61, 63, 64 y 89 de la LFCE se deduce que: i) una compraventa de acciones encuadra en la definición de una concentración; ii) que dicha transacción está sujeta al análisis de la COFECE cuando la misma puede ser ilícita o no ser autorizada; iii) es menester llevar a cabo un análisis de “*regla de la razón*” verificando los efectos de la concentración en el mercado relevante con respecto a los demás competidores y demandantes del bien o servicio, así como en otros mercados y agentes económicos relacionados, así como la mayor eficiencia del mercado que se lograría derivada de la concentración y que incidirá favorablemente en el proceso de competencia y libre concurrencia, iv) pueden ser indicios de su ilicitud el objeto o efecto de establecer barreras a la entrada, impedir a terceros el acceso al mercado relevante, a mercados relacionados o a insumos esenciales, o desplazar a otros agentes económicos o que tenga por objeto o efecto facilitar sustancialmente a los participantes en dicha concentración el ejercicio de conductas prohibidas por la LFCE, y particularmente, de las prácticas monopólicas, y v) respecto de las cláusulas de no competir, se observa que están expresamente reconocidas en ley pues es un requisito acompañar “*proyecto de las cláusulas por virtud de las cuales se obligan a no competir en caso de existir y las razones por las que se estipulan*” cuando se notifica una concentración ante la COFECE para obtener su autorización.

Por otro lado, la GUÍA DE CONCENTRACIONES da la definición de una cláusula de no competencia y cómo se analiza.

Que el análisis de estos pactos esté sujeto a la “*regla de la razón*” implica que no todos los acuerdos que pudieran configurar esas conductas deban sancionarse, en tanto que permiten de forma general obtener beneficios o niveles de eficiencia favorables para la actividad empresarial o comercial, el desarrollo nacional o para los consumidores, sin tener un propósito de exclusión de la competencia.

La GUÍA DE CONCENTRACIONES indica lo que son las cláusulas de no competencia, es decir, cuando el pacto de no competir incluye a dos competidores en el mercado, esta definición (sin análisis de fondo) se parece mucho a la definición de una práctica monopólica



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

absoluta. Tenemos: (i) a competidores; (ii) que realizan un acuerdo; (iii) para no vender, distribuir o producir ciertas mercancías o bienes, desarrollar ciertos giros comerciales.

La AI lo que indica en su análisis es que, si bien las cláusulas de no competir entre competidores o potenciales competidores en el contexto de una concentración son ilegales *per se*, dejarían de serlo si cumplen con todos los parámetros indicados en la GUÍA DE CONCENTRACIONES.

Es importante que se note que la característica de que las cláusulas de no competir son un acuerdo entre competidores o potenciales competidores para no competir, es decir no vender, distribuir o producir ciertas mercancías o bienes, desarrollar ciertos giros comerciales está plenamente aceptada por la GUÍA DE CONCENTRACIONES en la definición misma del concepto.

Ahora bien, si todas las prácticas monopólicas absolutas son malas *“per se”* y lo que impide que una cláusula de no competir sea una práctica monopólica absoluta es el cumplimiento de los parámetros de la GUÍA DE CONCENTRACIONES, entonces cumplir con la guía transforma a toda cláusula de no competir, en un acuerdo legítimo y sujeto al análisis de *“regla de la razón”*.

Cumplir con los supuestos y *“parámetros”* de la GUÍA DE CONCENTRACIONES sería la fórmula para transformar un acuerdo entre competidores para no vender, distribuir o producir ciertas mercancías o bienes, desarrollar ciertos giros comerciales (inherentemente ilegal), en una práctica absolutamente legal y aceptada por la COFECE. Es claro que jurídicamente eso no es correcto.

La GUÍA DE CONCENTRACIONES no puede ir más allá de la LFCE. Sólo proporciona información y una explicación sobre los conceptos, la normativa y los procedimientos asociados a la notificación de concentraciones.

Entonces si la GUÍA DE CONCENTRACIONES refleja sólo la práctica operativa de COFECE es claro que esta práctica no puede ir más allá de la LFCE y su cristalización temporal en una guía no puede ser el fundamento legal y principal motivación para determinar cuándo un acuerdo de voluntades es una práctica monopólica absoluta o una cláusula de competir perfectamente válida.

La única conclusión lógica a la que se puede llegar es que el análisis de la AI es inválido, pues de otra manera se estaría aceptando que toda cláusula de no competir es ilegal *“per se”* y que a través de sujeción a determinados parámetros cambiantes y derivados de su práctica, se puede transformar una práctica monopólica absoluta en un pacto válido y viceversa. Lo anterior claramente no es sostenible.

La AI manifestó:¹⁰⁵

¹⁰⁵ Folios 2483 a 2492, 2500 a 2503, 2517 a 2520 y 2522 a 2527.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Las manifestaciones parten de premisas erróneas o no combaten o desvirtúan las consideraciones expuestas en el DPR.

La AI es consciente de los parámetros constitucionales referidos por los emplazados y de aquellos que se han fijado normativamente respecto de la libertad contractual y de las cláusulas de no competencia. Sin embargo, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA constituye, en sí mismo, una probable conducta que encuadra en la hipótesis normativa contenida en la fracción II, del artículo 53, de la LFCE, por lo que las previsiones aplicables a las cláusulas de no competencia que pretenden hacer valer EGSA y VCAPORAL respecto del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, no le aplican, al no tener la naturaleza que los emplazados le pretenden otorgar.

En particular, EGSA y VCAPORAL insisten en transformar la naturaleza jurídica del CONVENIO DE NO COMPETENCIA en una cláusula de no competencia, cuando ello no es así, pues en realidad, constituye una práctica monopólica absoluta en términos de la fracción II, del artículo 53, de la LFCE.

La AI no ignora que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA fue celebrado en el contexto de la venta de acciones de EGSA de las que eran titulares LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, así como de la trayectoria de estos en la referida empresa. Sin embargo, la ausencia de límites territoriales, temporales y relativos a la dimensión producto, y el hecho de que las partes adquirentes tenían experiencia en el negocio adquirido, impiden considerar que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA tuviera por objeto la protección de activos que carecen de derechos de propiedad o protecciones normativas. Por el contrario, el acuerdo sí actualiza lo previsto en la fracción II, del artículo 53, de la LFCE, por lo que se trata de una probable práctica monopólica absoluta.

EGSA y VCAPORAL pretenden combatir el DPR señalando que la imputación contenida en este es jurídicamente inválida, al basarse, según su dicho, únicamente en la GUÍA DE CONCENTRACIONES. Dicho argumento parte de una premisa errónea.

Si bien es cierto que la GUÍA DE CONCENTRACIONES no constituye un documento vinculante, ni emite criterios técnicos o directrices en el desahogo del procedimiento que se tramita ante la COFECE, sí proporciona información y una explicación sobre los conceptos, aplicables en materia de concentraciones, como es el “*convenio o cláusula de no competencia*”, con la finalidad de facilitar la tramitación del procedimiento de notificación de concentraciones a los agentes económicos y que éstos cuenten con una herramienta que los oriente sobre cómo se aplican dichos conceptos, normativa y procedimientos asociados a la notificación de concentraciones. En consecuencia, la GUÍA DE CONCENTRACIONES no va más allá de lo establecido en la LFCE.

Lo anterior resulta relevante, pues a pesar de que las Guías no tienen el carácter de norma jurídica, constituyen referentes para los juzgadores en la toma de sus decisiones y, para el caso en concreto, refleja la práctica operativa que la COFECE sigue actualmente en el trámite de una notificación de concentración y todo aquello relacionado con la misma, particularmente, el parámetro de regularidad de un convenio o cláusula de no competencia. Sirve de sustento la



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

tesis **XXVII.3o.6 CS (10a.)**,¹⁰⁶ de la cual se puede concluir que es factible realizar la consulta de directrices no vinculantes con el fin de guiar la práctica y mejoramiento de las instituciones, sin que ello implique desconocer la observancia primigenia del orden jurídico nacional, en el caso concreto, de la LFCE.

Cuando alguna conducta encuadre en algún supuesto previsto en el artículo 53 de la LFCE, se tiene por infringida la norma, sin que la autoridad tenga que analizar alguna justificación de beneficios o efectos anticompetitivos en el mercado, toda vez que siempre tiene un impacto directo y negativo sobre el consumidor y la economía en general; de ahí que este tipo de prácticas son ilegales “*per se*”, ya que siempre dañan la competencia.¹⁰⁷

El DPR acreditó que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA constituye una probable práctica monopólica absoluta que encuadra en la hipótesis normativa señalada en la fracción II, del artículo 53, de la LFCE. Lo anterior, toda vez que, mediante el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, los agentes económicos emplazados estipularon que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, tanto directa como indirectamente, no ofertarían cualquier servicio o producto que estuviera dentro del objeto social de EGSA por un periodo de 10 (diez) años y sin delimitación geográfica alguna. Esto es, mediante el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, los emplazados restringieron la oferta en el MERCADO INVESTIGADO.¹⁰⁸

A partir de lo anterior, el análisis de la GUÍA DE CONCENTRACIONES realizado en el DPR se llevó a cabo con el objeto de demostrar que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no es ni puede ser considerado una cláusula de no competencia, y así se señaló en el DPR.¹⁰⁹

La AI no señaló en el DPR que las cláusulas de no competencia no están previstas en la LFCE.

Se reitera que las cláusulas de no competencia deben establecer con claridad las siguientes dimensiones: **i)** quiénes son los sujetos obligados, **ii)** cuál es la cobertura del producto o servicio, **iii)** su duración, **iv)** su cobertura geográfica, y **v)** su objetivo.¹¹⁰ De esta forma, al no cumplir con los parámetros establecidos en la GUÍA DE CONCENTRACIONES para ser considerado como una cláusula de no competencia, se estaría en presencia de un convenio entre competidores por el que se establece una obligación de restringir la oferta en el mercado.

De esta forma, después de analizar el contenido del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, en conjunto con otros elementos recabados durante la investigación, se concluyó que aquél únicamente tuvo por objeto y/o efecto restringir la competencia y, por ende, la oferta en el

¹⁰⁶ Tesis con el rubro: “*SOFT LAW*”. *LOS CRITERIOS Y DIRECTRICES DESARROLLADOS POR ÓRGANOS INTERNACIONALES ENCARGADOS DE LA PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES SON ÚTILES PARA QUE LOS ESTADOS, EN LO INDIVIDUAL, GUÍEN LA PRÁCTICA Y MEJORAMIENTO DE SUS INSTITUCIONES ENCARGADAS DE VIGILAR, PROMOVER Y GARANTIZAR EL APEGO IRRESTRICTO A LOS DERECHOS HUMANOS*.” Tesis: XXVII.3o.6 CS (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, t. III, marzo de 2015, p. 2507.

¹⁰⁷ Sirve de sustento a lo anterior, la tesis I.Io.A.E.162 A (10a.), misma que quedó transcrita en páginas anteriores y que, en obvio de repeticiones innecesarias, se solicita se tenga por reproducida como si a la letra se insertase.

¹⁰⁸ Página 69 del DPR.

¹⁰⁹ Página 90 del DPR.

¹¹⁰ Página 91 del DPR.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

MERCADO INVESTIGADO. Asimismo, toda vez que los adquirentes de las acciones eran personas con experiencia en el negocio transferido, es claro que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no estuvo encaminado a proteger activos que carecen de derechos de propiedad o de protección normativa, como se señaló en el DPR.¹¹¹

La AI estimó pertinente analizar los criterios mediante los cuales otras jurisdicciones analizan si algún acuerdo y/o convenio actualiza o no los supuestos para que se materialice la figura de cláusula de no competencia. En este sentido, en el DPR se señaló que lo anterior, si bien se da dentro del marco de concentraciones, sirve como referencia para esta COFECE respecto de los criterios para considerar si se actualiza o no dicha figura.

En este contexto, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no puede ser considerado como una cláusula de no competencia. Por tanto, no pueden ser aplicables los razonamientos expuestos por los agentes económicos emplazados en relación con el derecho internacional al que hacen referencia al caso analizado en el DPR.

Por su parte, al hacer el análisis complementario relativo a la GUÍA DE CONCENTRACIONES, esta AI señaló que “(...) *en ninguna de las once páginas del ACUERDO existe cláusula o redacción que limite de manera alguna el alcance geográfico de la obligación estipulada mediante el mismo* [Énfasis de origen]”.¹¹²

De tal manera, es claro que esta AI estableció que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA carecía de delimitación geográfica alguna.

EGSA y VCAPORAL manifiestan que la GUÍA DE CONCENTRACIONES no señala que debe acotarse el territorio, sino que, en su lugar, señala que una cláusula de no competencia tendría pocas probabilidades de afectar la competencia y la libre concurrencia cuando abarque el territorio atendido por la sociedad objeto de la transacción, objeto que, consideran, no existía duda de que este abarcaba el “territorio nacional”.

Esa manifestación no está encaminada a combatir la imputación realizada en el DPR respecto del hecho de que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA actualiza los elementos del tipo del artículo 53 de la LFCE y, por lo tanto, constituye una práctica monopólica absoluta.

En cuanto a que la GUÍA DE CONCENTRACIONES no establece la obligación de plasmar un límite geográfico cierto y que no pudiera ser inferido, la GUÍA DE CONCENTRACIONES en la propia definición de “cláusula de no competencia” señala que esta debe determinarse “*en una zona geográfica delimitada*”.¹¹³ En tal sentido, es que es evidente que la delimitación geográfica no puede ser inferida, sino que debe ser señalada de forma expresa; tal es así, que los mismos EGSA y VCAPORAL han tratado de sostener, falsamente, que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA sí estaba delimitado, con la intención de justificar sus pretensiones.

¹¹¹ Página 105 del DPR.

¹¹² Página 99 del DPR.

¹¹³ Página 64 de la GUÍA DE CONCENTRACIONES.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Esta AI adminiculó la GUÍA DE CONCENTRACIONES con otros elementos de convicción y, en tal sentido, es que en el DPR fueron plasmados los criterios emitidos por el PJF respecto de la inviabilidad de que la delimitación geográfica podría ser en algún modo posible inferida.

La defensa de los emplazados tiene como único fundamento el hecho de que esta AI haya precisado que se trata de los servicios “*efectivamente ofrecidos*”, lo cual en nada combate la imputación realizada en el DPR, ya que únicamente se hizo referencia a este concepto en el marco del análisis que se realizó para efectos de establecer que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no se trataba de un convenio o cláusula de no competencia.

De tal manera, es claro que en nada afecta el hecho de que se haya precisado que se trata de las actividades efectivamente ofrecidas por EGSA, ya que el resultado al que se llega es el mismo; esto es, que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no cumple con los parámetros establecidos por esta COFECE respecto de la dimensión producto o servicio previsto en la GUÍA DE CONCENTRACIONES, por las razones expuestas en el DPR, al señalar que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ se abstuvieran de llevar a cabo cualquier actividad o comercializar cualquiera de los productos que EGSA tuviera en la totalidad de su objeto social, sin delimitación alguna.

El hecho de que hubieren ofrecido algunos de los bienes y servicios comprendidos dentro del objeto social de EGSA, en nada combate la imputación realizada en el DPR, por el contrario, lo único que se podría demostrar con la exhibición de las facturas son los bienes y servicios que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ no podían comercializar derivado de la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA. En ese sentido, tal y como se señaló en el DPR, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA tenía el objetivo de **impedir que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, por sí o a través de terceros –tales como GASTEK– llevaran a cabo cualquier actividad o comercializar cualquier producto** relacionado con las actividades contenidas en el objeto social de EGSA, es decir: **i) gases de cualquier tipo; ii) plantas e instalaciones industriales de cualquier tipo; iii) la industria automotriz, ya sea en la forma de refacciones o en la forma de centros de verificación, y iv) el servicio público de agua potable, ya sea mediante la provisión de servicios o la venta de productos relacionados con dicho servicio público.**¹¹⁴ Ahora bien, respecto del numeral **vii)**, la AI advierte que EGSA y VCAPORAL mezclan la información plasmada en el DPR que acredita que el acuerdo actualiza el tipo previsto en el artículo 53, fracción II, de la LFCE.

Adicionalmente, del análisis realizado en el DPR quedó demostrado que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no puede ser considerado como una cláusula de no competencia, toda vez que, este no cumple con los parámetros establecidos por esta COFECE, entre otros, aquel relativo a la dimensión producto o servicio previsto en la GUÍA DE CONCENTRACIONES.

EGSA y VCAPORAL intentan causar confusión señalando que la AI violó los principios lógicos de identidad y no contradicción al intentar encuadrar una cláusula de no competencia como una práctica monopólica absoluta. Al respecto, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no puede ser

¹¹⁴ Página 94 del DPR.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

considerado como una cláusula de no competencia, ya que este no cumple con los parámetros de regularidad previstos en la GUÍA DE CONCENTRACIONES.

Señalado lo anterior, en el DPR se plasmó que la GUÍA DE CONCENTRACIONES sí establece un plazo máximo para las cláusulas de no competencia.

EGSA y VCAPORAL interpretan de manera errónea lo establecido en el artículo 53, fracción II, de la LFCE, al afirmar que la AI debió analizar la razonabilidad de la temporalidad del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, tomando en cuenta que los vendedores de las acciones de EGSA tuvieron acceso a información estratégica, confidencial y sensible de la misma. En ese sentido, el análisis al que hacen referencia EGSA y VCAPORAL no se identifica en la GUÍA DE CONCENTRACIONES, por lo que resulta irrelevante y, por tanto, en nada combate lo establecido en el DPR.

EGSA y VCAPORAL alegan que la única forma de proteger la información estratégica de EGSA a la que tuvieron acceso LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ fue con la firma del CONVENIO DE NO COMPETENCIA. Sin embargo, es claro para la AI que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA constituye, en sí mismo, una probable práctica monopólica absoluta en términos del artículo 53, fracción II de la LFCE.

De esta forma, los parámetros señalados en la GUÍA DE CONCENTRACIONES no constituyen parámetros para analizar el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, a fin de determinar si se actualizan o no los elementos previstos en el artículo 53 de la LFCE, sino que propiamente los elementos que deben tomarse en cuenta y que se tomaron por esta AI para analizar si el CONVENIO DE NO COMPETENCIA constituye o no una probable práctica monopólica absoluta fueron los previstos por el artículo 53, fracción II, de la LFCE.

Las manifestaciones de EGSA y VCAPORAL son **infundadas**. Si bien es cierto que la GUÍA DE CONCENTRACIONES no puede servir como parámetro para categorizar al CONVENIO DE NO COMPETENCIA como una práctica monopólica absoluta, lo cierto es que éste —contrario a lo manifestado por los emplazados— no **es parte intrínseca** de la transacción por la cual LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ enajenaron sus acciones representativas del capital de EGSA. Para llegar a tal conclusión, es necesario analizar:

- (i) la **estricta y directa relación** del CONVENIO DE NO COMPETENCIA con los CONTRATOS DE COMPRAVENTA, para lo cual no basta que dicho convenio se haya celebrado en el contexto de la transacción, sino que tiene que estar estricta y directamente vinculado en virtud del contexto, así como con los objetivos y características de cada acto referido, y
- (ii) la **necesidad** de haber celebrado el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, es decir, si era objetivamente indispensable para llevar a cabo los CONTRATOS DE COMPRAVENTA para efectos de proteger transitoriamente el valor transferido de manera justificada en beneficio del adquirente.

Lo anterior permite concluir si el acuerdo consiste en una cláusula de no competencia avalada por la LFCE en el contexto de una concentración, o si bien, al ser un acuerdo entre agentes económicos



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

competidores entre sí, que podría configurar una práctica monopólica absoluta en términos del artículo 53 de la LFCE.

Como se aborda en los siguientes apartados, este PLENO advierte que, incluso tomando como referencia los asuntos analizados y resueltos por la Comisión Europea y el TJUE que citan EGSA y VCAPORAL, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no es accesorio a la compraventa de acciones de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, ni era necesario para la celebración de los CONTRATOS DE COMPRAVENTA.

Así, esta autoridad estima pertinente analizar la naturaleza de las restricciones accesorias en el contexto de una concentración (*"ancillary restraints"*) en términos de los precedentes de la Unión Europea y su relación con las conductas anticompetitivas; cabe señalar que algunos de estos asuntos incluso fueron citados por EGSA y VCAPORAL en su contestación al DPR con la finalidad de justificar que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA es parte accesorio de los CONTRATOS DE COMPRAVENTA:

Datos relevantes del caso	Resumen
Sentencia emitida por el TJUE el once de julio de mil novecientos ochenta y cinco en el asunto 42/84. Remia BV, F.A. de Rooij y NV Verenigde Bedrijven Nutricia vs. Comisión de Comunidades Europeas. ¹¹⁵ (caso referido por las partes en su contestación al DPR)	El TJUE interpretó, entre otras cuestiones, que para obtener el efecto benéfico de las cláusulas de no competencia se requiere que estas sean necesarias para la transmisión de la empresa cedida y que tanto su duración como ámbito de aplicación se limiten de manera estricta a este objetivo . En dicho caso, el TJUE aprobó que la Comisión considerara que las restricciones contractuales a la competencia de duración acordada en los Acuerdos del caso superaban considerablemente lo necesario para garantizar la transferencia del valor comercial total de las empresas vendidas a los compradores y que el acuerdo de tales condiciones contractuales en el presente caso constituye en esa medida una restricción de la competencia en el sentido del artículo 85, apartado 1 del TCEE. El TJUE confirmó, de manera acertada, que el hecho de que en un contrato de transmisión de empresa se incluyan cláusulas de no competencia, por sí solo, no excluye dichas cláusulas del ámbito de aplicación del apartado 1 del artículo 85 del TCEE[restricciones anticompetitivas].
Sentencia del TJUE de veintiocho de enero de mil novecientos ochenta y seis en el asunto 161/84. Pronuptia de Paris GmbH v. Pronuptia de Paris Irmgard Shillgallis. ¹¹⁶ (caso referido por las partes en su contestación al DPR)	El TJUE resolvió una controversia relativa a la obtención de beneficios derivados de un contrato de franquicia bajo el argumento de que éstos limitaban la competencia y que el contrato de franquicia implica la aportación de conocimientos técnicos (<i>"know-how"</i>), procurando evitar que estos conocimientos beneficien a los competidores. El Tribunal determinó que la compatibilidad de los contratos atípicos de franquicia de distribución con el artículo 85, apartado 1, del Tratado están en función de las cláusulas que contengan dichos contratos y del contexto económico. También señaló que la compatibilidad de los contratos atípicos de franquicia de distribución con el artículo 85, apartado 1, no puede evaluarse de forma abstracta, sino que está en función de las cláusulas específicas contenidas en estos contratos y de contexto económico en que se insertan.

¹¹⁵ Dicha sentencia fue consultada por esta autoridad y se encuentra disponible en la página de Internet: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61984CJ0042:ES:PDF>

¹¹⁶ Dicha sentencia fue consultada por esta autoridad y se encuentra disponible en la siguiente página de Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:61984CJ0161>



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Datos relevantes del caso	Resumen
	Cabe señalar que las cláusulas de dicho caso pretendían proteger el <i>know-how</i> transmitidos dentro de contratos de franquicia, supuesto que es diferente al del presente EXPEDIENTE, y que debe ser analizado en su contexto y méritos.
Sentencia emitida por el TJUE el quince de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro en el asunto C-250/92. Gotttrup-Klim e.a. Grovvareforeninger v Dansk Landbrugs Grovvareselskab AmbA [sic]. ¹¹⁷ (caso referido por las partes en su contestación al DPR)	Una corte de Dinamarca consultó al TJUE si la restricción impuesta por DLG (una cooperativa formada por empresas agrícolas para la compra conjunta de insumos) a sus miembros al prohibirles participar en otras cooperativas competidoras de DLG era anticompetitiva. La Corte decidió que no, siempre y cuando esta restricción fuera necesaria para asegurar el correcto funcionamiento de DLG y mantuviera su posición fuerte de negociación en la compra de insumos. El TJUE estimó que el incumplimiento a las disposiciones estatutarias que imponen restricciones a los miembros de una sociedad cooperativa no deben ser desproporcionadas con el objetivo que persiguen y que el periodo mínimo de asociación no sea ilógico. Cabe señalar que las cláusulas de dicho caso se celebrarían en un acuerdo de colaboración entre competidores (compra conjunta), con el cual pretendían enfocar esfuerzos en la cooperativa, supuesto que es diferente al del presente EXPEDIENTE, y que debe ser analizado en su contexto y méritos.
“Comunicación de la Comisión — Directrices relativas a la aplicación del apartado 3 del artículo 81 del Tratado” identificada con el número 2004/C 101/08. ¹¹⁸ Comunicación referida por las partes en su contestación al DPR, que no se refiere explícitamente a cláusulas de no competencia, sino a restricciones accesorias en el contexto de relaciones verticales, y acuerdos de cooperación entre competidores para ser evaluadas dentro de la excepción del artículo 81 del TCEE, es decir, que tengan por objeto y efecto restringir la competencia.	Señala que, en el Derecho de la Unión Europea, el concepto de restricciones accesorias comprende cualquier supuesta restricción de la competencia que esté directamente relacionada con la realización de una operación principal no restrictiva que sea necesaria y proporcional para la misma. Una restricción está directamente relacionada con la operación principal cuando está subordinada a su realización e indisolublemente ligada a la misma, mientras que el criterio de necesidad implica que la restricción debe ser objetivamente necesaria para la realización de la operación principal y proporcional a la misma. De igual forma, señala que la aplicación del concepto de restricción accesoria no implica sopesar los efectos favorables y desfavorables a la competencia.
“Comunicación de la Comisión sobre las restricciones directamente vinculadas a la realización de una concentración y necesarias a tal fin”, identificada con el número 2005/ C 56/03. ¹¹⁹ Comunicación referida por las partes en su contestación al DPR, aplicable a cláusulas de	Dicha Comunicación de la CE explica cómo debe interpretarse el concepto de restricción accesoria. Si las restricciones están directamente vinculadas a la realización de la concentración y son necesarias a tal fin, el apartado 1 del artículo 21 del Reglamento de concentraciones dispone que dicho Reglamento es el único aplicable, y no lo son los Reglamentos del Consejo no. 1/2003, ¹²⁰ (CEE) no. 1017/68 (2) y (CEE) no. 4056/86 [reglamentos aplicables a restricciones a la competencia, en términos de los artículos 81 y 82 del TCEE]. ¹²¹

¹¹⁷ Dicha sentencia fue consultada por esta autoridad y se encuentra disponible en la siguiente página de Internet: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:61992CJ0250&qid=1693247650792>

¹¹⁸ Dicha Comunicación fue consultada por esta autoridad y se encuentra disponible en la siguiente página de Internet: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52004XC0427\(07\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52004XC0427(07)).

¹¹⁹ Dicha Comunicación fue consultada por esta autoridad y se encuentra disponible en la siguiente página de Internet: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52005XC0305\(02\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52005XC0305(02)&from=EN).

¹²⁰ Reglamento (CE) no 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado (DO L 1 de 4.1.2003, p. 1), cuya última modificación la constituye el Reglamento (CE) no. 411/2004.

¹²¹ Reglamento del Consejo, de 22 de diciembre de 1986, por el que se determinan las modalidades de aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado a los transportes marítimos.



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Datos relevantes del caso	Resumen
no competencia en el contexto de una concentración u operación.	Por el contrario, si las restricciones no pueden considerarse directamente vinculadas a la realización de la concentración y necesarias a tal fin, siguen siendo potencialmente aplicables los artículos 81 y 82 del TCEE (restricciones a la competencia). Los criterios de vinculación directa y de necesidad son de naturaleza objetiva. Las restricciones no están directamente vinculadas a la realización de una concentración y no son necesarias a tal fin por el mero hecho de que las partes así lo consideren. • Una restricción está “directamente vinculada a la realización de la concentración” cuando está estrechamente relacionada con la concentración. No basta con que un acuerdo se haya concluido en el mismo contexto o al mismo tiempo que la concentración. Las restricciones directamente vinculadas a la concentración están vinculadas, desde el punto de vista económico, a la operación principal y su objeto es permitir una transición suave hacia la nueva estructura de la empresa una vez realizada la concentración. • Los acuerdos deben ser “necesarios para la realización de la concentración”,¹²² lo que significa que, en su ausencia, no se podría llevar a efecto la concentración o sólo podría realizarse en condiciones más inciertas, con costos considerablemente superiores, en un periodo de tiempo bastante más largo o con mucha más dificultad. Por lo general, reúnen estos criterios los acuerdos destinados a proteger el valor transferido, preservar la continuidad del suministro tras la disolución de una antigua entidad económica o permitir la puesta en marcha de una nueva entidad. A la hora de determinar si una restricción es necesaria o no, la Comisión Europea no solo toma en cuenta su naturaleza, sino que también hay que asegurarse de que su duración, contenido y ámbito geográfico de aplicación son razonables y necesarias para la realización de la concentración. Cuando existan alternativas de eficacia idéntica para lograr el objetivo legítimo apetecido, las empresas deberán escoger la que, desde un punto de vista objetivo, restrinja menos la competencia. Las cláusulas de no captación y de confidencialidad tienen un efecto comparable al de las cláusulas inhibitorias de la competencia, por lo que se evalúan de forma similar.

Estos criterios ayudan a corroborar la conclusión de que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, contrario a lo que argumentan EGSA y VCAPORAL, no es parte intrínseca de una compraventa, ya que, no está estricta y directamente vinculada con los CONTRATOS DE COMPRAVENTA.

Por otra parte, dicho convenio tampoco se ajusta a los criterios establecidos en casos anteriores resueltos por la Comisión Europea y tribunales europeos, en los cuales han sostenido que la condición de que una **restricción sea necesaria** implica un doble examen, por un lado debe comprobarse si la restricción es **objetivamente necesaria** para la ejecución de la operación principal y, por otro, si es **proporcional** a ella.

¹²² Véase la sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto 42/84 (Remia), Rec. 1985, p. 2545, apartado 20, así como la sentencia del Tribunal de Primera Instancia en el asunto T- /99 (Métropole Télévision — M6), Rec.2001, p. II 2459, apartado 106



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Bajo los casos referidos, el análisis para determinar si una cláusula es accesorio o no, en ningún caso implica un análisis bajo la “*regla de la razón*” ya que, como se menciona más adelante, no se hace una ponderación de efectos competitivos y anticompetitivos. Finalmente, de esos casos también se advierte que las cláusulas deben analizarse tomando en cuenta el contexto legal y económico, sus características y el comportamiento de las partes, para determinar si se trata de una restricción accesorio a una concentración o si se trata de una conducta anticompetitiva,¹²³ la cual no está sujeta a “*regla de la razón*”.

En este sentido, del análisis realizado a los asuntos antes citados que fueron resueltos en instancias de la Unión Europea, se pueden sintetizar ciertos conceptos y principios que existen en materia de competencia económica relacionadas con la necesidad, pertinencia y relación (estricta y directa con la operación) de las cláusulas de no competencia para determinar la naturaleza de éstas y, en su caso, su licitud, a saber:

- **Relación directa:** La cláusula debe vincularse directa y estrictamente con la transacción, es decir, una cláusula de no competencia no debe tratarse de un elemento indirecto de la operación principal ni tampoco un elemento independiente que pueda subsistir fuera de o sin ésta, esto es, que las circunstancias del caso expliquen si la cláusula está subordinada e indisolublemente vinculada a la operación principal con el objetivo de permitir o facilitar la operación principal. Dicho de otra manera, deben analizarse las circunstancias específicas que justifican o no la relación directa de una cláusula de no competencia con una operación principal a efecto de explicar si la cláusula es accesorio o no de una operación principal.
- **Necesidad:** Este criterio pondera si la cláusula debía celebrarse para llevar a cabo la operación principal, es decir, debe analizarse si, en ausencia de la cláusula, la operación principal resulta a cabo sumamente difícil de realizar o, incluso, irrealizable., es decir, hasta qué punto la operación principal puede llevarse a cabo en ausencia de dicha cláusula.

Para el análisis de la necesidad, la cláusula de no competencia debe ser oportuna, adecuada y estar estrictamente limitada a lo necesario para implementar la operación principal, para lo cual se evalúan ciertos elementos para determinar si la medida es equilibrada y proporcional en sentido abstracto e, tales como la cobertura geográfica, cobertura del producto objeto o la temporalidad. En este sentido, una cláusula de no competencia que no es proporcional para la operación principal no es considerada como una restricción accesorio.

Por otro lado, los agentes señalan que las cláusulas de no competencia están expresamente reconocidas y permitidas en los artículos 89, fracción III, de la LFCE, pues es un requisito acompañar “*proyecto de las cláusulas por virtud de las cuales se obligan a no competir en caso de existir y las razones por las que se estipulan*” cuando se notifica una concentración ante la COFECE para obtener su autorización. Sin embargo, al igual que en la Unión Europea y bajo la teoría de restricciones

¹²³ Sentencia del Tribunal General, consultada en : [62013TJ0208 \(europa.eu\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/es/TJ/2013/0208/?uri=CELEX:62013TJ0208) : “a la luz de la jurisprudencia sobre las restricciones de la competencia por el objeto, la Comisión consideró, tras haber analizado las alegaciones de las partes, que la cláusula constituía una restricción por el objeto teniendo en cuenta el tenor del acuerdo, los objetivos perseguidos por la cláusula, el contexto económico y jurídico en el que se inscribía la cláusula, la conducta y el comportamiento efectivo de las partes y, finalmente, la intención de éstas”.



**Pleno
Resolución**

**Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021**

accesorias que citan, las cláusulas de no competencia están permitidas en la LFCE exclusivamente en el supuesto de que sean parte intrínseca de una concentración en términos de los criterios señalados. Incluso si fueran parte, la Comisión evalúa y los agentes económicos tienen la carga procesal de detallar sus alcances y las razones por las que las es necesaria y celebran a la luz de la operación (en términos de los artículos 89, fracción III, 61, 63, y 64 de la LFCE). Por lo tanto, es **infundado** e incorrecto considerar que cualquier cláusula de no competir pactada en el contexto de una concentración automáticamente es accesoria y, por lo tanto, procede analizarla como tal.

En ese sentido, bajo nuestro ordenamiento jurídico procede el análisis para determinar la naturaleza de la cláusula de no competencia pactada en el contexto de una concentración para determinar si es parte de la misma en función de: i) su relación con la operación y ii) su necesidad, por tanto, si se trata de una restricción accesoria válida a la luz del artículo 89, fracción III, de la LFCE.

Por lo tanto, de conformidad con los elementos expuestos en el DPR, este PLENO en un **primer paso** analiza el contexto económico y jurídico del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, así como los elementos objetivos de ésta (entre ellos, la duración, dimensión geográfica o producto; elementos previstos en la GUÍA DE CONCENTRACIONES)¹²⁴ para determinar si cumple o no con el artículo 89, fracción III, y demás disposiciones aplicables de LFCE. En ese sentido, procede determinar si la cláusula de no competencia pactada en el contexto de una concentración es parte de la misma en función de: i) si estaba estrechamente relacionada con la operación, es decir, con la compraventa de acciones de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ; ii) si era necesaria para llevar a cabo dichas operaciones, y, por tanto, si es accesoria y válida conforme la LFCE.

Cabe señalar que el análisis de este primer paso no implica un análisis bajo la “regla de la razón” como erróneamente señalan las partes, pues no es un análisis de ponderación de efectos competitivos y anticompetitivos, sino que es un análisis metodológico previo encaminado a determinar la naturaleza de la cláusula y si esta es efectivamente accesoria a la transacción principal.¹²⁵

Si del análisis de la cláusula de no competencia se concluye que no es accesoria a la operación, este Pleno procederá a analizar y valorar en un **segundo paso** si, actualiza los elementos del tipo previsto en el artículo 53, fracción II, de la LFCE.

¹²⁴ Considerando que este documento recopila la experiencia y la práctica operativa que esta autoridad ha acumulado con el tiempo para analizar características esenciales de las cláusulas de no competir relacionadas con distintas concentraciones.

¹²⁵ Sentencia *Métropole télévision v. Comision T-112/99* (2001), antes citada: “En cuanto al carácter objetivamente necesario de una restricción, es preciso destacar que, en la medida en que, como se ha dejado de manifiesto en los apartados 72 y siguientes *supra*, no puede aceptarse la existencia de una «rule of reason» en Derecho comunitario de la competencia, sería erróneo interpretar, en el marco de la calificación de las restricciones accesorias, que la condición de la necesidad objetiva implica una ponderación de los efectos positivos o negativos para la competencia de un acuerdo de este tipo (...) como alega acertadamente la demandada, el examen del carácter objetivamente necesario de una restricción en relación con la operación principal sólo puede ser relativamente abstracto. No consiste en analizar si, en vista de la situación de competencia en el mercado correspondiente, la restricción es imprescindible para el éxito comercial de la operación principal, sino más bien en determinar si, en el contexto particular de la operación principal, la restricción es necesaria para la realización de dicha operación. Si la operación principal resulta difícil de realizar o incluso irrealizable sin la restricción, ésta puede considerarse objetivamente necesaria para su realización”.



- **Primer paso: análisis de la naturaleza del CONVENIO DE NO COMPETENCIA para determinar si es accesoria a los CONTRATOS DE COMPRAVENTA**

Así, para efectos del análisis del presente caso y del primer paso referido, esta autoridad observa que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA incumple los criterios antes señalados para ser considerado como accesorio a los CONTRATOS DE COMPRAVENTA.

De conformidad con elementos expuestos en el DPR, está demostrado que aun cuando existe cierta relación contextual entre el CONVENIO DE NO COMPETENCIA y los CONTRATOS DE COMPRAVENTA, el primer acto no está estricta y estrechamente vinculado al segundo en virtud de los siguientes factores:

- El CONVENIO DE NO COMPETENCIA fue suscrito por EGSA con MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ, es decir, por la sociedad objeto de los CONTRATOS DE COMPRAVENTA y por dos de sus accionistas minoritarios que buscaban salir de EGSA. Esto es, una de las partes que firmó el CONVENIO DE NO COMPETENCIA es ajena a la transmisión de las acciones que sucedió en fecha posterior. VCAPORAL reconoció que la cláusula fue propuesta por él para proteger los intereses de EGSA (sociedad objeto) y de él mismo “*como socio*” de EGSA (ajeno a la operación, y quien no tendría el carácter de adquirente).¹²⁶ Lo que refuerza que, como se señaló en el DPR¹²⁷, el interés central era evitar la entrada de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ al MERCADO INVESTIGADO por un periodo excesivamente prolongado, es decir, restringir toda competencia actual y futura de esos accionistas minoritarios.
- Sirve de referencia La GUÍA DE CONCENTRACIONES misma que define a una “cláusula de no competencia” como un “*acuerdo de voluntades por virtud del cual alguno de los participantes en un contrato o convenio (generalmente la parte vendedora) asume la obligación de no competir, directa o indirectamente, con la parte adquirente*” [énfasis añadido].
- La finalidad de las cláusulas de no competir es proteger el valor de los activos transferidos, de tal manera que el comprador pueda durante un tiempo fidelizar y asimilar la competencia y explotar los conocimientos técnicos desarrollados por el vendedor.¹²⁸

Por lo tanto, no se aprecia que la finalidad del CONVENIO DE NO COMPETENCIA celebrado por la sociedad objeto y VCAPORAL (partes ajenas a los CONTRATOS DE COMPRAVENTA) con LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ fuera esa, pues al momento de su celebración no existían sujetos identificados con carácter de vendedores y adquirentes. En contraste, queda claro que el objetivo deliberado del CONVENIO DE NO COMPETENCIA era impedir la entrada al mercado de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ durante un periodo de 10 (diez) años, ante su inminente salida de EGSA.

- El CONVENIO DE NO COMPETENCIA (supuestamente accesorio a los CONTRATOS DE COMPRAVENTA) se suscribió y surtió efectos **antes** de la celebración del acuerdo principal

¹²⁶ Comparecencia de VCAPORAL.

¹²⁷ Páginas 107 y 108 del DPR.

¹²⁸ Comunicación 56/03, de la Comisión sobre las restricciones directamente vinculadas a la realización de una concentración y necesarias a tal fin, citadas por las partes en su contestación al DPR.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

(CONTRATOS DE COMPRAVENTA), momento en el cual no existían partes, precio y términos de un contrato de una compraventa.

Así, de acuerdo con lo expuesto en el DPR, en abril de dos mil diecisiete, MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ notificaron su intención de vender sus acciones y salirse de EGSA. Tres meses después, en julio, se celebró el CONVENIO DE NO COMPETENCIA entre MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ, y EGSA (VCAPORAL). Finalmente, en octubre del mismo año, se celebraron los contratos de compraventa con los adquirentes, quienes no negociaron inicialmente el CONVENIO DE NO COMPETENCIA.

- Los efectos del CONVENIO DE NO COMPETENCIA iniciaron desde la suscripción de dicho documento y no a partir del cierre de los CONTRATOS DE COMPRAVENTA (cuando las cláusulas de no competencia normalmente son accesorias a la operación principal y no actos jurídicos independiente de ésta) que citan EGSA y VCAPORAL.
- Los CONTRATOS DE COMPRAVENTA no implicaron la transferencia por parte de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ de conocimientos técnicos especializados (“*know-how*”), de un negocio en marcha o de activos intangibles (entre otros, el aviamiento o “*good will*”), sino la mera salida de dos ejecutivos y accionistas minoritarios¹²⁹ EGSA era una empresa que ya participaba y tenía el conocimiento del mercado. En este sentido, incluso el DPR se señaló que los CONTRATOS DE COMPRAVENTA sólo transfirieron acciones propiedad de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ en EGSA y no implicaron la transferencia de alguna marca, nombre comercial o valor reputacional, puesto que EGSA fue el titular, en todo momento, de esos dichos activos¹³⁰. Por lo tanto, pierde justificación y necesidad el CONVENIO DE NO COMPETENCIA.
- En el texto del CONVENIO DE NO COMPETENCIA no se observan menciones específicas sobre la necesidad de incorporar una obligación de no competir derivado de una posterior transacción. Por esta misma razón, no tiene sentido que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA (propuesto por VCAPORAL) lo suscribiera EGSA con dos de sus accionistas minoritarios, en tanto que el consentimiento de esa sociedad no era necesario para celebrar los CONTRATOS DE COMPRAVENTA.
- El CONVENIO DE NO COMPETENCIA no tenía la naturaleza de un acuerdo de no competir tipo socios, pues en este no concurrieron todos los accionistas de EGSA con el objetivo de mantener sus esfuerzos en la propia sociedad, sino más bien se trató de un acuerdo entre EGSA y dos de sus accionistas minoritarios/empleados ante la inminente salida de estos últimos y con el objetivo de restringir toda competencia actual y futura de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ.

Además de lo anterior, del EXPEDIENTE no se desprende que en el momento de la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, las contrapartes de los CONTRATOS DE COMPRAVENTA hubieran

¹²⁹ En este sentido, resulta importante resaltar que la Comisión Europea ha señalado que la salida de funcionarios de una sociedad no conlleva la transmisión de valor o activo alguno que requiera protección adicional. Al respecto, la resolución TELEFONICA/PORTUGAL TELECOM (Caso AT.39839).

¹³⁰ Página 102 del DPR.



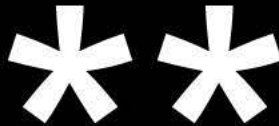
Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

realizado negociaciones con MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ a efecto de determinar el precio de las acciones de EGSA ni los términos y condiciones para la celebración de los contratos citados.

Por otra parte, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA **no cumple con el criterio de necesidad** ya que de las constancias del EXPEDIENTE se desprende que el citado convenio:

- No era estrictamente necesario para llevar a cabo la celebración de los CONTRATOS DE COMPRAVENTA, pues aun cuando los vendedores (MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ) eran accionistas minoritarios de EGSA con cargos de dirección en esta persona moral, lo cierto es que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA ya incluye obligaciones específicas y estrictas en materia de confidencialidad de la información de EGSA que ya protegían los conocimientos técnicos especializados (“*know-how*”), así como los activos intangibles identificados (“*good will*”).¹³¹
- En este sentido, si bien EGSA manifiesta que la intención del CONVENIO DE NO COMPETENCIA era que los vendedores/trabajadores de la empresa no usaran indebidamente información estratégica o confidencial de los clientes o proveedores, esto no permite concluir que los términos en que fue celebrado el CONVENIO DE NO COMPETENCIA resultaran los estrictamente necesarios para conseguir esa finalidad con certeza que la finalidad central y preponderante fuera proteger el uso indebido de información confidencial en perjuicio de EGSA, sobre todo a la luz de las obligaciones en materia de confidencialidad.
- El CONVENIO DE NO COMPETENCIA no era indispensable, adecuado y proporcional a la luz de los CONTRATOS DE COMPRAVENTA, en tanto que impuso obligaciones de no entrar al MERCADO INVESTIGADO y competir por 10 (diez) años a cargo de MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ. Estas obligaciones necesariamente incluyeron a GASTEK por ser un agente económico controlado por tales personas físicas.

¹³¹ Al respecto el Convenio incluye diversas Cláusulas de Información confidencial, con la misma duración de 10 (diez) años, las cuales precisan lo siguiente: **



**

Folios 164 y 165.

- De la información expuesta en el DPR y en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, no se desprende que el plazo de 10 (diez) años estuviera justificado. Tampoco existía un escenario en el que el negocio fuera altamente técnico¹³² y que el adquirente fuera nuevo entrante o no tuviera experiencia en el negocio adquirido,¹³³ que ameritara una protección de esa naturaleza, mucho menos por 10 (diez) años y con el alcance pactado.¹³⁴ Esto cobra especial relevancia dado que EGSA ya tenía una participación a nivel nacional en el MERCADO INVESTIGADO.
- Finalmente, existían alternativas mucho menos restrictivas para alcanzar los fines supuestamente perseguidos de proteger el uso indebido de información que tenían MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ o el comportamiento oportunista de éstos, los cuales podrían haberse agregado a las obligaciones en materia de confidencialidad, como lo habrían sido cláusulas de no sollicitación de clientes o trabajadores de EGSA.

Adicionalmente, la cobertura del objeto no guarda una relación con los activos objeto de la transacción, es decir, no existe una explicación de que las acciones de EGSA equivalían a la protección de dicho agente económico en todo el MERCADO INVESTIGADO, menos aun cuando la actividad económica de EGSA se centra en GAS LP y no en todos los productos y servicios que componen al MERCADO INVESTIGADO.

En consecuencia, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no se encuentra estricta y directamente relacionado con los CONTRATOS DE COMPRAVENTA, y tampoco se puede concluir que era necesario para llevar a cabo la transferencia de acciones de EGSA, mucho menos que era proporcional para llevar a cabo los CONTRATOS DE COMPRAVENTA.

De hecho, el objeto y/o efecto del CONVENIO DE NO COMPETENCIA iba más allá del valor de los activos de EGSA que supuestamente se buscó proteger, lo cual se refuerza con el hecho de no existe una relación estricta y estrecha con la operación y que aquel se celebró como un acto independiente a los CONTRATOS DE COMPRAVENTA, previo a estos (operación principal). En todo caso, los CONTRATOS DE COMPRAVENTA podían suscribirse o subsistir sin la inclusión de un convenio o una cláusula que restringiera por 10 (diez) años la entrada de MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ en el MERCADO INVESTIGADO.

Tal como se ha señalado en este apartado, y como se ha reconocido en la Unión Europea, la preocupación del uso indebido de información confidencial puede mitigarse con acuerdos y obligaciones menos restrictivas a la competencia y más proporcionales al fin pretendido (entre ellas, cláusulas de confidencialidad), o incluso, si la preocupación era el uso indebido de esa información en relación con la clientela o proveedores de EGSA, cabe señalar que pudo evaluarse cláusulas menos

¹³² Páginas 98 y 99 del DPR.

¹³³ Páginas 96 y 102 del DPR.

¹³⁴ Incluso la COMISIÓN ha considerado que la cláusula es válida **hasta por cinco años, cuando han concurrido simultáneamente las siguientes circunstancias:** “El negocio transferido se caracteriza por una alta complejidad técnica; • El adquirente no tiene experiencia en el negocio transferido; • El vendedor mantiene negocios similares o relacionados con el negocio adquirido, de manera que continúe el contacto con clientes del negocio objeto de la transacción y pueda ingresar al mercado rápidamente, y • Existe una alta lealtad de los clientes a la marca, nombre comercial o distintivo, y éstas no formen parte de la transacción notificada”. GUÍA DE CONCENTRACIONES.



restrictivas, y cuya finalidad y alcance es no solicitar (durante un plazo razonable y no excesivo) los clientes y proveedores que tenía la sociedad objeto al momento de celebrar el acuerdo. Sin embargo, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no solo no es desproporcional en la duración, sino en el objeto de la restricción, pues no era necesario ni proporcional restringir la entrada y oferta a la totalidad del MERCADO INVESTIGADO durante 10 (diez) años, pues no todo el mercado era cliente o proveedor de EGSA ni todo el mercado tenía relación con la información confidencial que ostentaban MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ. En este sentido, del contexto y contenido del CONVENIO DE NO COMPETENCIA es posible concluir que, tal como lo señaló el DPR, este tenía la finalidad primordial de impedir que MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ participaran en el MERCADO INVESTIGADO, ya fuera de manera directa o indirecta a través de terceros (como es el caso de GASTEK) durante 10 (diez) años.

Por las razones señaladas, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no era accesorio a los CONTRATOS DE COMPRAVENTA ya que, al no tener una relación directa y estricta con éstos no era parte intrínseca de la operación, y al no ser una medida estrictamente necesaria y proporcional para su celebración.

Ahora bien, derivado de la conclusión anterior, procede en un segundo paso analizar si, conforme a lo expuesto en el DPR, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA actualiza o no una práctica monopólica absoluta en términos del artículo 53, fracción II, de la LFCE.

- Segundo paso: análisis de probable práctica monopólica absoluta

Del artículo 53, fracción II, de la LFCE, se desprende que los elementos objetivos y subjetivos de la práctica monopólica absoluta que consisten en:¹³⁵

- (i) la celebración de acuerdos cualquiera que sea el nombre que reciban (contratos, convenios, arreglos, etcétera) y su grado de complejidad (acuerdos simples o combinaciones de ellos),
- (ii) por parte de agentes económicos competidores entre sí (en el entendido de que la expresión “agentes económicos competidores entre sí” es un concepto jurídico indeterminado que debe interpretarse a la luz del sistema normativo en el que está inserto,¹³⁶ para evitar repeticiones se remite a la sección “5. Competidores potenciales” de esta Resolución); y

¹³⁵ Al respecto, dicho precepto normativo señala lo siguiente: “Artículo 53. Se consideran ilícitas las prácticas monopólicas absolutas, consistentes en los contratos, convenios, arreglos o combinaciones entre Agentes Económicos competidores entre sí, cuyo objeto o efecto sea cualquiera de las siguientes: - - - - - (...) - - - - - II. Establecer la obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de bienes o la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios; (...)”.

¹³⁶ La primera sala de la SCJN ya ha señalado en el contexto del Estado regulador y la LFCE, que “(...) **todo precepto normativo debe interpretarse armónicamente, es decir, en su conjunto y no de manera aislada** (...) si realizáramos una interpretación aislada del artículo que se analiza, esto es, sin tomar en cuenta **el resto de las disposiciones legales establecidas en su régimen legal**, tal vez podría considerarse violatorio de la garantía de seguridad jurídica, al no precisar en su contenido qué o quiénes deben entenderse como “agentes económicos” y, en ese sentido, parecería que transgrede dicha garantía constitucional (...) Sin embargo, como se dijo, esto no es jurídicamente posible, toda vez que debe insistirse que la interpretación de un precepto no puede realizarse tomando sólo en consideración su texto legal, pues al pertenecer a un sistema jurídico determinado, debe vincularse al mismo para adquirir sentido y precisión en cuanto a su contenido, es decir, a través de una interpretación sistemática y global. (...)”.



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

(iii) con el objeto o efecto del establecimiento de la obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de bienes o la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios.

En el caso que nos ocupa, se acreditó que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA constituye una práctica monopólica absoluta en términos del artículo 53, fracción II de la LFCE, ya que:

- El CONVENIO DE NO COMPETENCIA se trató de un contrato o un convenio celebrado por EGSA con MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ, esto es, por agentes económicos que potencialmente podían competir en el MERCADO INVESTIGADO y, en virtud del alcance del convenio citado y la conformación y control de GASTEK, incluía necesariamente a esta sociedad como parte integrante del acuerdo.
- La naturaleza del CONVENIO DE NO COMPETENCIA se trató de un acuerdo cuyo grado de complejidad implicó la participación de varios agentes económicos. En específico: (i) EGSA actuó como agente económico que participa en el MERCADO INVESTIGADO que buscó la protección de su posición e intereses en aquel;¹³⁷ (ii) MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ actuaron como agentes económicos que se encontraban en posibilidad de competir con EGSA en el MERCADO INVESTIGADO, e incluso al momento de celebrar el convenio contaban con conocimiento del mercado, y ya realizaban actos o esfuerzos significativos, reales y creíbles para competir en el corto plazo, además de que una vez que salieron de la sociedad estaban en posición de competir de manera real con ese agente económico. Esto, en virtud de la participación de hecho y de derecho que tenían en GASTEK; y (iii) GASTEK como agente económico que, de implementó el acuerdo y optó por respetar el CONVENIO DE NO COMPETENCIA al ser una sociedad en virtud de la cual MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ podían competir en el MERCADO INVESTIGADO.¹³⁸
- El contenido del CONVENIO DE NO COMPETENCIA se trata de un contrato o un convenio del cual se desprende la obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir una cantidad restringida o limitada de bienes o la prestación de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios.

Por estas mismas razones, es **infundado** que la AI realizó un análisis bajo la “regla de la razón” y que consideró que se actualiza la conducta prevista en el artículo 53, fracción II, de la LFCE, exclusivamente por el hecho de que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no se ajusta a los requisitos

¹³⁷ VCAPORAL manifestó en desahogo a su comparecencia que la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA fue “[...] una iniciativa mía para proteger los intereses de la empresa. Como el presidente del consejo, [LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ] [...] conocen todo el procedimiento de la empresa. Yo como en ese momento no había director general, y para proteger intereses de la empresa y míos como socio, pues se me ocurre la elaboración de ese convenio.” Folios 890 y 891.

¹³⁸ Ver Contestación al DPR de GASTEK y MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ. También ver comparecencia de VCAPORAL, quien indicó que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ podían ser competidores de EGSA en un futuro “porque trabajaron ahí muchos años”. Ver “PRÁCTICA MONOPÓLICA ABSOLUTA. LA PARTICIPACIÓN DE VARIOS AGENTES ECONÓMICOS EN SU COMISIÓN, NO PUEDE EXAMINARSE AISLADAMENTE.” Tesis: I.1o.A.E.185 A (10a.). Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, t. IV, noviembre de 2016, p. 2471. Al respecto, la participación de cada agente económico debe observarse de manera conjunta, pues aislar cada acto realizado por cada uno de los emplazados del resto de los actos en que no participaron directamente, conllevaría a desconocer que los emplazados cooperaron con el fin de alcanzar un objetivo común.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

de la GUÍA DE CONCENTRACIONES. De hecho, el DPR analizó: (i) las razones y pruebas que a su consideración actualizaban los elementos del tipo de la práctica monopólica absoluta prevista en el artículo 53, fracción II de la LFCE; y (ii) que aun analizando el CONVENIO DE NO COMPETENCIA — bajo los parámetros de la GUÍA DE CONCENTRACIONES— se llegó a la conclusión de que se trata de un contrato o convenio que no cuenta con los elementos que caracterizan a las cláusulas de no competencia que son parte intrínseca y necesarias de una concentración, y por lo tanto podía analizarse como una posible práctica monopólica absoluta.

Sin perjuicio de lo anterior, este Pleno considera que de los elementos de convicción obtenidos por la AI es factible concluir que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA tenía la finalidad e interés central de impedir la inminente entrada de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ al MERCADO INVESTIGADO, y anular la competencia de éstos por 10 (diez) años, sin que dicho acuerdo estuviera estrictamente relacionado y fuera necesario para la celebración de los CONTRATOS DE COMPRAVENTA, por las razones que ya han sido señaladas.

En este sentido se sostiene la imputación del DPR por la probable comisión de prácticas monopólicas absolutas prevista en el artículo 53, fracción II de la LFCE, dado que:

- EGSA es un agente económico cuya actividad principal consiste en la comercialización de equipos y refacciones del GAS LP; así como el diseño y construcción de plantas industriales para el almacenamiento de GAS LP. Es decir, se trata de un agente económico que participa en el MERCADO INVESTIGADO.
- El cinco de julio de dos mil diecisiete, LGONZÁLEZ participó en la constitución de GASTEK con la finalidad de participar activamente en el MERCADO INVESTIGADO, mientras que MGONZÁLEZ realizó actividades de hecho que tuvieron la finalidad de buscar proveedores y comprar inventario para GASTEK. Esto explica que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ habían realizado acciones específicas para incursionar en el MERCADO INVESTIGADO y, por lo tanto, pueden considerarse como agentes económicos competidores potenciales de EGSA en el MERCADO INVESTIGADO, lo cual se corrobora con lo manifestado por VCAPORAL en desahogo a su comparecencia en el sentido de que con la firma del CONVENIO DE NO COMPETENCIA se buscaba proteger la posible competencia futura que podrían generar LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ debido al conocimiento que tenían sobre el MERCADO INVESTIGADO. Asimismo, se corrobora el carácter de competidores entre EGSA y GASTEK en virtud del reconocimiento expreso que realizó EGSA sobre el carácter de competidor directo de GASTEK en el mismo mercado.
- El CONVENIO DE NO COMPETENCIA fue suscrito por EGSA (representado por VCAPORAL) con LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ e impuso una obligación a estos últimos conforme a lo siguiente:

**

**

Ello implica una obligación por parte de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ de no producir, procesar,



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de bienes o la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios, obligación que necesariamente incluyó a GASTEK al ser una persona moral propiedad de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ y a través de la cual respetaron el convenio y posteriormente participaron en el MERCADO INVESTIGADO.

Por los anteriores motivos resulta incorrecto lo manifestado por EGSA y VCAPORAL en cuanto a que el DPR imputó responsabilidad a los EMPLAZADOS en virtud de que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA excedía los parámetros establecidos en la GUÍA DE CONCENTRACIONES. Lo anterior incluso, se corrobora con lo manifestado por la AI en el apartado “D. Parámetros establecidos por la COMISIÓN en la GUÍA DE CONCENTRACIONES para configurar una cláusula o convenio de no competencia” del DPR, en los siguientes términos:

“Una vez acreditado que el ACUERDO actualiza presuntivamente el tipo previsto en el artículo 53, fracción II, de la LFCE, esta AUTORIDAD INVESTIGADORA realizó un análisis a efecto de determinar las razones por las que se considera que el ACUERDO no puede ser considerado como una cláusula de no competencia, utilizando como parámetro de regularidad los criterios del Pleno de esta COMISIÓN previstos en la GUÍA DE CONCENTRACIONES. Lo anterior, con independencia de la denominación con la que los AGENTES ECONÓMICOS EMPLAZADOS identificaron el ACUERDO: ‘CONVENIO DE NO COMPETENCIA Y DE CONFIDENCIALIDAD’”.¹³⁹ [énfasis añadido]

Con lo anterior, se corrobora que la AI utilizó los parámetros establecidos en la GUÍA DE CONCENTRACIONES para corroborar que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no tenía características tales que permitían considerarlo como una cláusula de no competencia estrechamente vinculada y necesaria para llevar a cabo los CONTRATOS DE COMPRAVENTA. De hecho, ese análisis es particularmente relevante para analizar la necesidad y proporcionalidad en los términos ya desarrollados.

Contrario a lo señalado por las partes, el DPR analizó y acreditó los elementos del tipo del artículo 53, fracción II, de la LFCE para considerarlo como una práctica monopólica absoluta cuyo objeto y efecto consistió en restringir la oferta en el MERCADO INVESTIGADO.

Tal como se analizará con mayor detalle en el apartado “IV. VALORACIÓN Y ALCANCE DE LAS PRUEBAS” de esta resolución, en el EXPEDIENTE existen medios de prueba idóneos y suficientes que demuestran los alcances de la imputación del DPR.

Finalmente, este Pleno estima pertinente aclarar que el análisis del CONVENIO DE NO COMPETENCIA en términos de esta resolución no implica que todas las cláusulas que se hacen llamar “de no competencia” celebradas en el contexto de una concentración y que estén excedidas en alguno de los parámetros constituyen de manera necesaria y automática una práctica monopólica absoluta en términos del artículo 53 de la LFCE, pues este escenario sólo es posible de actualizarse si: i) se demuestra en un primer paso que la cláusula o convenio no es parte intrínseca de una concentración, al no estar directa y estrictamente relacionada con la misma y, a su vez, al no ser objetivamente necesaria para su realización; y ii) se acreditan los elementos del tipo del artículo 53 referido.

¹³⁹ Folio 1213.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Por estas mismas razones, resulta **infundado** que el DPR y que la AI hubiera formulado la imputación de los EMPLAZADOS con un análisis simultáneo y contradictorio de la “regla de la razón” y de la regla “per se”. Este error de razonamiento se basa en la confusión de EGSA y VCAPORAL sobre las reglas citadas, tal como se explica a continuación.

En primer lugar, se reitera que el análisis de necesidad y sobre la naturaleza de la cláusula para determinar si es parte accesoria o no de una concentración no implica de modo alguno un análisis bajo la “regla de la razón”, pues no versa sobre la ponderación de efectos competitivos y anticompetitivos.

Adicionalmente, cabe señalar que la regla “per se” consiste en un principio que implica un estándar de legalidad en materia de competencia económica que encuentra su sustento en el artículo 28 de la CPEUM, por medio del cual se establece una prohibición absoluta sobre aquellos acuerdos horizontales realizados entre agentes económicos, con la finalidad de influir en el precio o abasto de bienes o servicios que ofrecen o son demandados por el mercado, para afectar la producción, proceso, distribución, comercialización o adquisición libre de dichos bienes y servicios. En este sentido, las prácticas monopólicas absolutas son conductas que no admiten justificaciones económicas ya que por su sola existencia impiden la obtención de los beneficios derivados del proceso de competencia y libre concurrencia.¹⁴⁰

¹⁴⁰ Al respecto, resultan aplicables los siguientes criterios del PJJ: (i) “**PRÁCTICAS MONOPÓLICAS. DIFERENCIAS EN LA APLICACIÓN DE LA REGLA “PER SE” Y DE LA REGLA DE LA RAZÓN, AL INVESTIGARLAS.** De acuerdo con la doctrina imperante en materia de competencia económica, la regla de la razón implica el uso del criterio y la discreción para calificar las diferentes formas de conducta. Para su aplicación requiere la prueba de los efectos anticompetitivos y su intención es indagar si los acuerdos o restricciones a la competencia son razonables y, si no lo son, invalidarlos; de ahí que se utilice para la evaluación de las prácticas monopólicas relativas. En cambio, para la regla “per se”, aplicable a la investigación de las prácticas monopólicas absolutas, es innecesario establecer en cada caso si se producen efectos anticompetitivos y si la restricción a la competencia es razonable, considerando los beneficios que reporta para el mercado y para los consumidores, pues se estima que, intrínsecamente, son lesivas y deben ser perseguidas “por sí mismas” y no por los efectos que pueden causar. En otras palabras, según la regla “per se”, algunos acuerdos anticompetitivos deben considerarse ilegales por sí mismos, de manera objetiva, absoluta y automática, sin importar su idoneidad o no, o si produjeron o no efectos perjudiciales en el mercado, motivo por el cual, siempre serán sancionables; esto es, los acuerdos anticompetitivos revisten un carácter ilegal inherente, debido a que no puede esperarse de ellos efecto beneficioso alguno, sino únicamente perjuicios para la competencia. Por este motivo, la autoridad en la materia puede prescindir de cualquier evaluación sobre su idoneidad, lo que equivale a descartar argumentos o medios probatorios de la defensa, destinados a justificar el acuerdo, en virtud de su racionalidad u otros criterios” [énfasis añadido]. Registro: 2019731, TCC, 10ª. Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, 1.2º.A.E.66 A (10ª.), TA; y (ii) “**PRÁCTICAS MONOPÓLICAS ABSOLUTAS. SON ILEGALES, PER SE.** El artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, desde su promulgación en 1917 establece la prohibición de los monopolios y de las prácticas anticompetitivas, lo que se reflejó en la abrogada Ley Federal de Competencia Económica, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1992, reglamentaria de aquel precepto; entre éstas se encuentran las denominadas prácticas monopólicas absolutas, que consisten en los acuerdos entre agentes económicos, con la finalidad de influir en el precio o abasto de bienes o servicios que ofrecen o son demandados por el mercado, para afectar la producción, proceso, distribución, comercialización o adquisición libre de dichos bienes y servicios. Estas prácticas se conocen como horizontales, y se caracterizan porque en ellas los agentes económicos que deberían competir entre sí en el mercado o dentro de la cadena productiva, asumen arreglos que se presumen ilícitos en términos del artículo 9o. del citado ordenamiento legal, lo que significa que no se permite la evaluación de algún propósito o efecto benéfico o procompetitivo que pudiesen tener; de ahí que se censuren, sin mayor averiguación, pues se estima que no tienen justificación económica, por lo que se consideran ilegales, per se, siendo irrazonables por consistir en una restricción ilegítima al procedimiento de competencia, en tanto que impiden a la sociedad obtener los beneficios que ésta debe generar, es decir, mejores precios, mayor calidad en los productos, servicios y disponibilidad o abasto. Esto es, en el artículo 9o. citado se establece una presunción en el sentido de que si un agente económico incurre en algún



Pleno Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

En contraposición a la regla “*per se*” existe la “*regla de la razón*” que es un principio o parámetro de legalidad en materia de competencia económica cuya vertiente principal se encuentra en las prácticas monopólicas relativas y consiste en determinar si la conducta realizada por un agente económico permite la obtención de beneficios o niveles de eficiencia favorables en una actividad económica sin excluir al proceso de competencia y libre concurrencia. Precisamente por ello, las conductas analizadas bajo este estándar implican la ponderación de beneficios y la afectación que ocasionan los acuerdos a efecto de determinar su legalidad.¹⁴¹

Así, es claro que el análisis sobre la “*regla de la razón*” es incompatible con la naturaleza de la regla “*per se*”, pues mientras la primera implica realizar un análisis sobre los posibles beneficios económicos de la conducta y demostrar si la restricción económica es verdaderamente lesiva para los principios de libre concurrencia y competencia económica a través de la demostración de un efecto anticompetitivo en los mercados, en la segunda de ellas, únicamente es necesario acreditar los extremos del tipo administrativo previsto en la LFCE.

En este orden de ideas, el DPR no realizó un análisis basado en la “*regla de la razón*” para determinar que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA era una práctica monopólica absoluta, pues del DPR no se desprende algún tipo de análisis relativo a la ponderación de posibles eficiencias y efectos anticompetitivos derivados del convenio. Al contrario, independientemente de las referencias efectuadas a la GUÍA DE CONCENTRACIONES, la AI analizó en esencia el CONVENIO DE NO COMPETENCIA a la luz de los elementos del tipo previstos en el artículo 53 de la LFCE.

Aunado a lo anterior, son **infundados** los razonamientos de los emplazados mediante los cuales aducen el derecho a la libertad de comercio establecido en el artículo 5 de la CPEUM debido a que tanto la libertad de comercio como la libertad contractual encuentran un límite en las conductas que contravienen el proceso de competencia y libre concurrencia previstos en el artículo 28 de la CPEUM. Tan es así que el párrafo segundo del citado precepto constitucional señala que: “[...] *la ley castigará severamente [...] todo acuerdo, procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciantes*

supuesto de práctica monopólica absoluta, se tiene por infringida la norma, sin que resulte oponible consideración como el tamaño del mercado, el poder económico de los agentes, el lucro obtenido, las ganancias en eficiencia o alguna otra justificación análoga, dado que siempre tiene efectos adversos sobre la competencia” [énfasis añadido]. Registro: 2012166, TCC, 10a. Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, I.Io.A.E.162 A (10a.), TA.

¹⁴¹ Al respecto resulta aplicable la siguiente tesis del PJP: “**PRÁCTICA MONOPÓLICA RELATIVA. PARA SU DEMOSTRACIÓN DEBE ACUDIRSE A LA “REGLA DE LA RAZÓN”**. Entre las conductas anticompetitivas previstas en la abrogada Ley Federal de Competencia Económica se incluyen las prácticas monopólicas relativas que, en términos de sus artículos 10 y 11, son aquellas que realizan agentes económicos con poder sustancial en determinado mercado relevante, con el objeto o efecto de desplazar indebidamente a otros agentes, de impedirles sustancialmente su acceso o de establecer ventajas exclusivas en su favor o de otras personas, y que pueden consistir, entre otras, en la imposición de restricciones verticales (a proveedores o distribuidores), restricción vertical de precios (a proveedores o distribuidores), ventas atadas (condicionar la venta de un bien a la compra de otro), exclusividades en la distribución de bienes o servicios, negativa de trato, descuentos por lealtad, o en la discriminación en precios (establecer precios o condiciones de venta distintos a agentes en igualdad de circunstancias). Sin embargo, no todos los acuerdos que pudieran configurar esas prácticas deben sancionarse, en tanto que algunas permiten obtener beneficios o niveles de eficiencia favorables para la actividad empresarial o comercial, el desarrollo nacional o para los consumidores, sin tener un propósito de exclusión de la competencia; de ahí que para determinar si se configura este tipo de conducta anticompetitiva, debe realizarse una ponderación tanto de los beneficios, como de la afectación que pudiese ocasionar en casos concretos, lo que se conoce como “regla de la razón”, es decir, valorar en su conjunto las circunstancias del caso para determinar la licitud del acuerdo, en función de sus fines y efectos”. Registro: 2012165; TCC, 10a. Época; Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; I.Io.A.E.163 A (10a.); TA.



o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, para evitar la libre concurrencia o la competencia entre sí”.

Ello implica que la propia CPEUM establece una prohibición expresa a ciertas prácticas de negocios que se consideran contrarias a la ley y que se conocen como prácticas monopólicas absolutas, tal como lo ha interpretado el Pleno de la SCJN, cuando explica que la libertad de trabajo no es absoluta, irrestricta e ilimitada ya que está sujeta a los siguientes principios: a) que no se trate de una actividad ilícita; b) que no se afecten derechos de terceros; y, c) que no se afecten derechos de la sociedad en general.¹⁴² En el caso que nos ocupa, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA se trató de una actividad ilícita, afectó los derechos de terceros y los derechos de la sociedad al tratarse de una práctica monopólica absoluta prevista en el artículo 53, fracción II de la LFCE, norma que es de orden público e interés social.

Por esta misma razón, los supuestos fundamentos económicos y jurídicos que señalan EGSA y VCAPORAL no son aplicables al CONVENIO DE NO COMPETENCIA, ya que su contenido y alcance no se refiere a una cláusula de no competencia permitida por la LFCE, sino que se trata de una práctica monopólica absoluta en tanto que buscó restringir artificialmente la oferta disponible en el MERCADO INVESTIGADO, frente a la cual no se admiten justificaciones o excepciones precisamente a la luz de la regla “*per se*”.

4. Manifestaciones sobre el carácter de accionistas

EGSA y VCAPORAL señalaron:¹⁴³

Los agentes económicos firmantes del CONVENIO DE NO COMPETENCIA al momento de su celebración no eran competidores entre sí.

Desde noviembre de dos mil quince hasta mediados de octubre de dos mil diecisiete, tanto LGONZÁLEZ como MGONZÁLEZ fueron accionistas de EGSA,

B

B

¹⁴² Al respecto, resulta aplicable el siguiente criterio del Pleno de la SCJN: “**LIBERTAD DE TRABAJO. NO ES ABSOLUTA DE ACUERDO CON LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES QUE LA RIGEN (ARTÍCULO 5o., PÁRRAFO PRIMERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS).** La garantía individual de libertad de trabajo que consagra el artículo 5o., primer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no es absoluta, irrestricta e ilimitada, sino que, con base en los principios fundamentales que deben atenderse, su ejercicio se condiciona a la satisfacción de los siguientes presupuestos: a) que no se trate de una actividad ilícita; b) que no se afecten derechos de terceros; y, c) que no se afecten derechos de la sociedad en general. En lo referente al primer presupuesto, la garantía constitucional cobra vigencia en la medida que se refiera a una actividad lícita, esto es, que esté permitida por la ley. El segundo presupuesto normativo implica que la garantía no podrá ser exigida si la actividad a la que pretende dedicarse la persona conlleva a su vez la afectación de un derecho preferente tutelado por la ley en favor de otro. Finalmente, el tercer presupuesto implica que la garantía será exigible siempre y cuando la actividad, aunque lícita, no afecte el derecho de la sociedad, esto es, existe un imperativo que subyace frente al derecho de los gobernados en lo individual, en tanto que existe un valor que se pondera y asegura, que se traduce en la convivencia y bienestar social, lo que significa que se protege el interés de la sociedad por encima del particular y, en aras de ese interés mayor se limita o condiciona el individual cuando con éste puede afectarse aquél en una proporción mayor del beneficio que obtendría el gobernado”. Registro: 194152; SCJN; 9ª. Época; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; P./J. 28/99; J.

¹⁴³ Folios 1701 a 1703.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

El CONVENIO DE NO COMPETENCIA se celebró el veinte de julio de dos mil diecisiete (fecha en la cual tanto LGONZÁLEZ como MGONZÁLEZ aún eran formalmente accionistas de EGSA).

Se resalta el hecho de que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA fue suscrito por LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ por su propio derecho y VCAPORAL en carácter de representante legal de EGSA.

Los contratos de compraventa de acciones fueron celebrados el cinco y catorce de octubre de dos mil diecisiete, fechas en las que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ dejaron de ser formalmente accionistas de EGSA.

Es evidente que no éramos competidores entre sí a la firma del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, por lo tanto, es irrefutable que en el caso a estudio no se actualiza el elemento subjetivo previsto en el artículo 53 de la LFCE.

Las manifestaciones de EGSA y VCAPORAL son **infundadas** pues, contrario a lo que afirman, el carácter de accionistas de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ en EGSA y que hayan celebrado el CONVENIO DE NO COMPETENCIA por propio derecho, no es impedimento para que sean competidores potenciales de EGSA en el MERCADO INVESTIGADO.

Contrario a lo que afirman EGSA y VCAPORAL, el hecho de que dos o más agentes económicos sean accionistas de una misma sociedad mercantil no impide que estos puedan llevar a cabo prácticas monopólicas absolutas, sobre todo considerando la naturaleza compleja de las prácticas monopólicas absolutas previstas en el artículo 53 de la LFCE, si resulta que los accionistas también son competidores.

EGSA y VCAPORAL pretenden demostrar que el actuar de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ estaba alineado a los intereses de EGSA cuando en el EXPEDIENTE está demostrado que estos últimos buscaban ingresar al MERCADO INVESTIGADO, y de hecho ingresaron posteriormente, a través de un agente económico independiente de EGSA, es decir, a través de GASTEK.

Si bien es cierto que el PJJ ha definido el concepto de grupo de interés económico y cuáles son los elementos que lo integran, de forma tal que es un conjunto de personas físicas o morales que tienen intereses comerciales y financieros afines, y coordinan sus actividades para lograr un determinado objetivo común,¹⁴⁴ EGSA y VCAPORAL reconocieron que sus intereses no eran los mismos que tenían

¹⁴⁴ Al respecto, resultan aplicables por analogía las siguientes tesis del PJJ: (i) **"GRUPO DE INTERÉS ECONÓMICO. SU CONCEPTO Y ELEMENTOS QUE LO INTEGRAN EN MATERIA DE COMPETENCIA ECONÓMICA.** En materia de competencia económica se está ante un grupo de interés económico cuando un conjunto de personas físicas o morales tienen intereses comerciales y financieros afines, y coordinan sus actividades para lograr un determinado objetivo común. Así, aunado a los elementos de interés -comercial y financiero- y de coordinación de actividades, concurren otros como son el control, la autonomía y la unidad de comportamiento en el mercado. En esa tesitura, el control puede ser real si se refiere a la conducción efectiva de una empresa controladora hacia sus subsidiarias, o bien, latente cuando sea potencial la posibilidad de efectuarlo por medio de medidas persuasivas que pueden darse entre las empresas aun cuando no exista vínculo jurídico centralizado y jerarquizado, pero sí un poder real. Bajo esta modalidad -poder latente- es que la autonomía jurídica de las sociedades carece de contenido material, imponiéndose los intereses del grupo o de la entidad económica, entendida como organización unitaria de elementos personales, materiales e



Pleno Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ, en tanto que estos ya no actuaban como parte de la unidad económica que implicaba EGSA.

Desde un punto de vista conceptual, un accionista puede no coordinar sus actividades ni perseguir principios afines a los de la sociedad mercantil en ciertos casos (como ocurre en las prácticas monopólicas absolutas). Esto implica que aun cuando LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ pudieron ser accionistas de EGSA al momento de suscribir el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, también es cierto que de los elementos del EXPEDIENTE se puede concluir que el acuerdo fue celebrado en el contexto de la salida de LGONZÁLEZ, MGONZÁLEZ, como accionistas y empleados de EGSA.¹⁴⁵ Esto se advierte de las comparecencias de LGONZÁLEZ, MGONZÁLEZ y VCAPORAL se desprende que:

- VCAPORAL concebía a LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ como inminentes competidores de EGSA en el MERCADO INVESTIGADO, razón por la cual buscó proteger los intereses de EGSA y suyos, “como socio”, a través del CONVENIO DE NO COMPETENCIA. En todo caso, la celebración

inmateriales que persigue de manera duradera un fin económico determinado acorde a los intereses de las sociedades integrantes, es decir, a pesar de la personalidad jurídica propia de cada una de las empresas, éstas se comportan funcionalmente como una sola en el mercado, lo que implica la pérdida de la libertad individual de actuación. Por lo tanto, para considerar que existe un grupo económico y que puede tener el carácter de agente económico, para efectos de la Ley Federal de Competencia Económica, se debe analizar si una persona, directa o indirectamente, coordina las actividades del grupo para operar en los mercados y, además, puede ejercer una influencia decisiva o control sobre la otra, en los términos anotados, sin que sea necesario que se den de manera concomitante”. Registro: 168470; Novena Época; Jurisprudencia; TCC; SJF; Tomo XXVII, Noviembre 2008; Pág.: 1244; y (ii) “INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES. PUEDE DECLARAR PREPONDERANTE TANTO A UN AGENTE ECONÓMICO, COMO A UN GRUPO DE INTERÉS ECONÓMICO. La definición de “agentes económicos” no se advierte del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones constitucionales en materia de telecomunicaciones, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2013, de su exposición de motivos ni de los dictámenes de su discusión; sin embargo, dicho concepto fue definido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis 1a. XXX/2002, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XV, abril de 2002, página 457, de rubro: “AGENTES ECONÓMICOS, CONCEPTO DE, PARA LOS EFECTOS DE LA LEY FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA.”; aunado a lo anterior, la propia Sala, al resolver el amparo en revisión 169/2007, cuya parte considerativa aparece en esta última publicación y Época, Tomo XXVIII, septiembre de 2008, página 12, interpretó el artículo 3 de la Ley Federal de Competencia Económica abrogada, a fin de distinguir entre “sujetos de derecho” y “formas de participación en la actividad económica”, incluyendo a los grupos económicos, y determinó que es posible considerar a un “grupo económico” como un “agente económico”, cuando una persona, directa o indirectamente, coordine las actividades del grupo para operar en los mercados y, además, ejercer una influencia decisiva o control sobre otras, de iure o de facto. Así, sostuvo que el concepto de “agente económico” no se identifica ni tiene relación con el concepto jurídico de persona (física o moral), pues de acuerdo con el Alto Tribunal, no responde a un “quién”, sino a un “cómo” (se participa en los mercados), de ahí que concluyera: “...cuando el artículo 3 de la Ley Federal de Competencia Económica se refiere a ‘cualquier otra forma de participación en la actividad económica’, no se refiere a algún sujeto de derecho, sino propiamente a la actividad que éstos pueden desarrollar o realizar y que, al trascender a la vida económica del Estado, constituya o pueda considerarse como una práctica monopólica, ya sea absoluta o relativa...”. En ese orden de ideas, si el concepto de “agente económico” no se asocia a una persona en particular (física o moral), sino a la forma en que los sujetos intervienen en los mercados y, por ende, en la economía del país, se colige que un grupo de personas físicas o morales, al participar en la economía como un solo ente, pueden, en su conjunto, considerarse como “agente económico”, con independencia de la forma en que el grupo esté configurado. Por tanto, el Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFETEL) puede declarar preponderante tanto a un agente económico, como a un grupo de interés económico, compuesto por distintas empresas o agentes, en términos del artículo octavo transitorio, fracción III, del decreto de reformas mencionado”. Registro: 2009320; Décima Época; Tesis Aislada; TCC; SJF; Libro 19, Junio de 2015, Tomo III; Pág.: 2245.

¹⁴⁵ De acuerdo con el EXPEDIENTE, en abril de dos mil diecisiete, MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ notificaron la intención de vender sus acciones y salirse de EGSA. Tres meses después, en julio, se celebró el CONVENIO DE NO COMPETENCIA entre MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ, y EGSA (VCAPORAL). Finalmente, en octubre del mismo año, se celebraron los contratos de compraventa con los adquirentes, quienes no negociaron inicialmente el CONVENIO DE NO COMPETENCIA.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

misma de la cláusula como está pactada es un indicio de que los consideraban como competidores potenciales, de lo contrario la cláusula carece de todo sentido.¹⁴⁶

- La salida de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ se debió a desacuerdos con el consejo de administración de EGSA, por lo cual no tendría sentido afirmar que GASTEK, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ coordinaban sus actividades económicas con EGSA en el MERCADO INVESTIGADO por el carácter de accionistas de las personas físicas mencionadas.
- El motivo determinante de la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA fue proteger los intereses de EGSA en el MERCADO INVESTIGADO, en el entendido de que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ posteriormente obtuvieron una remuneración económica por la venta de sus acciones en EGSA. Es decir, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ aceptaron no competir con EGSA con la finalidad de obtener ingresos por la venta de las acciones de este último y en el contexto de dicho convenio.
- MGONZÁLEZ manifestó en su comparecencia la intención de salir de EGSA debido a que las estrategias de negocio que pensaba implementar no eran afines con las prácticas comerciales de EGSA, situación que lo motivó a tomar la decisión de renunciar al cargo y enajenar sus acciones.

De todo lo anterior no se desprende que el carácter de accionistas de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ estuviera enfocado o alineado con los intereses de EGSA, pues incluso VCAPORAL concibió a aquellos como posibles competidores de EGSA. Esto se refuerza con el hecho de que LGONZÁLEZ incluso constituyó GASTEK a efecto de participar en el MERCADO INVESTIGADO y que MGONZÁLEZ realizó acciones para apoyar a GASTEK en su etapa preoperativa.

En todo caso, tal como se analizará con mayor detalle en el apartado “IV. VALORACIÓN Y ALCANCE DE LAS PRUEBAS” de esta resolución, en el EXPEDIENTE existen pruebas idóneas para demostrar que: (i) EGSA y GASTEK son agentes económicos competidores entre sí; y (ii) MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ ya eran competidores de EGSA al momento de suscribir el CONVENIO DE NO COMPETENCIA.

5. Competidores potenciales

EGSA y VCAPORAL manifestaron lo siguiente:¹⁴⁷

No pasa desapercibido el hecho de que la AI hace interpretaciones a su conveniencia de la Guía para el Intercambio de Información entre Agentes Económicos, así como de un criterio del PJE.

El criterio judicial al que hace referencia el DPR para intentar justificar y señalar que competidores entre sí se refiere a competidores actuales o potenciales es el establecido en el Amparo en Revisión 161/2017 en sesión de siete de junio de dos mil dieciocho; sin

¹⁴⁶ Además, se le preguntó a VCAPORAL “Señale si, al momento de firmar el documento que tiene a la vista [es decir, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA], consideraban a [LGONZÁLEZ] y [MGONZÁLEZ] como competidores de EGSA”, a lo que señaló que: *No, porque ellos me dijeron que se iban a dedicar a otra cosa. Pero queríamos proteger los intereses de la empresa contra la posible competencia que pudieran hacer”.*

¹⁴⁷ Folios 1702 y 1703.



embargo, se solicita se tome en cuenta que el asunto resuelto por el Segundo Tribunal no tiene relación con la conducta analizada en el caso a estudio, debido a que analizó la práctica monopólica absoluta consistente en la conducta de segmentación de mercado.

El Segundo Tribunal Especializado consideró que es probable que se dé aun y cuando un agente participe en el mercado y el otro no lo haga, pero no así en el caso de la conducta consistente en establecer la obligación de no producir, procesar, distribuir comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de bienes o la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios.

De la fracción II del artículo 53 de la LFCE se desprende la imposibilidad de que dicha conducta se actualice entre un agente que participe en el mercado y otro que no participe, pues por algo establece que la obligación es aplicable solamente a una cantidad restringida o limitada, es decir, se entiende que los agentes económicos ya participan en el mercado y son competidores actuales. Por su parte, la fracción III del artículo 53 de la LFCE establece que la conducta puede darse en un mercado actual o potencial, con lo que hace viable que se aun y cuando un agente participe en el mercado y otro no lo haga.

Al respecto la AI señaló:¹⁴⁸

Por otra parte, los emplazados parten de una premisa errónea, pues un acuerdo colusorio en términos del artículo 53, fracción II, de la LFCE, sí puede ser llevado a cabo entre agentes económicos que tengan el carácter de competidores “actuales” y “potenciales”. Por ejemplo, como resultado de un acuerdo colusorio, sería posible que un agente económico participe en el mercado y otro no lo haga, aunque tenga la posibilidad de hacerlo y, en consecuencia, se tendría solamente una “cantidad restringida o limitada de bienes o la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios”, de aquélla que podría haber existido de no haberse realizado un acuerdo colusorio. Lo anterior, pues de haber entrado al mercado, habría una mayor oferta de bienes o prestación o transacción de servicios, en el mercado en cuestión.

En este contexto, tal como se señaló en el DPR, es claro que, tanto la LFCE como el PJJ, han reconocido la posibilidad de que las prácticas monopólicas absolutas sean cometidas por agentes económicos que no participan aún en un mercado respectivo al momento de realizarlas, pero que, con motivo de éstas, organicen la manera en que lo harán hacia el futuro en dicho mercado. Es decir, la posibilidad de que dichas prácticas sean cometidas por agentes económicos que sean competidores potenciales.¹⁴⁹

¹⁴⁸ Folios 2505 al 2512.

¹⁴⁹ Esta AI no es omisa en advertir que lo anterior es congruente con el criterio plasmado por la Comisión Europea en las “Directrices sobre la aplicabilidad del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a los acuerdos de cooperación horizontal”, publicadas en el Diario Oficial de la Unión Europea el catorce de enero de dos mil once. Lo anterior de conformidad con información que obra en el folio 1031 del EXPEDIENTE. Disponible en la siguiente dirección electrónica: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2011:011:0001:0072:ES:PDF>



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Para el caso en concreto, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA constituye una restricción respecto de la oferta total potencial en el MERCADO INVESTIGADO, puesto que, a través del mismo, se limitó o restringió la oferta que, habría estado disponible para los demandantes de los productos y servicios en el escenario en el que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ hubieran entrado de forma directa al MERCADO INVESTIGADO.

Por tanto, tal como se señaló en el DPR, en ausencia del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, el número de participantes en el MERCADO INVESTIGADO hubiera incrementado con la participación, directa o indirecta, de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ y, en consecuencia, la oferta total en el MERCADO INVESTIGADO habría aumentado.

En este sentido, del veinte de julio de dos mil diecisiete al veinte de febrero de dos mil dieciocho, la oferta en el MERCADO INVESTIGADO se vio restringida con motivo de la conducta. Por consiguiente, es claro que la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA tuvo por objeto y/o efecto restringir o limitar la oferta total del MERCADO INVESTIGADO, la cual habría aumentado con motivo de la entrada de los productos y servicios que hubieran ofrecido LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, de forma directa o indirecta, en ausencia del acuerdo probablemente colusorio.

Las manifestaciones de EGSA y VCAPORAL son **infundadas** pues el artículo 53, fracción II de la LFCE contempla acuerdos que puedan celebrarse entre competidores actuales o potenciales, esto es, que participen o puedan participar en el mercado, ya que la expresión “*competidores entre sí*” del artículo citado es un concepto jurídico indeterminado que debe interpretarse en su contexto normativo y conforme los fines y objetivos de la LFCE.

Al respecto, el PJF ha señalado que en el sistema jurídico mexicano existen conceptos jurídicos indeterminados que deben precisarse y valorarse dependiendo de las circunstancias específicas de cada caso en concreto.¹⁵⁰ De igual manera, el PJF también ha reconocido que en materia de competencia económica existen conceptos jurídicos indeterminados que implican una valoración

¹⁵⁰ Al respecto, resultan aplicables por analogía las siguientes tesis del PJF: (i) “**ORDEN PÚBLICO. ES UN CONCEPTO JURÍDICO INDETERMINADO QUE DEBE SER PRECISADO Y VALORADO DEPENDIENDO DE LAS CIRCUNSTANCIAS ESPECÍFICAS DE CADA CASO CONCRETO.** Hechos: En un juicio de amparo indirecto se solicitó la suspensión de los actos reclamados. Para concederla o negarla, el Juez de Distrito argumentó cuestiones de orden público e interés social. Criterio jurídico: Este Tribunal Colegiado de Circuito determina que el orden público debe ser precisado y valorado dependiendo de las circunstancias específicas de cada caso concreto, al ser un concepto jurídico indeterminado. Justificación: Lo anterior, porque el orden público es la expresión de un valor, aplicado en casos concretos, determinando una mayor intervención o límite a derechos y libertades individuales o particulares en razón de proteger intereses de carácter colectivo; asimismo, es un concepto jurídico esencialmente indeterminado que persigue cierto grado de armonía social y de eficacia del derecho, que se actualiza en cada caso concreto y acorde al marco normativo, cuyo contenido sólo puede ser delineado por las circunstancias de modo, tiempo y lugar que prevalezcan en el momento en que se realice la valoración o estudio del mismo. En ese contexto, su connotación debe ser consistente con circunstancias de casos concretos y con supuestos de afectación, por lo que no es posible predeterminar su alcance de manera genérica y anticipada con una pretensión de definición fija e inflexible. Por tanto, cuando tiene el propósito y consecuencia de restringir, al clausurar y reprimir el alcance de protección de los derechos fundamentales, debe controlarse y no dar un uso arbitrario o ajeno a los efectos concretos e innecesarios de su secuela limitadora”, Registro: 2024639, TCC; 11a. Época: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; I.4o.A. J/3 K (11a.).



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

económica por parte de la COFECE a partir de la evidencia disponible, y en el contexto del Estado regulador en el que están insertos.¹⁵¹

Incluso la Primer Sala de la SCJN ha señalado que en el contexto del Estado regulador y la LFCE, que “[...] *todo precepto normativo debe interpretarse armónicamente, es decir, en su conjunto y no de manera aislada* [...] si realizáramos una interpretación aislada del artículo que se analiza, esto es, sin tomar en cuenta el resto de las disposiciones legales establecidas en su régimen legal, tal vez podría considerarse violatorio de la garantía de seguridad jurídica, al no precisar en su contenido qué o quiénes deben entenderse como “agentes económicos” y, en ese sentido, parecería que transgrede dicha garantía constitucional [...] Sin embargo, como se dijo, esto no es jurídicamente posible, toda vez que debe insistirse que la interpretación de un precepto no puede realizarse tomando sólo en consideración su texto legal, pues al pertenecer a un sistema jurídico determinado, debe vincularse al mismo para adquirir sentido y precisión en cuanto a su contenido, es decir, a través de una interpretación sistemática y global. [...] si bien es cierto que el precepto legal en estudio únicamente enlista quiénes son “agentes económicos”, sin precisar cuáles son las características que deben reunir aquéllos, de la lectura conforme de los artículos 1º, 2º y 3º de la Ley Federal de Competencia Económica, se advierten conceptos que al vincularse entre sí, auxilian para dilucidar el término “agentes económicos”. Dichos conceptos son: a) Economía; b) Mercado; c) Agente; d)

¹⁵¹ Al respecto, resulta aplicable por analogía la siguiente tesis jurisprudencial: “**MERCADO RELEVANTE. SU CONCEPTO EN MATERIA DE COMPETENCIA ECONÓMICA.** La Ley Federal de Competencia Económica y su reglamento no establecen una definición conceptual de lo que es “mercado relevante”; sin embargo, a través de los criterios contenidos en sus preceptos, se colige que se compone de todos los productos que son razonablemente intercambiables o sustituibles, según los fines para los que fueron hechos, considerando las características de precio, uso y calidad. En forma más simple, el “mercado relevante” es el espacio geográfico en el que se ofrecen o demandan productos o servicios similares, lo que le otorga una doble dimensión: De productos o servicios y geográfica o territorial. En esa tesitura, para que exista mercado relevante es necesario que un conjunto de bienes o servicios iguales o similares estén al alcance del consumidor en un territorio lo suficientemente extenso como para que el consumidor esté dispuesto a obtener la mercancía o servicio en algún punto de ese espacio geográfico, en el tiempo en que aquél esté dispuesto a esperar para satisfacer su necesidad. En ese orden de ideas, se advierte que este concepto, que tiene una triple delimitación: objetiva, geográfica y temporal, adquiere importancia si se considera que es en dicho mercado donde existe el riesgo de que los agentes económicos incurran en prácticas anticompetitivas que distorsionan la concurrencia y eficiencia económicas. Así, la definición de “mercado relevante” se convierte sólo en un medio para determinar la presencia o ausencia de poder en el mercado; no obstante, para evaluar si dicho poder existe, primero es indispensable identificarlo. Por otra parte, es importante precisar que el concepto jurídico indeterminado “mercado relevante” implica una valoración económica compleja de carácter discrecional que, prima facie, sólo la Comisión Federal de Competencia puede construir a partir de la evidencia de que en principio dispone, por lo que opera una presunción de validez respecto a la conclusión obtenida, que exige a la parte investigada cuestionar, en su caso, la información y aplicación en lo sustancial y concreto de los hechos y criterios metodológicos o regulativos utilizados. Como ejemplos de algunas definiciones del concepto en estudio se tiene que tanto la Comisión de Defensa de la Libre Competencia como el tribunal, ambos del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual de Perú, afirman que: “El producto relevante comprende la totalidad de productos y/o servicios intercambiables o sustituibles en razón de sus características, su precio o el uso que se prevea hacer de ellos, que puedan ser considerados como alternativas razonables por un número significativo de clientes y consumidores.”. Asimismo, la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos de Norteamérica se ha pronunciado en los siguientes términos: “El mercado se compone de los productos que tienen un grado razonable de intercambiabilidad según los fines para los que fueron hechos, y considerando las características de precio, uso y calidad.”. También el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea señala: “El concepto de ‘mercado relevante’ implica que pueda existir una competencia efectiva entre los productos que forman parte del mismo, lo que supone un grado suficiente de intercambiabilidad, a efectos del mismo uso, entre todos los productos que forman parte de un mismo mercado.”. De lo expuesto se concluye que las condiciones básicas a considerar para definir el “mercado relevante” son: 1. La posibilidad de sustituir un bien por otro, lo que requiere una prueba de sustituibilidad de bienes o servicios ante la oferta y demanda que pueda oscilar; 2. Los costos de distribución del bien y de sus insumos; 3. La posibilidad de los consumidores para obtener el bien en otro mercado; y, 4. Las restricciones normativas que limitan el acceso del consumidor a otras fuentes de abasto alternativas”. Registro: 168609; TCC; 9a. Época; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; I.4o.A. J/75; J.



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Participación, y e) Actividad. Consecuentemente y en atención a un adecuado método interpretativo, conviene destacar los conceptos previamente referidos, a fin de vincularlos y poder establecer con precisión qué o quiénes reúnen las características de “agentes económicos” en términos de la ley que se analiza.”¹⁵²

A mayor abundamiento, el principio de tipicidad aplicable al ámbito administrativo sancionador, particularmente en el contexto de Estado Regulador, admite cierta discrecionalidad técnica en favor del órgano regulador, lo que incluye la interpretación razonable y motivada de normas legales.¹⁵³

Cabe señalar que en el ámbito de Estado regulador, donde se insertan las funciones de esta autoridad, el principio de legalidad en su vertiente de tipicidad y taxatividad no puede regir de manera intensa como en el derecho penal. La Segunda Sala de la SCJN ha señalado que el principio de legalidad, y

¹⁵² Amparo en revisión 418/2007.

¹⁵³ Al respecto la Primera Sala de la SCJN y el PJF han establecido en criterios jurisprudenciales lo siguiente: (i) **“DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD DEBE MODULARSE EN ATENCIÓN A SUS ÁMBITOS DE INTEGRACIÓN, y PRINCIPIO DE LEGALIDAD. MODULACIÓN APLICABLE A LA VERTIENTE SANCIONATORIA DEL MODELO DEL ESTADO REGULADOR.** Como los participantes de los mercados o sectores regulados ingresan por la obtención de la concesión, permiso, autorización o mediante la realización de cierta conducta activa que los pone al interior del sector regulado, es dable concebirllos constitucionalmente como sujetos activos de las reglas establecidas por el Estado en su función reguladora. Así, estos sujetos regulados, cuando se encuentran expuestos a normas punitivas, tienen derecho al principio de legalidad por la proyección de una doble exigencia cualitativa en el subprincipio de tipicidad, consistente en que tengan un grado de previsibilidad admisible constitucionalmente y que la autoridad encuentre una frontera a la arbitrariedad clara; sin embargo, el principio de reserva de ley adquiere una expresión mínima, pues, al tratarse de sectores tecnificados y especializados, es dable al legislador establecer esquemas regulatorios cuyo desarrollo corresponda por delegación a órganos igualmente especializados. Esto explica por qué la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contempla órganos constitucionalmente autónomos en distintos sectores, como competencia económica, telecomunicaciones, energía, etcétera, con facultades de creación normativa, ya que su finalidad es desarrollar desde una racionalidad técnica los principios generales de política pública establecidos por el legislador. Así, la expresión mínima del principio de reserva de ley exige que la parte esencial de la conducta infractora se encuentre formulada en la ley, aunque pueda delegar en los reglamentos y normas administrativas la configuración de obligaciones, cuyo incumplimiento se prevea como conducta infractora en el precepto legal, con la condición de que esas obligaciones guarden una relación racional con lo establecido en la ley y no tengan un desarrollo autónomo desvinculado de lo establecido legalmente, cuya justificación complementaria pueda trazarse a la naturaleza técnica y especializada de la norma administrativa, lo que implica que son admisibles constitucionalmente las normas legales que establecen como conducta infractora el incumplimiento a las obligaciones establecidas en los reglamentos o fuentes administrativas legalmente vinculantes. No obstante, debe insistirse que el principio de tipicidad exige que, sin importar la fuente jurídica de la que derive la obligación, la conducta que es condición de la sanción se contenga en una predeterminación inteligible, la que debe ser individualizable de forma precisa, para que permita a las personas la previsibilidad de las conductas y evite la arbitrariedad de la autoridad.” Tesis 1a. CCCXVIII/2014 (10a.), Registro: 2007410. [TA]; 10a. Época; Primera Sala; S.J.F. y su Gaceta; Libro 10, septiembre de 2014, Tomo I, página 588. [énfasis añadido]., y (ii) **“COMPETENCIA ECONÓMICA. MÁRGENES DE DISCRECIONALIDAD CON QUE CUENTA LA COMISIÓN FEDERAL RELATIVA EN LA VALORACIÓN DE ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE PRÁCTICAS MONOPÓLICAS QUE INVOLUCREN CONOCIMIENTOS COMPLEJOS O ESPECIALIZADOS.** Cuando la ley otorga a las autoridades potestades que conducen al ejercicio de facultades discrecionales, les confiere márgenes de elección que no están sujetos tan sólo a referentes jurídicos. Esto sucede cuando la decisión que asuman dependa de aplicar conocimientos pertenecientes a un campo especializado de la actividad humana para disponer aspectos de oportunidad y mérito respecto de cuestiones atinentes a temas técnicos o de política pública. Dicho en otras palabras, les concede libertad para determinar, conforme a su criterio, el medio que razonablemente sea idóneo, en razón de ser el más efectivo o redituable para alcanzar un fin o consecuencia determinada. Así, al no depender exclusivamente de referentes jurídicos, el derecho no permite determinar ni ejercer un control estricto respecto a lo decidido; de ahí que, en ciertos casos, la enunciación, descripción, interpretación y determinación de elementos fácticos o, incluso subjetivos, componentes de infracciones o delitos, pueden requerir el empleo de márgenes de discrecionalidad y conocimientos especializados, los cuales deben sujetarse a criterios de razonabilidad [...]” Registro: 2015651, TCC; 10a Época, aceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 48, noviembre de 2017, Tomo III, página 1994, I.Io.A.E.216 A (10a.). [énfasis añadido].



sus distintas vertientes -entre ellas, taxatividad- deben modularse en el derecho administrativo sancionador, en atención a la función de la materia y la función que desempeña.

Amparo en revisión 822/2017

“[...] los principios y el alcance del derecho administrativo sancionador, materias a las que también se refirió de manera amplia el entonces quejoso y ahora recurrente -refiriéndose indistintamente a los principios de tipicidad y taxatividad-, esta Segunda Sala considera que resulta pertinente precisar que el derecho administrativo sancionador constituye una manifestación de la potestad punitiva del Estado, por lo que se trata de un ámbito al que le son aplicables, por regla general, las garantías de legalidad, reserva de ley y seguridad jurídica, pero también, bajo ciertas condiciones y con modulaciones, los principios y las técnicas garantistas del derecho penal.

[...]

58. Del contenido de la ley (artículo 2o) se desprende que un evento relevante se refiere a aquellos actos, hechos o acontecimientos de cualquier naturaleza que influyan o puedan influir en los precios de los valores inscritos en el Registro Nacional de Valores; sin embargo, el hecho de que la Ley del Mercado de Valores no abunde, según lo señala el quejoso, en qué debe entenderse por “influyan o puedan influir en los precios de los valores” no es suficiente para estimar que dicha definición transgrede el principio de taxatividad o tipicidad.

59. Al respecto, debe considerarse en primer lugar que la Ley Fundamental no establece que sea un requisito indispensable que el legislador ordinario señale en cada ordenamiento legal un catálogo que defina los vocablos o locuciones utilizados ya que, por un lado, las leyes no son diccionarios y, por el otro, el sentido atribuible a cada una de las palabras empleadas en las normas depende de su interpretación conforme, según el sistema normativo al que pertenezca.

60. De ahí que todo precepto normativo debe interpretarse armónicamente y no de manera aislada, pues al pertenecer a un sistema jurídico, necesariamente debe a él vincularse para que su contenido adquiera sentido y precisión;¹⁵⁴ máxime, cuando las normas en cuestión pertenecen a ámbitos de regulación que exigen la utilización de términos y conceptos técnicos, propios de sectores altamente especializados, como acontece en el caso de la regulación financiera. [...]”. [Énfasis añadido].

Amparo en revisión 508/2020

“En relación con el principio de legalidad, se ha detectado que la aplicación de éste debe modularse en atención a sus ámbitos de integración, en el sentido de que los componentes (reserva de ley, taxatividad y no retroactividad de la ley) no pueden tener un grado de exigencia idéntico en todos los ámbitos del derecho administrativo sancionador, sino que han de armonizarse de acuerdo con la función desempeñada por el Estado, por lo que para determinar el balance debido es necesario establecer en qué terreno se encuentra la materia de escrutinio constitucional y cuáles son los elementos diferenciados a considerar [...]”. [Énfasis añadido].

En ese sentido, la conducta de reproche se desprende de un conjunto de disposiciones legales que complementan y delimitan el contenido del artículo 53 de la LFCE.

¹⁵⁴ COMPETENCIA ECONÓMICA. EL ARTÍCULO 3o. DE LA LEY FEDERAL RELATIVA NO VIOLA LA GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA POR EL HECHO DE NO DEFINIR EL CONCEPTO “AGENTES ECONÓMICOS”. Novena Época. Registro: 168978. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXVIII, Septiembre de 2008, Materia(s): Constitucional, Administrativa. Tesis: 1a./J. 70/2008. Página: 155.



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

En efecto, un concepto jurídico indeterminado es una expresión determinada por el legislador que debe delinarse en función del ordenamiento legal en el que está inserto y de las circunstancias de tiempo, modo y lugar del caso en concreto, y que en el caso de la LFCE implica una valoración económica compleja de carácter discrecional que debe realizarse a partir de la evidencia disponible y con base en el marco legal aplicable, es decir, en atención a la función de la materia y los principios que tutela.

Al respecto, la CPEUM y la LFCE establecen diversas pautas y directrices para tales efectos:

Artículo 28 constitucional: (...) *En consecuencia, la ley castigará severamente, y las autoridades perseguirán con eficacia, toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario y que tenga por objeto obtener el alza de los precios; todo acuerdo, procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, para evitar la libre concurrencia o la competencia entre sí o para obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social.*

[LFCE]

Artículo 1. *La presente Ley es reglamentaria del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de libre concurrencia, competencia económica, monopolios, prácticas monopólicas y concentraciones, es de orden público e interés social, aplicable a todas las áreas de la actividad económica y de observancia general en toda la República.*

Artículo 2. *Esta Ley tiene por objeto promover, proteger y garantizar la libre concurrencia y la competencia económica, así como prevenir, investigar, combatir, perseguir con eficacia, castigar severamente y eliminar los monopolios, las prácticas monopólicas, las concentraciones ilícitas, las barreras a la libre concurrencia y la competencia económica, y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados.*

Artículo 3. *Para los efectos de esta Ley, se entiende por:*

I. Agente Económico: *Toda persona física o moral, con o sin fines de lucro, dependencias y entidades de la administración pública federal, estatal o municipal, asociaciones, cámaras empresariales, agrupaciones de profesionistas, fideicomisos, o cualquier otra forma de participación en la actividad económica;*

(...) IV. Barreras a la Competencia y la Libre Concurrencia: *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; que impidan o distorsionen el proceso de competencia y libre concurrencia, así como las disposiciones jurídicas emitidas por cualquier orden de gobierno que indebidamente impidan o distorsionen el proceso de competencia y libre concurrencia;*

Artículo 52. *Están prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, las concentraciones ilícitas y las barreras que, en términos de esta Ley, disminuyan, dañen, impidan o condicionen de cualquier forma la libre concurrencia o la competencia económica en la producción, procesamiento, distribución o comercialización de bienes o servicios.*

Artículo 53. *Se consideran ilícitas las prácticas monopólicas absolutas, consistentes en los contratos, convenios, arreglos o combinaciones entre Agentes Económicos competidores entre sí, cuyo objeto o efecto sea cualquiera de las siguientes:*



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

I. Fijar, elevar, concertar o manipular el precio de venta o compra de bienes o servicios al que son ofrecidos o demandados en los mercados;

II. Establecer la obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de bienes o la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios;

III. Dividir, distribuir, asignar o imponer porciones o segmentos de un mercado actual o potencial de bienes y servicios, mediante clientela, proveedores, tiempos o espacios determinados o determinables;

IV. Establecer, concertar o coordinar posturas o la abstención en las licitaciones, concursos, subastas o almonedas, y

V. Intercambiar información con alguno de los objetos o efectos a que se refieren las anteriores fracciones.

Artículo 59. *Para determinar si uno o varios Agentes Económicos tienen poder sustancial en el mercado relevante, o bien, para resolver sobre condiciones de competencia, competencia efectiva, existencia de poder sustancial en el mercado relevante u otras cuestiones relativas al proceso de competencia o libre concurrencia a que hacen referencia ésta u otras Leyes, reglamentos o disposiciones administrativas, deberán considerarse los siguientes elementos.*

*I. Su participación en dicho mercado y si pueden fijar precios o restringir el abasto en el mercado relevante por sí mismos, sin que los agentes **competidores puedan, actual o potencialmente, contrarrestar dicho poder.***

*II. La existencia de barreras a la entrada y los elementos que previsiblemente puedan alterar tanto dichas barreras como la **oferta de otros competidores;***

*III. La existencia y poder de sus **competidores;***

*IV. Las posibilidades de acceso del o de los Agentes Económicos y sus **competidores a fuentes de insumos;***

V. El comportamiento reciente del o los Agentes Económicos que participan en dicho mercado, (...).

Artículo 62. *Se consideran ilícitas aquellas concentraciones que tengan por objeto o efecto obstaculizar, disminuir, dañar o impedir la libre concurrencia o la competencia económica.*

En este contexto, si bien la expresión “*competidores entre sí*” es un concepto jurídico indeterminado, también es cierto que de una **interpretación sistemática y funcional de la CPEUM y la LFCE**, el concepto “*competidores entre sí*” engloba los siguientes elementos, entre otros:

- La existencia de una persona física o moral, con o sin fines de lucro, dependencias y entidades de la administración pública federal, estatal o municipal, asociaciones, cámaras empresariales, agrupaciones de profesionistas, fideicomisos, o cualquier otra forma de participación en la actividad económica y que tiene la calidad de agente económico.
- El proceso de competencia y libre concurrencia implica rivalidad, y esto incluye a competidores existentes y a competidores potenciales. Esto es lógico porque pueden existir incentivos para que los agentes económicos celebren prácticas monopólicas absolutas, por el sólo hecho de que ambos o uno de ellos pretenda ingresar a un mercado. Sería absurdo que la LFCE, en función de sus objetivos y el bien jurídico que tutela, no sancione, por citar un ejemplo, una segmentación de mercados, una restricción de oferta o una manipulación de precios por el sólo hecho de que un agente económico todavía no ingresa al mercado, pues desde el momento del pacto colusivo existe un daño a la sociedad y al bienestar de los consumidores. Esto, porque una práctica



**Pleno
Resolución**

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

monopólica absoluta celebrada entre dos competidores potenciales con tales objetos o efectos, o entre un competidor actual y otro potencial perturba necesariamente las condiciones de precio y oferta, actuales o presentes, de los bienes y servicios implicados y es contraria a los fines y principios que tutela la LFCE.

- El carácter de competidor deriva de la rivalidad que existe o puede existir entre agentes económicos por un mismo objetivo económico. De hecho, conforme la teoría económica, la mera amenaza de entrada representa una fuente de presión competitiva importante para los incumbentes. De esta manera, un competidor potencial o entrante puede ya estar imponiendo una restricción competitiva en el comportamiento de una empresa incumbente, a pesar de que no esté compitiendo en el mercado todavía.¹⁵⁵
- Esto es congruente con lo establecido por otras autoridades de competencia económica: *“Una empresa es entendida como un competidor potencial si hay pruebas de que la entrada de esa empresa es razonablemente probable en ausencia del acuerdo pertinente, o de que las decisiones competitivamente significativas de los competidores reales están limitadas por preocupaciones de que una conducta anticompetitiva probablemente induciría a la empresa a entrar”*.¹⁵⁶

Por lo anterior es fundamental que la COFECE pueda aplicar el concepto de “competidores entre sí” conforme el contexto y los objetivos y principios que tutela la LFCE, pues de otra manera sería imposible proteger y garantizar el proceso de libre competencia y competencia en atención al artículo 28 constitucional. De hecho, el análisis de competencia potencial puede ser muy relevante para el propósito de otros procedimientos, por ejemplo, en materia de poder sustancial o concentraciones, lo que además va en concordancia con las mejores prácticas internacionales.

En este orden de ideas, el artículo 53 de la LFCE no limita la calidad de los agentes económicos competidores a que estos sean actuales (y donde la ley no distingue el intérprete no debe distinguir), lo cual permite concluir válidamente que el vocablo “competidores entre sí” incluye tanto a los que compiten actualmente como a los que podrían hacerlo, pues ambas posibilidades son lesivas al proceso de competencia, tutelado en la LFCE, incluyendo el artículo 53 de dicho ordenamiento. Es importante destacar que la fracción III del artículo 53 de la LFCE hace referencia que la conducta puede suscitarse en un “mercado actual o potencial”, concepto que es distinto al de “competidores entre sí”, por lo que no es válido concluir que sólo esa fracción incluye a los competidores potenciales en una práctica monopólica absoluta.

El mercado actual o potencial a que hace referencia la fracción III versa sobre consumidores, segmentos o regiones que pueden ser atendidos, mientras que el concepto de competidor potencial se relaciona con un agente económico que podría entrar a un mercado. En efecto, la expresión “competidores potenciales” implica una valoración sobre la persona que puede atender la oferta, mientras que la expresión “mercado actual o potencial” es una referencia objetiva sobre la demanda.

¹⁵⁵ OECD (2021), *Concept of potential competition*, OECD Competition Committee Discussion Paper. Disponible en: www.oecd.org/daf/competition/the-concept-of-potential-competition-2021.pdf

¹⁵⁶ Antitrust Guidelines for Collaborations Among Competitors. [Antitrust Guidelines \(ftc.gov\)](http://AntitrustGuidelines.ftc.gov)



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Por estas razones, el hecho de que el PJF haya interpretado los elementos del artículo 53, fracción III de la LFCE de ninguna manera implica que una autoridad judicial haya señalado que las prácticas monopólicas absolutas no pueden realizarse tanto por agentes económicos competidores potenciales como por los actuales.

En conclusión, contrario a lo que afirman EGSA y VCAPORAL, el proemio del artículo 53 no excluye del tipo administrativo a los competidores potenciales.

Con base en lo anterior, la manifestación de EGSA y VCAPORAL en el sentido de que la AI pretendió sustentar su afirmación en una resolución emitida por el PJF que versó sobre la práctica monopólica absoluta descrita en la fracción III, del artículo 53 de la LFCE, resulta **inoperante**¹⁵⁷ por sustentarse en una **premisa incorrecta** (que ha sido previamente desestimada) pues ha quedado demostrado que el artículo 53 de la LFCE únicamente refiere que podrá constituir un acuerdo colusorio aquella conducta que sea cometida por un competidor, el cual, como se precisó, no está restringido, sino que incluye tanto al actual como al potencial.

Ahora bien, la competencia potencial supone la existencia de posibilidades reales y concretas de acceso al mercado.

En este sentido, aun cuando LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ no participaban directamente en el MERCADO INVESTIGADO al momento de suscribir el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, ello no impedía que realizaran actos significativos con la pretensión de entrar en el corto plazo (como sucedía en el caso, a través de GASTEK); de hecho, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, en el corto plazo, se encontraban en posibilidad de ejercer presión competitiva a EGSA a través de GASTEK, situación que incluso pudiera considerarse como una competencia actual para EGSA. Esto encuentra sustento en que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ son personas físicas que conocían el MERCADO INVESTIGADO y podían ejercer presión competitiva a EGSA, posterior a la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, a través de GASTEK. Con ello, se acredita que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ tenían cuando menos el carácter de competidores potenciales.

De hecho, fue a causa de esa posibilidad de entrada, tal como lo manifestó VCAPORAL, que era relevante para EGSA acordar con LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ su compromiso de no entrar al mercado.¹⁵⁸

¹⁵⁷ Dicha calificación encuentra sustento en el siguiente criterio emitido por el PJF, cuyo rubro indica: **"AGRAVIOS. SON INOPERANTES LOS QUE SE HACEN DESCANSAR SUSTANCIALMENTE EN LO ARGUMENTADO EN OTROS QUE FUERON DESESTIMADOS.** Si de lo alegado en un concepto de agravio se advierte que la impugnación planteada se hace descansar, sustancialmente, en lo que se argumentó en otro u otros agravios que fueron desestimados en la misma resolución, en tanto que resultaron infundados, inoperantes o inatendibles, ello hace que aquél resulte a su vez inoperante, dado que de ninguna manera resultará procedente, fundado u operante lo que en dicho agravio se aduce, por basarse en la supuesta procedencia de aquéllos."

Registro digital: 182039, Tesis: XVII.1o.C.T.21 K, Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XIX, Marzo de 2004, página 1514.

¹⁵⁸ Ver Contestación al DPR de GASTEK y MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ. También ver comparecencia de VCAPORAL, quien indicó que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ podían ser competidores de EGSA en un futuro "porque trabajaron ahí muchos años". Además, se le preguntó a VCAPORAL "Señale si, al momento de firmar el documento que tiene a la vista [es decir, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA], consideraban a [LGONZÁLEZ] y [MGONZÁLEZ] como competidores de EGSA", a lo que señaló que: No, porque ellos me dijeron que se iban a dedicar a otra cosa. Pero queríamos proteger los intereses de la empresa contra la posible competencia que pudieran hacer".



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

En efecto, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ ejercían esa posible presión competitiva, y tan es así que se convirtieron efectivamente en competidores actuales de EGSA en virtud de que llegaron a participar en el MERCADO INVESTIGADO a través de GASTEK. Ello es así en virtud de que: (i) GASTEK es un agente económico que al momento de su constitución era controlado por LGONZÁLEZ derivado de su

A

; (ii) MGONZÁLEZ realizó diversas actividades operativas de GASTEK desde su constitución, lo cual demuestra que participaba de hecho en el MERCADO INVESTIGADO a través de GASTEK; (iii) de junio a agosto de dos mil diecisiete, GASTEK realizó una primera etapa de inversión, equipamiento, promoción y acuerdos con proveedores y clientes y empezó a promover la empresa; (iv) VCAPORAL reconoció como riesgo para EGSA la inminente competencia de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ por sí o por interpósita persona, y (v) EGSA reconoció a GASTEK como uno de sus competidores en el MERCADO INVESTIGADO.

En este orden de ideas, el hecho de que el artículo 53, fracción II de la LFCE no establezca todas las hipótesis o modalidades en los que puede ocurrir una colusión de restricción a la oferta, no excluye la posibilidad de que la COFECE, según las circunstancias específicas y los elementos de convicción que tiene a su alcance, concluya que los agentes económicos imputados, unos actuales y otros potenciales, configuraron dicha conducta ilícita.¹⁵⁹

¹⁵⁹ Al respecto, resulta aplicable la siguiente tesis del PJP: (i) **"DISCRECIONALIDAD TÉCNICA EN MATERIA ADMINISTRATIVA. SU CONCEPTO.** La discrecionalidad técnica se define como el arbitrio para valorar o seleccionar, dentro de una pluralidad de opciones, en el contexto de disciplinas distintas al derecho -como la economía, que puede prever varias teorías o técnicas, todas con ventajas o desventajas para alcanzar ciertos objetivos; al igual que tecnologías aplicables en materia de telecomunicaciones- y, de entre ellas, la autoridad puede elegir la mejor o más adecuada, en el entendido de que cualquiera de ellas es igualmente válida, con más o menos límites o niveles de libertad para apreciar". Registro: 2008769; TCC; 10a. Época: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; I.Io.A.E.31 A (10a.); TA., y (ii) **"COMPETENCIA ECONÓMICA. MÁRGENES DE DISCRECIONALIDAD CON QUE CUENTA LA COMISIÓN FEDERAL RELATIVA EN LA VALORACIÓN DE ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE PRÁCTICAS MONOPÓLICAS QUE INVOLUCREN CONOCIMIENTOS COMPLEJOS O ESPECIALIZADOS.** Cuando la ley otorga a las autoridades potestades que conducen al ejercicio de facultades discrecionales, les confiere márgenes de elección que no están sujetos tan sólo a referentes jurídicos. Esto sucede cuando la decisión que asuman dependa de aplicar conocimientos pertenecientes a un campo especializado de la actividad humana para disponer aspectos de oportunidad y mérito respecto de cuestiones atinentes a temas técnicos o de política pública. Dicho en otras palabras, les concede libertad para determinar, conforme a su criterio, el medio que razonablemente sea idóneo, en razón de ser el más efectivo o redituable para alcanzar un fin o consecuencia determinada. Así, al no depender exclusivamente de referentes jurídicos, el derecho no permite determinar ni ejercer un control estricto respecto a lo decidido; de ahí que, en ciertos casos, la enunciación, descripción, interpretación y determinación de elementos fácticos o, incluso subjetivos, componentes de infracciones o delitos, pueden requerir el empleo de márgenes de discrecionalidad y conocimientos especializados, los cuales deben sujetarse a criterios de razonabilidad. Por tanto, en el caso de conductas anticompetitivas, las decisiones de la Comisión Federal de Competencia Económica respecto de ciertos elementos de algunas infracciones, como gravedad, duración, tamaño del mercado, participación, daño causado, antecedentes, indicios de intencionalidad, capacidad económica, entre otros, implican considerar, interpretar y calificar determinadas conductas y circunstancias de casos concretos, a la luz de principios, teorías e hipótesis que se construyen conforme a valoraciones y apreciaciones relativas a máximas de experiencia e información estadística de carácter histórico, conformando criterios económicos a partir de una perspectiva de aspectos complejos y técnicos. Es así que la valoración de ciertos hechos, como elementos constitutivos de ciertas prácticas monopólicas, cuando involucren conocimientos complejos o especializados, goza de márgenes de discrecionalidad en los términos indicados, por lo que basta que las decisiones sean razonables y pertinentes, de acuerdo con principios, circunstancias, fines y consecuencias buscadas mediante la facultad sancionadora, como son los principios de proporcionalidad y disuasión." Registro: 2015651, TCC; 10a Época, aceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 48, Noviembre de 2017, Tomo III, página 1994. I.Io.A.E.216 A (10a.)



Por lo tanto, es **infundado** el argumento de que el competidor potencial no es compatible con la fracción II, del artículo 53 de la LFCE.

6. GASTEK no firmó el CONVENIO DE NO COMPETENCIA

EGSA y VCAPORAL señalaron lo siguiente:¹⁶⁰

La AI intenta actualizar el elemento subjetivo del artículo 53 de la LFCE al incluir a GASTEK como parte del mismo; sin embargo, como se podrá observar el CONVENIO DE NO COMPETENCIA se dio entre LGONZÁLEZ, MGONZÁLEZ por su propio derecho y VCAPORAL en carácter de representante legal de EGSA. Es decir, en ningún momento llevamos a cabo contratos, convenios, arreglos, o combinaciones con GASTEK.

La AI manifestó lo siguiente:¹⁶¹

De conformidad con lo señalado en el DPR, GASTEK es imputado como competidor de EGSA, ya que implementó y respetó el CONVENIO DE NO COMPETENCIA y, por lo tanto, participó en la conducta. Lo anterior, toda vez que: **i)** GASTEK, al igual que EGSA, participan en la integración, instalación, mantenimiento y comercialización de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases por la industria en territorio nacional, centrándose en el GAS LP, que es el gas en el cual enfocan su actividad comercial –se dedican a la misma actividad económica; **ii)** la clientela que atiende GASTEK son los agentes económicos que componen la demanda del MERCADO INVESTIGADO, es decir, aquéllos que demandan los servicios de integración, instalación y/o mantenimiento de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases por la industria en el territorio nacional, así como los equipos accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases por la industria, principalmente GAS LP –atienden la misma demanda, y **iii)** tanto EGSA como GASTEK, se reconocen e identifican mutuamente como competidores en el MERCADO INVESTIGADO, con base en la información que obra en el EXPEDIENTE.

Asimismo, si bien es cierto que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA se celebró entre EGSA, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, también lo es que GASTEK, aunque no haya firmado el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, participó en la CONDUCTA al implementarlo y respetarlo.

Lo anterior, con base en lo siguiente: **i)** LGONZÁLEZ constituyó GASTEK en junio de dos mil diecisiete; **ii)** GRUPO GASTEK, es un GIE **B**

B

iii) GRUPO GASTEK está integrado

B

¹⁶⁰ Folios 1704.

¹⁶¹ Folios 2510 al 2512.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

B

En este sentido, tal como se señaló en el DPR, si bien GASTEK no suscribió directamente el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, sí lo respetó e implementó a partir de la fecha de su celebración, esto es, el veinte de julio de dos mil diecisiete, derivado de: i) las facultades y poderes que LGONZÁLEZ tenía al interior de dicho agente económico, y ii) que en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA se estableció que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ ^{**}

GASTEK inició su participación en la **B** ^B y en cumplimiento a lo pactado mediante el CONVENIO DE NO COMPETENCIA. Lo anterior, toda vez que, LGONZÁLEZ era ^{**}

¹⁶⁵ Por lo tanto, GASTEK suspendió, tal como se señaló en el DPR, sus operaciones en el MERCADO INVESTIGADO del veinte de julio de dos mil diecisiete –fecha de la firma del CONVENIO DE NO COMPETENCIA– al cuatro de septiembre de dos mil diecisiete, fecha en la cual, de conformidad con información que obra en el EXPEDIENTE,¹⁶⁶ GASTEK reinició sus operaciones dentro del MERCADO INVESTIGADO de manera continua e ininterrumpida, cesando así su participación en la CONDUCTA.

De esta manera, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA constituye una restricción respecto de la oferta total disponible en el MERCADO INVESTIGADO, puesto que, a través del mismo, EGSA y GASTEK limitaron o restringieron la oferta para los demandantes de los productos y servicios de ese mercado. Así, del veinte de julio de dos mil diecisiete al cuatro de septiembre de dos mil diecisiete, la oferta en el MERCADO INVESTIGADO se vio restringida con motivo de la CONDUCTA.

Las manifestaciones de EGSA y VCAPORAL son **infundadas** ya que, contrario a lo que afirman, el objeto del CONVENIO DE NO COMPETENCIA necesariamente incluía a GASTEK al ser una empresa controlada por LGONZÁLEZ. Al respecto, el veinte de julio de dos mil diecisiete se suscribió el

¹⁶² Páginas 25 a 31 y 71 del DPR.

¹⁶³ La nota al pie respectiva señala lo siguiente: “De conformidad con la información que obra en el folio 163 del EXPEDIENTE, obtenida mediante el escrito de desahogo de información de nueve de septiembre de dos mil veintiuno, presentado por GASTEK en atención a un requerimiento contenido en el oficio número COFECE-AI-DGIPMA-2021-108”.

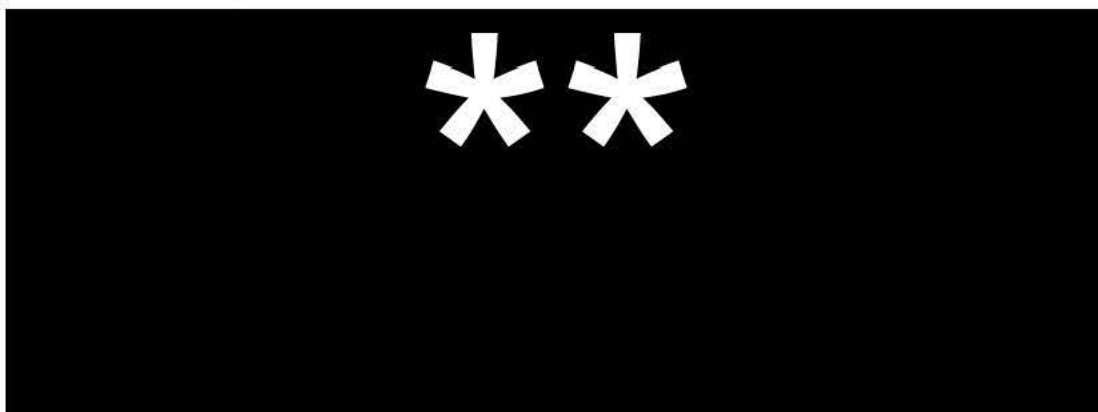
¹⁶⁴ La nota al pie respectiva señala lo siguiente: “De conformidad con la información que obra en el folio 914 del EXPEDIENTE, obtenida mediante el escrito de desahogo de información de veintiuno de abril de dos mil veintidós, presentado por GASTEK en atención a un requerimiento contenido en el oficio número COFECE-AI-DGIPMA-2021-108”.

¹⁶⁵ Idem.

¹⁶⁶ Lo anterior, tal y como se desprende de la “Tabla 14. Concentrado de las facturas de GASTEK” de la sección “VI. Análisis de la conducta investigada”, apartado “B. Que dichos AGENTES ECONÓMICOS establecieron un probable contrato, convenio, arreglo o combinación entre ellos”, del subapartado “II. PERIODO DE LA CONDUCTA” del DPR.



CONVENIO DE NO COMPETENCIA por parte de EGSA, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, cuya cláusula primera del señala lo siguiente:



De lo anterior se desprende que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA implicaba que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, en su carácter de obligados solidarios, se comprometieron a no llevar a cabo por cuenta propia o de terceros (tanto personas físicas como morales), la realización de actividades iguales o similares al objeto social, a la actividad y/o giro preponderante de EGSA. Esto cobra especial relevancia considerando que el cinco de junio de dos mil diecisiete se constituyó GASTEK y que VCAPORAL manifestó en su comparecencia¹⁶⁸ que: (i) GASTEK era un competidor de EGSA; y (ii) la razón principal por la que se firmó el CONVENIO DE NO COMPETENCIA era la protección de los intereses de EGSA. Aunado a lo anterior, en el DPR se tomó en consideración que GASTEK es controlado por LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ.

En este orden de ideas, en el EXPEDIENTE está demostrado que GASTEK es un agente económico que al momento de su constitución y durante la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA fue constituido por LGONZÁLEZ quien: (i) detentaba el

B
y (ii) fue designado A

En este sentido, si bien es cierto que GASTEK no suscribió el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, también lo es que este fue suscrito por las personas que lo controlan

A Por esta razón el contenido del CONVENIO DE NO COMPETENCIA incluía a GASTEK.

Así, resulta irrelevante el que EGSA y VCAPORAL manifiesten que no suscribieron el CONVENIO DE NO COMPETENCIA con GASTEK en tanto que ha quedado demostrado en el EXPEDIENTE que

¹⁶⁷ Folio 163.

¹⁶⁸ Folios 741 a 774. Al respecto, la comparecencia de VCAPORAL se realizó el veinte de abril de dos mil veintidós.

¹⁶⁹ Lo anterior de conformidad con el documento electrónico identificado como "REQUERIMIENTO 9 CONSTITUTIVA GASTEK ESC 6227" que se encuentra en la unidad de almacenamiento masivo USB que se encuentra en el folio 175, el cual obra como anexo del escrito presentado en la OFICIALIA el nueve de septiembre de dos mil veintiuno por parte de GASTEK.



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ respetaron el acuerdo y no participaron en el mercado, sino hasta el cuatro de septiembre de dos mil diecisiete, derivado de la orden realizada por LGONZÁLEZ en el sentido de que a partir de esa fecha ya participarían en el MERCADO INVESTIGADO y en el entendido de que ya no respetarían la obligación contraída en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA. Lo anterior encuentra sustento en las facturas de cuatro de septiembre de dos mil diecisiete de la que se desprende una orden de compra por material relacionado con equipos y refacciones para GAS LP y lo manifestado por LGONZÁLEZ durante el desahogo a la comparecencia realizada el siete de marzo de dos mil veintidós, en el sentido de que el comportamiento de GASTEK en el MERCADO INVESTIGADO con posterioridad al CONVENIO DE NO COMPETENCIA fue: “[...] *continuamos con los preparativos previos a toda operación; sin embargo, nos detuvimos para operar con el público*”. Tal y como se desprende del apartado “IV. VALORACIÓN Y ALCANCE DE LAS PRUEBAS” de la presente resolución a la cual se remite para evitar transcripciones innecesarias.

Además, EGSA y VCAPORAL pierden de vista que en el EXPEDIENTE existe evidencia que demuestra que GASTEK implementó y respetó el CONVENIO DE NO COMPETENCIA:

Medio de prueba	Contenido de la prueba
Comparecencia de LGONZÁLEZ. ¹⁷⁰	[Pregunta:] “ <i>Señale si, una vez firmado el convenio de no competencia, cuál fue el comportamiento de Gastek en el Mercado Investigado</i> ”. [Respuesta:] “ <i>Después de la firma del convenio, continuamos con los preparativos previos a toda operación; sin embargo, nos detuvimos para operar con el público. A la par, gestionamos una medida cautelar que inhabilitaba la operación del convenio que, cuando nos fue otorgada, ya nos permitió proceder abiertamente en el mercado</i> ”.
Contestación al DPR de GASTEK. ¹⁷¹	“[...] <i>Respecto al [CONVENIO DE NO COMPETENCIA] que suscribieron [EGSA] por conducto de [A] [VCAPORAL]; [LGONZALEZ y MGONZÁLEZ], el pasado 20 de julio de 2017, se manifiesta que [GASTEK] sí lo respetó e implementó a partir de la fecha de celebración, así como que retomó su comercialización de bienes y la prestación de sus servicios de manera sostenida e ininterrumpida a partir del 04 de septiembre de 2017, además tal convenio no estableció una delimitación geográfica específica y tuvo como fin establecer una obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de equipos, accesorios y refacciones, así como la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicio de integración, instalación, comercialización y mantenimiento de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases industriales en territorio nacional</i> ”.

De lo anterior se desprende que aun cuando EGSA y VCAPORAL niegan la participación de GASTEK en la práctica monopólica absoluta imputada en el DPR, lo cierto es que: (i) durante la investigación LGONZÁLEZ afirmó que GASTEK respetó el CONVENIO DE NO COMPETENCIA e incluso lo implementó por órdenes de aquel; y (ii) durante el procedimiento seguido en forma de juicio GASTEK afirmó que respetó el CONVENIO DE NO COMPETENCIA en los términos apuntados en el DPR, esto es, que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA impedía a MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ participar directamente o a

¹⁷⁰ La comparecencia de LGONZÁLEZ se llevó a cabo en las oficinas de la COFECE el siete de marzo de dos mil veintidós, (folios 741 a 774. En particular, LGONZÁLEZ fue citado como tercero coadyuvante conforme al oficio COFECE-AI-DGIPMA-2022-012 emitido por la DGIPMA el diecisiete de febrero de dos mil veintidós (folios 668 a 674).

¹⁷¹ Folios 1342 a 1353.

Eliminado: 3 palabras.



través de terceros (como GASTEK) en el MERCADO INVESTIGADO, por lo que GASTEK necesariamente era parte del convenio en virtud de la participación de LGONZÁLEZ como accionista de GASTEK y **A** al momento de suscribir el convenio citado.

En este sentido, las partes omiten que las prácticas monopólicas absolutas son conductas cooperativas y complejas y, por lo tanto, lo relevante para efectos de determinar la responsabilidad de dicho agente económico es si su participación contribuye, de forma cooperativa y causal a la consolidación y consumación de la conducta ilegal, persiguiendo el mismo propósito.¹⁷²

Por lo tanto, pese a que GASTEK no lo suscribió formalmente, este agente económico respetó e implementó el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, persiguiendo el mismo objetivo de este — restringir la oferta en el MERCADO INVESTIGADO— de manera cooperativa con los demás agentes económicos infractores, hecho que acredita su participación en la práctica monopólica absoluta imputada.

7. El fin del Convenio fue proteger el valor de las acciones de EGSA:

EGSA y VCAPORAL señalaron lo siguiente:¹⁷³

En cuanto al elemento volitivo de la violación a la LFCE que se analiza en el presente caso, se tiene que el objeto que persiguió el CONVENIO DE NO COMPETENCIA era la protección del valor de las acciones de EGSA, pues se dio en el contexto de la salida de dos de sus accionistas que conocían el negocio y contaban con información estratégica, confidencial y sensible de EGSA.

La teoría de la AI en el caso a estudio es tan absurda y contradictoria que por un lado analiza el CONVENIO DE NO COMPETENCIA bajo la regla *per se* calificándolo de violatorio de la LFCE, pero, por otro lado, lo analiza bajo la regla de la razón valiéndose de los parámetros establecidos en la GUÍA DE CONCENTRACIONES. Si una práctica monopólica absoluta se sanciona *per se* ¿por qué la AI tuvo que realizar un análisis del CONVENIO DE NO COMPETENCIA a la vista de los parámetros establecidos en la GUÍA DE CONCENTRACIONES (regla de la razón)?

La respuesta es porque el análisis bajo la regla de la razón es el adecuado cuando se trata del análisis de convenios de no competencia y confidencialidad en el contexto de una transacción, sin embargo, el deseo insaciable de la AI por sancionar a los firmantes del CONVENIO DE NO COMPETENCIA la condujeron a cometer el grave error de clasificar dicho convenio como una práctica monopólica absoluta.

¹⁷² Sustenta lo anterior el siguiente criterio judicial: “**PRÁCTICA MONOPÓLICA ABSOLUTA. LA PARTICIPACIÓN DE VARIOS AGENTES ECONÓMICOS EN SU COMISIÓN, NO PUEDE EXAMINARSE AISLADAMENTE.** En aquellos casos en que se actualiza una práctica monopólica absoluta con múltiples etapas o expresiones desarrolladas por distintos agentes económicos o sujetos, cuya participación contribuye, a manera de eslabones correlacionados, de forma cooperativa y causal a la consolidación y consumación de la conducta sancionable, que persigue un propósito único y una misma afectación realizada a través de diversas formas de participación, no puede valorarse de forma independiente la actuación desplegada por cada uno de dichos sujetos o agentes, sino que debe examinarse en su conjunto y, en ese sentido, determinarse responsabilidad si se acredita su participación en esa cadena de eslabones, sistemática e integral”. Registro: 2013119. [TA]; 10a. Época; T.C.C.; Gaceta S.J.F.; lib. 36, noviembre de 2016; t. IV; pág. 2471. I.lo.A.E.185 A (10a.).

¹⁷³ Folios 1704, 1706 a 1712, 1714 y 1723.



En efecto, la AI considera que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA acordado en el contexto de la compraventa de acciones de EGSA realizada por LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ no cumple con los criterios de la GUÍA DE CONCENTRACIONES debido a que estima que:

(i) No cumple con los parámetros geográficos

Contrario a lo señalado por la AI, la GUÍA DE CONCENTRACIONES no señala que el acuerdo en cuestión “*debe acotar el territorio*”, lo que señala la guía es que la cláusula de no competir tendría pocas posibilidades de afectar la competencia y libre concurrencia cuando abarca el territorio atendido por la sociedad objeto de la transacción, esto es, la república mexicana en el caso de EGSA.

Para nosotros no había duda de que la obligación de no competir del CONVENIO DE NO COMPETENCIA abarcaba el territorio atendido por EGSA, es decir el territorio nacional. Para probar que EGSA efectivamente participó en todo el territorio nacional durante el periodo, se presenta copia simple de facturas de dos mil quince a dos mil diecisiete en territorio nacional.

Ahora bien, otra de las contradicciones del DPR se encuentra en la página 69, cuando la AI al analizar el CONVENIO DE NO COMPETENCIA bajo los parámetros del artículo 53, fracción II de la LFCE, sí establece una cobertura geográfica (territorio nacional); sin embargo, cuando hace el análisis del multicitado convenio bajo los parámetros de la GUÍA DE CONCENTRACIONES decide establecer que no existe una delimitación de la cobertura geográfica aun y cuando tiene más que claro que ofrecemos los servicios de integración, instalación, mantenimiento y comercialización de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de GAS LP por la industria en todo el territorio nacional.

Como se podrá observar, la GUÍA DE CONCENTRACIONES no establece la obligación de que, para establecerse como un límite geográfico cierto, dicha circunstancia necesariamente tuviera que plasmarse en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA y que no pueda ser inferido. Lo anterior es una mera interpretación arbitraria y abstracta que hace la AI de la GUÍA DE CONCENTRACIONES con la única intención de encuadrar una práctica monopólica absoluta y así intentar sancionarnos.

De una simple lectura de la GUÍA DE CONCENTRACIONES se puede determinar que los parámetros de análisis usados por la AI no son para determinar si un acuerdo puede ser considerado una cláusula o convenio de no competencia o no, dichos parámetros son utilizados para evaluar si una cláusula o convenio de no competencia tendría o no probabilidades de afectar la competencia y libre concurrencia. Esto es, la AI únicamente puede determinar las probabilidades que existen de que una cláusula o convenio de no competencia afecten la competencia económica y libre concurrencia y no cualquier otra cosa que se le ocurra, máxime cuando dicha GUÍA DE CONCENTRACIONES no es vinculante y los parámetros no se encuentran establecidos en la LFCE.

En el intento de la AI por encuadrar el CONVENIO DE NO COMPETENCIA como una práctica monopólica absoluta, se apoya en lo establecido por el Juzgado Cuarto Civil a sabiendas



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

de que dicha sentencia no se encuentra firme y por tanto no tiene relevancia para el caso que nos ocupa.

(ii) No cumple con los parámetros de cobertura del producto o servicio

La AI modificó el texto de la GUÍA DE CONCENTRACIONES y acotó los productos y/o servicios ofrecidos mediante el negocio objeto de la transacción a productos y/o servicios efectivamente producidos, distribuidos o comercializados por el negocio objeto de la transacción.

En efecto, va más allá de lo que efectivamente señala la GUÍA DE CONCENTRACIONES e incorpora la frase efectivamente ofrecidos, para señalar que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no acota los bienes y servicios debido a que prohíbe a los enajenantes de las acciones de EGSA la realización de actividades iguales o similares al objeto social, sin referirse únicamente a los bienes y/o servicios efectivamente ofrecidos.

Contrario a lo señalado por la AI, si hemos producido, distribuido o comercializado bienes o servicios establecidos en nuestro objeto social, tal y como se demuestra en las facturas que se exhiben en el presente escrito como prueba.

Como se podrá observar, la AI acotó de tal forma los bienes y/o servicios que ofrecemos que solo toma en cuenta los relacionados con su actividad principal.

Para intentar reforzar sus argumentos, recurre al hecho que manifestamos que nuestra actividad comercial se centra en: la comercialización de equipos y refacciones para la industria del GAS LP, así como el diseño y construcción de plantas industriales para el almacenamiento de GAS LP.

De lo que manifestamos en un desahogo a requerimiento de información se observa que manifestamos en donde se centraba nuestra actividad comercial mas no que esos eran los únicos bienes y/o servicios que efectivamente ofrecíamos.

Si lo que la AI pretende es que se nos sancione por supuestamente cometer una práctica monopólica absoluta al haber celebrado el CONVENIO DE NO COMPETENCIA es absurdo señalar entonces que los bienes y/o servicios sobre los cuales existe la obligación de no competir no son efectivamente los que ofrecemos.

El análisis de la AI es tan complejo como absurdo pues por una parte cuando analiza el CONVENIO DE NO COMPETENCIA a la vista del artículo 53 de la LFCE interpreta que el mismo si está limitado a ciertos bienes y/o servicios, sin embargo, cuando lo interpreta conforme a la GUÍA DE CONCENTRACIONES sorpresivamente interpreta que no está limitado.

Ahora bien, aun usando la ilógica teoría de la AI, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no podría ser caracterizado como una práctica monopólica absoluta pues sería claro que los firmantes no podrían ser competidores en productos o servicios que no venden u ofrecen.



En otras palabras, si el alegato de la AI era que EGSA no vendía o proveía servicios relacionados con gases distintos a GAS LP, quiere decir que no competía en esos mercados y el que hubiera incluido a los mismos en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA resultaba irrelevante para caracterizar la existencia de una práctica monopólica absoluta, pues no exhibe pruebas de que los firmantes fueran o pudieran ser competidores en esos mercados distintos a los analizados en el EXPEDIENTE.

(iii) No cumple con los parámetros de temporalidad

Para el análisis de temporalidad, lo primero que se señala es el hecho de que la LFCE no establece un plazo determinado para poder determinar cuándo un convenio de no competencia o cláusula pueden ser considerados como una cláusula o convenio de no competencia y cuando no.

De conformidad con la GUÍA DE CONCENTRACIONES, los convenios o cláusulas de no competencia que tengan una duración de tres años tendrán pocas probabilidades de afectar la competencia y la libre concurrencia, mas no violan de manera automática la LFCE convirtiéndose en una práctica monopólica absoluta.

Los parámetros establecidos en la GUÍA DE CONCENTRACIONES deben evaluarse caso por caso, lo anterior debido a que la COFECE ha considerado excepciones a estos parámetros.

Ahora bien, la AI tomo como base el ejemplo de cláusulas de no competir con una temporalidad de cinco años citado en la GUÍA DE CONCENTRACIONES, y de manera arbitraria tomo las situaciones que más convenían a su hipótesis planteada en el DPR.

La AI no justifica por qué tomó como referencia las situaciones que utilizó para hacer el análisis de las situaciones previstas en la GUÍA DE CONCENTRACIONES y, sobre todo, por qué razón excluyó de dicho análisis el hecho de que el vendedor mantenga negocios similares o relacionados con el negocio adquirido, de manera que continúe el contacto con clientes del negocio objeto de la transacción y pueda ingresar al mercado rápidamente.

En la mayoría de los casos de compraventa de activos, quien se obliga a no competir es el vendedor pues la parte compradora de los activos requiere una garantía de que la parte que le vendió no usará su *know how* en el negocio y se pondrá inmediatamente a competir con el comprador.

En el caso a estudio, sucede una excepción, debido a que quienes se obligaron en virtud del CONVENIO DE NO COMPETENCIA a no competir fueron los adquirentes de los activos, es decir LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, no el vendedor, en este caso EGSA, ya que nosotros buscábamos proteger el valor de las acciones de la empresa.

Si nosotros hubiéramos sabido que LGONZÁLEZ salió de EGSA en parte porque tenía la intención de competir con nosotros usando la información estratégica, sensible y confidencial de la empresa es muy probable que el valor que se le pago por sus acciones no habría sido el mismo.



De hecho, la naturaleza jurídica de las cláusulas de no competir en el contexto de transacciones es justamente evitar que una de las partes de la transacción abuse al recibir cierta cantidad de dinero por la compraventa de acciones y después desarrolle el mismo negocio para competir con la empresa que le pago por sus acciones.

Adicionalmente, tanto LGONZÁLEZ como MGONZÁLEZ fungieron como **A** **A** de EGSA, respectivamente. En esa tesitura, la AI debió analizar la razonabilidad de la temporalidad del CONVENIO DE NO COMPETENCIA tomando en cuenta que los enajenantes de las acciones de EGSA tuvieron acceso a información estratégica, confidencial y sensible de EGSA, sin embargo, no lo hizo.

En virtud de la información estratégica, sensible y confidencial que era conocida por LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ fue que estimamos que la temporalidad del CONVENIO DE NO COMPETENCIA era la adecuada para la protección de su información, así como para evitar que la información estratégica en poder de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ fuera usada en nuestro perjuicio.

La COFECE reconoce que en el marco de una transacción debe protegerse la confidencialidad de la información estratégica; sin embargo, en este caso, dicha protección era imposible debido a que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ al haberse desempeñado como **A** **A** de EGSA. La única forma de protección de su información estratégica que reconocimos fue el CONVENIO DE NO COMPETENCIA con la temporalidad establecida.

(iv) Objetivo

El objetivo de celebrar el CONVENIO DE NO COMPETENCIA fue proteger la transferencia de activos y la información estratégica conocida por LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ quienes tenían información estratégica y confidencial de EGSA debido a los cargos que ocuparon en EGSA.

Contrario a lo señalado por la AI, el objetivo de llevar a cabo convenios o cláusulas de no competir en el marco de una transacción es proteger la transferencia de activos y garantizar a una de las partes de la transacción que la otra no se interpondrá en el desarrollo de su negocio aprovechándose de los activos intangibles con los que cuenta y así afectar el valor de las acciones de la empresa.

El objetivo que buscábamos alcanzar era proteger la transferencia de activos y la información estratégica de su negocio conocida por LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ.¹⁷⁴

¹⁷⁴ Los emplazados presentan un cuadro con la información de EGSA a la que tuvieron acceso LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ en el periodo que laboraron en dicha empresa. Dado que dichos documentos y correos fueron presentado como prueba en su escrito de contestación al DPR, se remite al apartado "IV. VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS" de esta resolución, donde se analiza tal información.



En el DPR se observa que la AI reconoció que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ contaban con información estratégica de EGSA. Información que consideramos debía protegerse.

En virtud de lo argumentado, es claro que nuestro objetivo al celebrar el CONVENIO DE NO COMPETENCIA es simple, buscábamos proteger nuestros activos intangibles de EGSA, así como la información estratégica conocida por LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ y no algún otro objeto prohibido por la LFCE.

Por su parte la AI señaló lo siguiente:¹⁷⁵

Si bien es cierto que la SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA no se encuentra firme, toda vez que, se encuentran pendientes de resolución los citados amparos directos, esta AI consideró lo señalado en la misma como un elemento que refuerza el análisis que esta realizó en el DPR, así como sus conclusiones. En particular, respecto del análisis del CONVENIO DE NO COMPETENCIA en relación con: **i)** la cobertura del producto o servicio, **ii)** la temporalidad; **iii)** la cobertura geográfica, y **iv)** el objeto.

En este sentido, la SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA fue considerada como un elemento que, adminiculado con el análisis, conclusiones y con todos los elementos de convicción razonablemente expuestos en el DPR, fortalece la imputación y las consideraciones descritas en el DPR.

Finalmente, es importante señalar que, lo que se resuelva en los respectivos juicios de amparo directos entablados en contra de la SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA, no transforma los hechos materia del presente procedimiento, ya que lo que se imputa en el mismo es la probable comisión de una práctica monopólica absoluta en términos de la fracción II, del artículo 53, de la LFCE.

La GUÍA DE CONCENTRACIONES contiene los parámetros de regularidad que el PLENO toma como criterios al analizar las cláusulas de no competencia, entre los que se encuentran: **i)** sujetos obligados; **ii)** cobertura del producto o servicio; **iii)** duración; **iv)** cobertura geográfica, y **v)** objeto.

Si bien es cierto que la LFCE y la GUÍA DE CONCENTRACIONES reconocen la existencia de las cláusulas de no competir en el contexto de las concentraciones, así como la existencia de las prácticas monopólicas absolutas de forma separada e independiente; también lo es que en el DPR quedó acreditado que no se analizó una cláusula de no competir, sino que la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA constituye, en sí mismo, una práctica monopólica absoluta que tuvo por objeto y/o efecto restringir o limitar la oferta total del MERCADO INVESTIGADO. Lo anterior, actualiza el tipo del artículo 53 de la LFCE; en particular, la fracción II del mismo.

Es decir, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA tenía por objeto y/o efecto que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, por sí o a través de terceras personas, se abstuvieran de proporcionar servicios o

¹⁷⁵ Folios 2512, 2513 y 2493 al 2499.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

comercializar productos comprendidos dentro del MERCADO INVESTIGADO por un periodo de 10 (diez) años a partir de la firma del CONVENIO DE NO COMPETENCIA.

En este sentido, se reitera que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, al no tratarse de una cláusula de no competencia —como equivocadamente lo señalan los agentes económicos emplazados— en términos de lo establecido en la GUÍA DE CONCENTRACIONES, con independencia de que los agentes económicos emplazados lo hayan denominado “*CONVENIO DE NO COMPETENCIA Y DE CONFIDENCIALIDAD*” al momento de su celebración, actualiza el tipo legal señalado en el artículo 53, fracción II, de la LFCE. De esta forma, dicho CONVENIO DE NO COMPETENCIA se considera ilegal *per se*, al constituir una probable práctica monopólica absoluta, de conformidad con lo siguiente: **i)** los emplazados fueron competidores, actuales o potenciales, según corresponda, entre sí; **ii)** que dichos agentes económicos emplazados celebraron un contrato, convenio o arreglo o combinación, que estuvo vigente durante el PERIODO DE LA CONDUCTA, y **iii)** que tuvo como probable objeto y/o efecto restringir la oferta de la comercialización de equipos, accesorios y refacciones, así como la prestación de los servicios de integración, mantenimiento e instalación de equipos, accesorios y refacciones, para el aprovechamiento de gases por la industria en el territorio nacional.

El CONVENIO DE NO COMPETENCIA no constituye una cláusula de no competencia reconocida por la LFCE y la GUÍA DE CONCENTRACIONES —con independencia de la denominación con la que los emplazados identificaron el CONVENIO DE NO COMPETENCIA y de cómo se haya plasmado en el propio CONVENIO DE NO COMPETENCIA—. Lo anterior, pues no cumple con los parámetros establecidos por esta COFECE para poder ser considerado como una cláusula o convenio de no competencia.

Por lo tanto, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no puede ser sujeto al análisis de la “*regla de la razón*” que exponen dichos agentes económicos.

En primer lugar, la GUÍA DE CONCENTRACIONES establece ciertos requisitos que debe cumplir un acuerdo o convenio en particular para ser considerado como una cláusula o convenio de no competencia. Por su parte, los agentes económicos emplazados afirman falsamente que las cláusulas de no competir se caracterizan por ser acuerdos entre competidores o potenciales competidores para no competir, es decir, no vender, distribuir o producir ciertas mercancías o bienes, desarrollar ciertos giros comerciales, y que ello está plenamente aceptado por la GUÍA DE CONCENTRACIONES en la definición misma del concepto (cláusulas de no competencia). Sin embargo, como se plasma en la GUÍA DE CONCENTRACIONES, este tipo de cláusulas deben contemplar, además, ciertos requisitos y parámetros —duración, cobertura geográfica, objetivo— para ser consideradas como tal, como se observa de la definición señalada anteriormente. En este sentido, de no encontrarse dichos parámetros o requisitos, no podrían ser considerados como “*convenios o cláusulas de no competencia*”, y en su caso, podrían llegar a constituir, por sí mismas, una práctica monopólica absoluta, como sucede en el caso analizado en el DPR.

En segundo lugar, EGSA y V CAPORAL pretenden distorsionar la narrativa del DPR, al señalar que la GUÍA DE CONCENTRACIONES “*legaliza*” lo que la CPEUM y la LFCE prohíben —prácticas



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

monopólicas absolutas—, cuando en realidad lo que señala dicha Guía es lo que debe entenderse como una cláusula o convenio de no competencia. Así, pierden de vista todo aquello establecido en el artículo 28 de la CPEUM y en el artículo 53 de la LFCE, así como los múltiples precedentes emitidos por el PJJ, en los cuales ha quedado claro que las prácticas monopólicas absolutas son ilegales *per se* y que estas no tendrán justificación económica o legal, por consistir en restricciones ilegítimas al procedimiento de competencia y libre concurrencia, que dañan a los consumidores y a la economía nacional.

Por otra parte, es falso que la GUÍA DE CONCENTRACIONES sea el fundamento legal y principal motivación para determinar cuándo una cláusula de no competencia constituye o no una práctica monopólica absoluta, pues el fundamento que aplica para determinar que un determinado contrato, convenio, arreglo o combinación constituye o no una práctica monopólica absoluta es precisamente la LFCE, en particular, el artículo 53, mismo que fue analizado y aplicado en el caso desarrollado y presentado en el DPR.

De esta forma, los emplazados parten de una premisa errónea al señalar que cumplir con los supuestos y “parámetros” de la GUÍA DE CONCENTRACIONES sería la fórmula para transformar un acuerdo entre competidores para no vender distribuir o producir ciertas mercancías o bienes, desarrollar ciertos giros comerciales (inherentemente ilegal) en una práctica absolutamente legal y aceptada por la COFECE, pues dichos parámetros constituyen únicamente los elementos que debe cumplir un acuerdo o convenio en particular para ser considerado como una cláusula o convenio de no competencia, tal como lo establece dicha Guía al señalar que “(...) la Comisión evaluará si dichos acuerdos *caen* en alguna de las siguientes definiciones: 1. *Cláusula de no competencia* (...) [Énfasis añadido y de origen]”.¹⁷⁶

Las manifestaciones sobre la finalidad del CONVENIO DE NO COMPETENCIA son **infundadas** por las razones que se indican a continuación.

Tal como se explicó en el numeral “3. *Justificaciones del CONVENIO DE NO COMPETENCIA*” de este mismo apartado, el DPR no realizó un análisis basado en la “regla de la razón” para determinar que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA era una práctica monopólica absoluta, ya que en el DPR no se desprende algún tipo de análisis encaminado a demostrar o desacreditar la existencia de algún beneficio a consecuencia de la implementación de dicho convenio. Esto explica que es **infundado** que el DPR hiciera un análisis sobre la regla de la razón para concluir que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA es una práctica monopólica absoluta.

Al contrario, lo que realizó la AI fue analizar el CONVENIO DE NO COMPETENCIA como una práctica monopólica absoluta e incluso comparó el contenido de este último con la GUÍA DE CONCENTRACIONES para concluir que ni aun analizándola bajo ese parámetro podía considerarse como una cláusula accesoria a la operación principal. Ello en virtud de que, como ha sido expuesto en apartados anteriores, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no es parte intrínseca y necesaria de los

¹⁷⁶ Página 61 de la GUÍA DE CONCENTRACIONES.



CONTRATOS DE COMPRAVENTA en términos del artículo 89, fracción III y demás disposiciones aplicables de la LFCE.

En este sentido, las manifestaciones EGSA y VCAPORAL vinculadas a demostrar que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA cumple con los estándares de la GUÍA DE CONCENTRACIONES son **infundadas** ya que la imputación del DPR se basa en que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA encuadra en el supuesto de una práctica monopólica absoluta en términos del artículo 53 fracción II de la LFCE. De hecho, los parámetros de la GUÍA DE CONCENTRACIONES fueron utilizados para demostrar que el convenio materia de la imputación no constituía una cláusula de no competencia en el contexto de una concentración. Así, en el apartado “D. Parámetros establecidos por la COMISIÓN en la GUÍA DE CONCENTRACIONES para configurar una cláusula o convenio de no competencia” del DPR se indica que:

*“Una vez acreditado que el ACUERDO actualiza presuntivamente el tipo previsto en el artículo 53, fracción II, de la LFCE, esta AUTORIDAD INVESTIGADORA realizó un análisis a efecto de determinar las razones por las que se considera que el ACUERDO **no puede ser considerado como una cláusula de no competencia**, utilizando como parámetro de regularidad los criterios del Pleno de esta COMISIÓN previstos en la GUÍA DE CONCENTRACIONES. Lo anterior, con independencia de la denominación con la que los AGENTES ECONÓMICOS EMPLAZADOS identificaron el ACUERDO: ‘CONVENIO DE NO COMPETENCIA Y DE CONFIDENCIALIDAD’”. [énfasis añadido]*

Esto demuestra que el análisis realizado en el DPR sobre los parámetros de la GUÍA DE CONCENTRACIONES en realidad se utilizó para analizar la relación del CONVENIO DE NO COMPETENCIA con los CONTRATOS DE COMPRAVENTA para, con base en dicho análisis, determinar si el primer convenio era parte del segundo, o si bien, era susceptible de configurar una práctica monopólica absoluta.

Por otra parte, es **infundado** que la finalidad del CONVENIO DE NO COMPETENCIA fuera la protección del valor de las acciones en virtud de que una de las finalidades de este convenio consistía en que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ no produjeran bienes ni prestaran servicios de manera directa o indirecta en el MERCADO INVESTIGADO iguales o similares al objeto social de EGSA.

Tal como se indicó en el numeral “3. Justificaciones del CONVENIO DE NO COMPETENCIA” de este mismo apartado, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no estaba directamente relacionado con los CONTRATOS DE COMPRAVENTA ni tampoco era necesario/proporcional para que éstos se llevaran a cabo.

En este orden de ideas, es cuestionable que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA hubiera tenido como objetivo la protección de los bienes de EGSA, ya que en el EXPEDIENTE se observa que la finalidad principal del convenio citado era impedir que dos accionistas minoritarios de EGSA incursionaran en el MERCADO INVESTIGADO, cuando en ese momento no existía fecha cierta, precio, adquirentes identificados y, términos y condiciones relativo a la transferencia de acciones de MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ.

De hecho, en la comparecencia de VCAPORAL durante la investigación se desprende que este señaló que la razón por la cual EGSA suscribió el CONVENIO DE NO COMPETENCIA es la siguiente:

“Fue una iniciativa mía para proteger los intereses de la empresa

”

estuvo 17 años de

”

A

Eliminado: 20 palabras.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

A

A A Y pues ellos conocen todo el procedimiento de la empresa.
Yo, como en ese momento A y para proteger intereses de la empresa y míos A
A pues se me ocurre la elaboración de este convenio.

Me apoyé en un despacho para realizar este convenio, me mandaron un proyecto, lo revisé y vi que este era el conveniente, se lo mandé a revisión a [LGONZÁLEZ] y [MGONZÁLEZ] y no le hicieron modificaciones, así que no hubo problema para la firma.

Vienen a firmarlo el veinte de julio de dos mil diecisiete, que es cuando viene [MGONZÁLEZ] a presentar su renuncia A lo cual se ratifica ante la Junta de Conciliación y Arbitraje”.

De lo anterior se desprende que EGSA suscribió el CONVENIO DE NO COMPETENCIA con la finalidad de proteger los “intereses de la empresa”, sin que de esa manifestación se desprenda que implicara una protección vinculada al valor de las acciones de EGSA.

Aun asumiendo que la finalidad del CONVENIO DE NO COMPETENCIA fuese la protección del valor las acciones de EGSA, ello es insuficiente para explicar por qué esas razones o justificaciones no se desprenden del propio CONVENIO DE NO COMPETENCIA o incluso de los CONTRATOS DE COMPRAVENTA.

Esto cobra especial relevancia dado que las obligaciones establecidas en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA limitan injustificadamente la participación de MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ en el MERCADO INVESTIGADO e incluso explican que la intención de EGSA era proteger la porción del MERCADO INVESTIGADO que ya tenía (no así que se buscara la protección del valor de las acciones de EGSA).

En consecuencia, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no tenía la finalidad de proteger el valor de las acciones de EGSA, pues incluso las pruebas demuestran que la intención de EGSA era impedir que dos de sus accionistas minoritarios le ejercieran presión competitiva a lo largo de un plazo de 10 (diez) años, objetivo que aceptaron y convinieron MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ, violando con ello la LFCE. EGSA y VCAPORAL asumen que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA le habría dado tiempo a EGSA de asimilar y explotar el negocio en el que ya participaba, cuando la realidad es que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA tuvo la finalidad de impedir la entrada de MGONZÁLEZ, LGONZÁLEZ y GASTEK al MERCADO INVESTIGADO. Máxime que el valor de las acciones de EGSA no fue mencionado en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA y la compraventa de dichas acciones no implicó la transferencia de activos intangibles identificados, “Good will” o “know-how” o información confidencial de clientes y proveedores que debía proteger EGSA y los adquirentes.

Cabe señalar que los CONTRATOS DE COMPRAVENTA implicaron meramente la salida de dos accionistas minoritarios/directivos de EGSA, sin que dicha empresa perdiera capacidad para seguir compitiendo en el mercado como ya lo venía haciendo. La preocupación legítima de que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ pudieran incurrir en comportamientos oportunistas o indebidos ante su salida de EGSA, estaba cubierta por obligaciones estrictas de confidencialidad y podría haberse atendido asimismo a través de opciones mucho menos restrictivas al proceso de competencia, como por ejemplo el establecimiento de obligaciones de no solicitud de clientes, proveedores o empleados. En cambio, los agentes económicos competidores entre sí optaron por restringir el abasto de manera



absoluta por un plazo de 10 (diez) años en contravención de la LFCE, mediante una cláusula que, como ya ha sido abordado en secciones previas, no era parte intrínseca de una concentración, al no tener relación directa y estrecha con la misma, y al no ser necesaria ni proporcional para su ejecución. En consecuencia, este PLENO concluye que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA únicamente buscó que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ no entraran ni compitieran de manera directa o indirecta en el MERCADO INVESTIGADO y, por lo tanto, que EGSA no recibiera presión competitiva por un nuevo entrante por un plazo de 10 (diez) años a nivel nacional y bajo las condiciones que EGSA se limitó a plasmar en el convenio.

IV. VALORACIÓN Y ALCANCE DE LAS PRUEBAS

En la presente sección se analizarán las pruebas existentes en el EXPEDIENTE, cuyo análisis se dividirá en: (i) los elementos de convicción que dieron sustento a las imputaciones hechas en el DPR en contra de los emplazados; y (ii) las pruebas que fueron admitidas y desahogadas durante el procedimiento seguido en forma de juicio.

Reglas para la valoración de las pruebas

En términos del artículo 121 de la LFCE es aplicable supletoriamente el CFPC, por lo que en los casos en que no exista alguna disposición en la normativa de competencia que establezca reglas para valorar las pruebas, se realiza la valoración conforme a lo señalado en el CFPC.

Asimismo, conforme al artículo 84 de la LFCE y 197 del CFPC, esta COFECE goza de la más amplia libertad para hacer el análisis de las pruebas, para determinar el valor de las mismas y para fijar el resultado final de dicha valoración, para lo cual deberá apreciar en su conjunto los elementos probatorios directos, indirectos e indiciarios que hayan aparecido durante la tramitación del EXPEDIENTE.

De esta forma, en lo que concierne a la valoración que se da respecto de los elementos de convicción enunciados en el presente capítulo, a efecto de evitar repeticiones innecesarias, deberá entenderse que éstos son valorados de la siguiente manera, teniéndose por señalados en cada uno de ellos, los artículos y los criterios judiciales referidos en este apartado, dependiendo de la clasificación que se haya dado a los mismos, haciendo hincapié que aquellos obtenidos durante la etapa indagatoria, adicionalmente serán valorados en términos del artículo 60 de las DRLFCE.

Finalmente, los medios de convicción referidos como documentales públicas, documentales privadas, copias simples e impresiones o elementos aportados por la ciencia, que hayan sido presentados por los emplazados, probarán plenamente en su contra, de conformidad con el artículo 210 del CFPC.¹⁷⁷

¹⁷⁷ Sirven de apoyo los siguientes criterios del PJF siguientes: (i) “**COPIAS FOTOSTATICAS. HACEN PRUEBA PLENA CONTRA SU OFERENTE.** No es válido negar el carácter de prueba a las copias fotostáticas simples de documentos, puesto que no debe pasar inadvertido que conforme a diversas legislaciones, tales instrumentos admiten ser considerados como medios de convicción. Así el Código Federal de Procedimientos Civiles previene, en su artículo 93, que: ‘La ley reconoce como medios de prueba: ... VII. Las fotografías, escritos y notas taquigráficas y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia...’ El artículo 278 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal

Una vez puntualizado lo anterior, se detalla lo siguiente:

Documentos públicos

A las pruebas valoradas en el presente capítulo que constituyen documentales públicas en términos de los artículos 93, fracción II y 129 del CFPC, se les otorga el valor probatorio a que se refieren los artículos 130, 202 y 205 *in fine* de ese ordenamiento. En este aspecto, hacen prueba plena de los hechos legalmente afirmados por la autoridad de que aquéllos procedan; pero, si en ellos se contienen declaraciones de verdad o manifestaciones de hechos de particulares, los documentos sólo prueban plenamente que, ante la autoridad que los expidió, se hicieron tales declaraciones o manifestaciones; pero no prueban la verdad de lo declarado o manifestado. Ahora bien, para evitar repeticiones innecesarias, cuando en esta resolución se indique que se trata de una **documental pública** se entenderá que le corresponde el valor establecido en dichos artículos.

Documentos privados

En cuanto a las pruebas valoradas en el presente capítulo que en términos de los artículos 93, fracción

establece a su vez que para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos, el juzgador puede valerse, entre otros elementos probatorios, "... de cualquier cosa..." Dentro de estas disposiciones es admisible considerar comprendidas a las copias fotostáticas simples de documentos, cuya fuerza probatoria mayor o menor, dependerá del caso concreto y de las circunstancias especiales en que aparezcan aportadas al juicio. De este modo, la copia fotostática simple de un documento hace prueba plena en contra de su oferente, porque cabe considerar que la aportación de tal probanza al juicio lleva implícita la afirmación de que esa copia coincide plenamente con su original. Esto es así porque las partes aportan pruebas con el objeto de que el juzgador verifique las afirmaciones producidas por aquéllas en los escritos que fijan la litis; por tanto, si se aporta determinado medio de convicción, es porque el oferente lo considera adecuado para servir de instrumento de verificación a sus afirmaciones. No es concebible que el oferente presente una prueba para demostrar la veracidad de sus asertos y que, al mismo tiempo, sostenga que tal elemento de convicción, por falso o inauténtico, carece de confiabilidad para acreditar sus aseveraciones. En cambio la propia copia fotostática simple no tendría plena eficacia probatoria respecto a la contraparte del oferente, porque contra ésta ya no operaría la misma razón y habría que tener en cuenta, además, que ni siquiera tendría la fuerza probatoria que producen los documentos simples, por carecer de uno de los elementos constitutivos de éstos, como es la firma autógrafa de quien lo suscribe y, en este caso, la mayor o menor convicción que produciría, dependería de la fuerza probatoria que proporcionarían otras probanzas que se relacionaran con su autenticidad [Énfasis añadido]". Registro No. 203516; Jurisprudencia I.4º.C. J/5; 9a. Época; TCC; SJF; III, enero de 1996; Página: 124; (ii) **"COPIAS FOTOSTÁTICAS SIMPLES CUYO CONTENIDO RECONOCE EL QUEJOSO. TIENEN VALOR PROBATORIO PLENO.** De conformidad con lo dispuesto por el artículo 217 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria en términos de lo dispuesto por el artículo 2º, de la Ley de Amparo, el valor de las pruebas fotográficas, taquígráficas y de otras cualesquiera aportadas por los descubrimientos de la ciencia, carácter que tienen las copias fotostáticas, por ser reproducciones fotográficas de documentos, quedan al prudente arbitrio del juzgador; por lo tanto, en ejercicio de dicho arbitrio debe otorgársele valor probatorio a la documental exhibida por el quejoso en el juicio de amparo, consistente en un escrito que dirigió a la autoridad responsable, si aquél la reconoció como veraz [Énfasis añadido]". Registro No. 192931; Tesis Aislada VII.2º.A.T.9 K; 9a. Época; TCC.; SJF y su Gaceta; Tomo X, noviembre de 1999; Página: 970; y (iii) **"DOCUMENTOS PÚBLICOS. SU VALOR Y EFICACIA PROBATORIOS EN RELACIÓN CON SU PRESENTANTE.** Si bien es cierto que los documentos públicos tienen valor probatorio pleno, también lo es que ello no necesariamente les otorga alcance o eficacia demostrativa para acreditar el hecho o hechos que se pretenden comprobar, de manera que aunque su valor sea pleno, puede no ser suficiente para crear convicción sobre el punto o cuestiones que están sujetas a prueba. Esto es así, porque un documento público hace fe de la certeza de su contenido, pero si éste pretende desvirtuarse, debe objetarse el documento y probarse la objeción, para así destruir la certeza que recae sobre lo asentado en esa documental. Asimismo, es cierto que los documentos presentados en juicio por las partes prueban plenamente en su contra, aunque no los reconozcan, pero esto no implica que no acepten prueba en contrario y que, por tanto, indefectiblemente deba concedérseles plena eficacia demostrativa contra quien los presentó, ya que sus alcances demostrativos quedan a expensas de la ponderación de todo el material probatorio, pudiéndose llegar a la convicción de que aunque inicialmente probaban plenamente en contra de su presentante, al final su contenido quedó desvirtuado total o parcialmente con otras probanzas aportadas al juicio [Énfasis añadido]". Registro No. 168143; Tesis Aislada VI.2o.C.289 K; 9 Época; TCC; SJF; Tomo XXIX, Enero de 2009; Página: 2689.



III, 133 y 136 del CFPC constituyen documentales privadas, se les da el valor probatorio a que se refieren los artículos 203, 204, 205, 208, 209 y 210 de ese ordenamiento. En este aspecto, para evitar repeticiones innecesarias, cuando en esta resolución se indique que se trata de una **documental privada** se entenderá que le corresponde el valor establecido en dichos artículos.

Copias simples o impresiones

A las pruebas valoradas en el presente capítulo, que constituyen copias simples o impresiones, en términos de lo establecido por los artículos 93, fracciones VII y 188 CFPC, les corresponde el valor probatorio que otorgan los artículos 207 y 217 del CFPC. Para evitar repeticiones innecesarias, cuando en esta resolución se indique que se trata de **copias simples o impresiones** se entenderá que le corresponde el valor establecido en dichos artículos.

Elementos aportados por la ciencia que constan o que obran en medios electrónicos

A las pruebas valoradas en el presente capítulo, que constituyen elementos aportados por la ciencia correspondientes a información generada o comunicada que consta en medios electrónicos, en términos de lo establecido por los artículos 93, fracciones VII y 188 CFPC, les corresponde el valor probatorio que otorgan los artículos 210-A y 217 del CFPC. Para evitar repeticiones innecesarias, cuando en esta resolución se indique que se trata de un **elemento aportado por la ciencia** se entenderá que le corresponde el valor establecido en dichos artículos.

En este sentido, en términos del artículo 210-A del CFPC, para valorar la fuerza probatoria de la información contenida en medios electrónicos deberá considerarse: (i) primordialmente la fiabilidad del método por el que fue generada, comunicada, recibida o archivada; (ii) si es posible atribuir a las personas obligadas el contenido de la información relativa; y (iii) la posibilidad de que la información sea accesible para su ulterior consulta.

Por otra parte, si se trata de archivos que no cumplan con los requisitos que establece el artículo 217 del CFPC para constituir prueba plena, tendrán que ser adminiculados con otros elementos del EXPEDIENTE, a fin de que se confirme la veracidad de la información en él contenida, razón por la cual constituye un mero indicio, salvo que resulte contrario a los intereses de los emplazados que lo hayan presentado.

Comparecencias desahogadas durante la investigación

En la presente sección, se valorarán las declaraciones de diversas personas físicas que se presentaron a comparecer durante la investigación del EXPEDIENTE, las cuales, de conformidad con los artículos 60, 67, 68, 69 y 101¹⁷⁸ de las DRLFCE, contienen hechos propios de dichos comparecientes o hacen referencia a hechos de terceros.

En este caso, dichas comparecencias serán valoradas como una **confesión** en términos de los artículos 93, fracción I, 95, 96, 199 y 200 del CFPC, cuando se refieran a **hechos propios** de las personas físicas que declaran.

¹⁷⁸ Dicho precepto normativo señala lo siguiente: "Artículo 101. La declaración realizada en las comparecencias ante la Comisión se valorará como confesional o testimonial, según se trate de hechos propios o de terceros, respectivamente".



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Así, cuando en esta resolución se haga referencia a una **comparecencia** y en su análisis se indique que se trata de **hechos propios**, para evitar repeticiones innecesarias, se entenderá que se insertan los artículos señalados en el párrafo anterior y que a dichas declaraciones les corresponde el valor que refieren los artículos correspondientes a las **confesiones**, por lo que constituyen prueba plena.

Por otra parte, en las declaraciones contenidas en las comparecencias se hace también referencia a **hechos de terceros** o de personas morales con las cuales los comparecientes tienen una relación de trabajo, y en general se advierte que se trata de manifestaciones que se refieren a **hechos que no son propios** de los comparecientes. Por tanto, dichas manifestaciones se valoran conforme a las reglas de la prueba **testimonial**.

Por lo tanto, las declaraciones señaladas en el párrafo anterior tienen el valor que establecen los artículos 93, fracción VI, 165, y 215 del CFPC. El último precepto normativo en comento prescribe que la prueba testimonial quedará al prudente arbitrio de quien resuelve, debiendo tener en consideración lo establecido en las siguientes fracciones; específicamente, que los testigos:

- I. Convengan en lo esencial del acto que refieran, aunque difieran en los accidentes;
- II. Declaren haber oído pronunciar las palabras, presenciado el acto o visto el hecho material sobre que depongan;
- III. Por su edad, capacidad o instrucción, tengan el criterio necesario para juzgar el acto;
- IV. Por su probidad, por la independencia de su posición o por sus antecedentes personales, tengan completa imparcialidad;
- V. Por sí mismos conozcan los hechos sobre que declaren, y no por inducciones ni referencias de otras personas;
- VI. Su declaración sea clara, precisa, sin dudas ni reticencias, sobre la substancia del hecho y sus circunstancias esenciales;
- VII. No hayan sido obligados por fuerza o miedo, ni impulsados por engaño, error o soborno, y
- VIII. Den fundada razón de su dicho.

Derivado de lo anterior, de forma general y salvo que exista un señalamiento específico en contrario, cuando se indique que una **comparecencia** tiene las características de la prueba **testimonial**, se analizará lo siguiente:

- I. **Coincidencia en lo esencial del acto referido por los declarantes, claridad y precisión de sus manifestaciones.**

La fracción I del artículo 215 del CFPC establece como primer elemento para considerar al momento de valorar el dicho de los comparecientes, que éstos coincidan con los demás en lo esencial del acto que refiere cada uno de ellos, aunque difiera en los accidentes; por otra parte, la fracción VI del mismo artículo establece otro criterio: la claridad y precisión de la substancia del hecho declarado y sus circunstancias esenciales. Por tanto, en los casos que así proceda, se analizará si los comparecientes realizaron manifestaciones claras y precisas, coincidiendo en lo substancial, aunque no en lo



accidental.

II. Conocimiento directo de los hechos y razón fundada de su dicho.

La fracción II del artículo 215 del CFPC establece que para valorar la prueba debe considerarse que quienes declaren hayan oído pronunciar las palabras, presenciado el acto o visto el hecho material sobre el que declaren. La fracción V de dicho artículo señala como otro elemento que los declarantes, por sí mismos, conozcan los hechos sobre los que declaran y no por inducciones ni referencias de otras personas; por su parte, la fracción VIII establece que deberá tomarse en consideración que quienes declaren den razón fundada de su dicho. En los casos que así proceda, se analizará si a los comparecientes les constaron los hechos que declararon por haber participado en los mismos, por ser testigos de éstos, o debido al cargo que desempeñaban como empleados y/o representantes de alguno de los agentes económicos.

III. Los demás criterios.

Al respecto, se analizará la existencia de evidencia que obre en el EXPEDIENTE que apunte o sugiera que alguno de los comparecientes, por su situación física o mental, no tuvieron el criterio suficiente para juzgar el acto o actos que percibieron y declararon. Así, se tomará en cuenta si por su edad, capacidad e instrucción existió alguna circunstancia que afectara su consentimiento para declarar.

Por lo que hace a la dependencia de los comparecientes, se analizará el vínculo laboral o de representación de los comparecientes con sus respectivos empleadores. En otras palabras, analizará si dichas personas actuaron en el MERCADO INVESTIGADO de conformidad con los intereses de sus empleadores o sus representadas.

Precisamente por ello, sus dichos deben ser valorados de acuerdo con las reglas de la lógica, tomando en consideración en cada comparecencia, los hechos que podrían afectar los intereses de sus respectivas empresas y los que no.

Así, cuando en esta resolución se haga referencia a una comparecencia y en su análisis se indique que se trata de **hechos de terceros**, para evitar repeticiones innecesarias, se entenderá que se insertan los incisos señalados en los párrafos anteriores y que a dichas declaraciones le corresponde el valor que refieren los artículos correspondientes a la testimonial.

Confesiones expresas

Varios documentos que se analizan en el presente caso implican una confesión respecto de quienes los presentaron, por lo cual, en términos de los artículos 93, fracción I y 95 del CFPC, se les confiere el valor referido en los artículos 95, 96, 199, 200 y 210 del CFPC, por lo que prueban plenamente respecto de los hechos que resulten contrarios a los intereses de los mismos. En este aspecto, para evitar repeticiones innecesarias, cuando en esta resolución se indique que se trata de una confesión, se entenderá que le corresponde el valor establecido en dichos artículos.

Instrumental de actuaciones, así como presuncional legal y humana

Algunos emplazados ofrecieron la **instrumental de actuaciones**, en sus escritos de manifestaciones al DPR, por lo cual, en términos de los artículos 93, fracciones II, III, IV y VII, 129, 130, 133 y 188

del CFPC, se le confiere el valor probatorio descrito en los artículos 199 a 205, 207 a 211 y 217 del CFPC. En este aspecto, para evitar repeticiones innecesarias, cuando en esta resolución se indique que se trata de una **instrumental de actuaciones** se entenderá que le corresponde el valor establecido en dichos artículos.

De igual forma, ofrecieron la **presuncional** en su doble aspecto, en sus escritos de manifestaciones al DPR, por lo cual, en términos de los artículos 93, fracción VIII, y 190 del CFPC, se le confiere el valor probatorio previsto en el artículo 218 del CFPC. En este aspecto, para evitar repeticiones innecesarias, cuando en esta resolución se indique que se trata de una prueba **presuncional** se entenderá que le corresponde el valor establecido en dicho artículo.

No obstante, se indica que toda vez que dichas pruebas no tienen entidad propia, dependen de las demás pruebas del EXPEDIENTE¹⁷⁹ y, por tanto, únicamente tienen el alcance de probar de manera

¹⁷⁹ Sirven de apoyo los siguientes criterios del P.J.F: i) **“PRUEBA INDICIARIA. NATURALEZA Y OPERATIVIDAD.** Esta figura que recibe ese nombre de la interpretación del artículo 286 del Código Federal de Procedimientos Penales, también identificada como ‘prueba presuncional’, derivada de igual intelección del artículo 261 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, **más que prueba por sí, constituye propiamente una vía de demostración indirecta,** pues se parte de la base de que no hay prueba directa de un hecho que precisa ser acreditado -pues si la hubiera sería innecesario transitar por la indirecta-, pero si los hay de otros hechos que entrelazados a través de un razonamiento inferencial, regido por la lógica del rompecabezas -conforme a lo cual ninguna pieza por sí proporciona la imagen completa, pero si resulta del debido acomodo de todas ellas- llevan a su demostración, de manera que su operatividad consiste en el método de la hipótesis que llega a ser acreditada, más que por la simple suma de varios indicios, por el producto que se extrae de la interrelación de todos ellos. De ahí que la indiciaria presupone: 1) que los hechos que se toman como indicios estén acreditados, pues no cabe construir certeza sobre la base de simples probabilidades; no que se trate de hechos de los que sólo se tiene un indicio, 2) que concurra una pluralidad y variedad de hechos demostrados, generadores de esos indicios, 3) que guarden relación con el hecho que se trata de demostrar y 4) que exista concordancia entre ellos. Y satisfechos estos presupuestos, la indiciaria se desarrolla mediante el enlace de esos hechos (verdad conocida) para extraer como producto la demostración de la hipótesis (verdad buscada), haciendo uso del método inductivo -no deductivo-, constatando que esta conclusión sea única, o bien, que de existir hipótesis alternativas se eliminen por ser inverosímiles o por carecer de respaldo probatorio, es decir, cerciorándose de que no existan indicios, de fuerza probatoria tal que, si bien no la destruyen totalmente, si la debilitan a tal grado que impidan su operatividad [énfasis añadido]”. Registro: 166315; [J]; 9a. Época; TCC.; SJF y su Gaceta; t. XXX, septiembre de 2009; pág. 2982. I.Io.P. J/19; ii) **“PRESUNCIONAL E INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES. SU OFRECIMIENTO NO SE RIGE POR LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 291 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.** La prueba instrumental de actuaciones se constituye con las constancias que obran en el sumario; mientras que la de presunciones es la consecuencia lógica y natural de hechos conocidos, probados al momento de hacer la deducción respectiva, de lo que se advierte que tales pruebas se basan en el desahogo de otras, por consiguiente no es factible que desde la demanda, la contestación o en la dilación probatoria, quien ofrece los medios de convicción señalados establezca con claridad el hecho o hechos que con ellos se va a probar y las razones por las que estima que demostrará sus afirmaciones, pues ello sería tanto como obligarlo a que apoyes tales probanzas en suposiciones. Así, tratándose del actor, éste tendría prácticamente que adivinar cuáles pruebas va a ofrecer su contrario, para con base en ellas precisar la instrumental y tendría que hacer lo mismo en cuanto al resultado de su desahogo, para con ello, sobre bases aún no dadas, señalar las presunciones legales y humanas que se actualicen. DE ahí que resulta correcto afirmar que tales probanzas no tienen entidad propia, y debido a tan especial naturaleza, su ofrecimiento no tiene que hacerse con las exigencias del artículo 291 del código adjetivo, incluso, aun cuando no se ofrecieran como pruebas, no podría impedirse al Juez que tome en cuenta las actuaciones existentes y que aplique el análisis inductivo y deductivo que resulte de las pruebas, para resolver la litis planteada, pues en ello radica la esencia de la actividad jurisdiccional [énfasis añadido]”. Registro: 179818; [TA]; 9a. Época; TCC.; S.J.F. y su Gaceta; t. XX, diciembre de 2004; pág. 1406. I.4o.C.70 C; iii) **“PRUEBAS INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES Y PRESUNCIONAL LEGAL Y HUMANA. NO TIENEN VIDA PROPIA LAS.** Las pruebas instrumental de actuaciones y la presuncional legal y humana, prácticamente no tienen desahogo, es decir que no tienen vida propia, pues no es más que el nombre que en la práctica se ha dado a la totalidad de las pruebas recabadas en el juicio, por lo que respecta a la primera y por lo que corresponde a la segunda, ésta se deriva de las mismas pruebas que existen en las constancias de autos [énfasis añadido]”. Registro: 209572. [TA]; 8a. Época; TCC.; S.J.F.; t. XV, enero de 1995; pág. 291. XX. 305 K; y iv) **“PRUEBA INSTRUMENTAL DE**



adminiculada lo señalado al analizarse cada una de las pruebas en la presente resolución.

Hechos notorios

Ahora bien, a fin de evitar repeticiones innecesarias, al referir que se está frente a un **hecho notorio** para esta autoridad deberá estarse a lo señalado en el artículo 88 del CFPC, así como a lo dispuesto en el artículo 100 de las DRLFCE. Asimismo, deberá entenderse que los documentos emitidos por esta autoridad; así como las páginas de Internet, son hechos notorios cuya demostración no requiere mayor discusión ni debate y, por tanto, hacen prueba plena únicamente respecto de que la información contenida en dichos documentos o en las páginas de Internet está publicada en determinados términos.¹⁸⁰ Asimismo, las publicaciones y el contenido del DOF son **hechos notorios**.

ACTUACIONES, QUE SE ENTIENDE POR. La prueba 'instrumental de actuaciones' propiamente no existe, pues no es más que el nombre que en la práctica se ha dado a la totalidad de las pruebas recabadas en un determinado negocio; por tanto, si una de las partes del juicio laboral que ocurre al amparo funda sus conceptos de violación en que la prueba instrumental de actuaciones demuestra un determinado hecho, sin precisar a qué prueba en particular se refiere de las recabadas en el juicio, sus conceptos de violación, por deficientes, son infundados [énfasis añadido]". Registro: 244 101. [TA]; 7a. Época; 4a. Sala; S.J.F. vol. 52 Quinta Parte; pág. 58.

¹⁸⁰ Al respecto, resultan aplicables, por analogía, las siguientes tesis: (i) ***"HECHO NOTORIO. LO CONSTITUYEN LOS DATOS QUE APARECEN EN LAS PÁGINAS ELECTRÓNICAS OFICIALES QUE LOS ÓRGANOS DE GOBIERNO UTILIZAN PARA PONER A DISPOSICIÓN DEL PÚBLICO, ENTRE OTROS SERVICIOS, LA DESCRIPCIÓN DE SUS PLAZAS, EL DIRECTORIO DE SUS EMPLEADOS O EL ESTADO QUE GUARDAN SUS EXPEDIENTES Y, POR ELLO, ES VÁLIDO QUE SE INVOQUEN DE OFICIO PARA RESOLVER UN ASUNTO EN PARTICULAR.*** Los datos que aparecen en las páginas electrónicas oficiales que los órganos de gobierno utilizan para poner a disposición del público, entre otros servicios, la descripción de sus plazas, el directorio de sus empleados o el estado que guardan sus expedientes, constituyen un hecho notorio que puede invocarse por los tribunales, en términos del artículo 88 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la Ley de Amparo; porque la información generada o comunicada por esa vía forma parte del sistema mundial de diseminación y obtención de datos denominada 'internet', del cual puede obtenerse, por ejemplo, el nombre de un servidor público, el organigrama de una institución, así como el sentido de sus resoluciones; de ahí que sea válido que los órganos jurisdiccionales invoquen de oficio lo publicado en ese medio para resolver un asunto en particular". Registro: 168124. [J]; 9a. Época; TCC; SJF y su Gaceta; Tomo XXIX, enero de 2009; Página: 2470; (ii) ***"PÁGINAS WEB O ELECTRÓNICAS. SU CONTENIDO ES UN HECHO NOTORIO Y SUSCEPTIBLE DE SER VALORADO EN UNA DECISIÓN JUDICIAL.*** Los datos publicados en documentos o páginas situados en redes informáticas constituyen un hecho notorio por formar parte del conocimiento público a través de tales medios al momento en que se dicta una resolución judicial, de conformidad con el artículo 88 del Código Federal de Procedimientos Civiles. El acceso al uso de Internet para buscar información sobre la existencia de personas morales, establecimientos mercantiles, domicilios y en general cualquier dato publicado en redes informáticas, forma parte de la cultura normal de sectores específicos de la sociedad dependiendo del tipo de información de que se trate. De ahí que, si bien no es posible afirmar que esa información se encuentra al alcance de todos los sectores de la sociedad, lo cierto es que si es posible determinar si por el tipo de datos un hecho forma parte de la cultura normal de un sector de la sociedad y pueda ser considerado como notorio por el juzgador y, consecuentemente, valorado en una decisión judicial, por tratarse de un dato u opinión común indiscutible, no por el número de personas que conocen ese hecho, sino por la notoriedad, accesibilidad, aceptación e imparcialidad de este conocimiento. Por tanto, el contenido de una página de Internet que refleja hechos propios de una de las partes en cualquier juicio, puede ser tomado como prueba plena, a menos que haya una en contrario que no fue creada por orden del interesado, ya que se le reputará autor y podrá perjudicarle lo que ofrezca en sus términos." Registro: 2004949. [TA]; 10a. Época; TCC; SJF y su Gaceta; Tomo II, noviembre de 2013; Página: 1373; y (iii) ***"DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. SU PUBLICACIÓN Y CONTENIDO ES HECHO NOTORIO, BASTA SU COPIA SIMPLE PARA OBLIGAR A CONSTATAR SU EXISTENCIA Y TOMARLA EN CUENTA.*** Los artículos 2o. y 3o. de la Ley del Diario Oficial de la Federación y Gacetas Gubernamentales son claros al establecer que el Diario Oficial de la Federación es el órgano del gobierno constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, de carácter permanente e interés público, que tiene como función publicar en el territorio nacional, las leyes, decretos, reglamentos, acuerdos, circulares, órdenes y demás actos, expedidos por los Poderes de la Federación en sus respectivos ámbitos de competencia, a fin de que éstos sean aplicados y observados debidamente; asimismo, establecen cuáles actos son materia de publicación, a saber, las leyes y decretos expedidos por el Congreso de la Unión; los decretos,

Señalado lo anterior, se procede al análisis de la evidencia que existe en el EXPEDIENTE.

i) Elementos de convicción de la investigación

En la presente sección se analizarán los elementos de convicción que fueron recabados durante la investigación del EXPEDIENTE, y en virtud de los cuales se sustentó la probable responsabilidad de los emplazados, de acuerdo con lo siguiente: **(i)** en primer lugar, se hará referencia a los medios de convicción y pruebas relacionadas con el carácter de competidores de los agentes económicos emplazados; y **(ii)** en segundo lugar, se valorarán los medios de convicción y pruebas vinculadas con la conducta imputada en el DPR.

A. CARÁCTER DE COMPETIDORES

1. Elementos aportados por la ciencia consistentes en las versiones digitales de los instrumentos notariales que obran como anexos de los escritos presentados en la OFICIALÍA el nueve de septiembre y el tres de noviembre de dos mil veintiuno por parte de EGSA y GASTEK, respectivamente. En particular, de los documentos citados se desprende el objeto social de los emplazados conforme a lo que se indica en la siguiente tabla:

Agente económico que proporcionó la información	Datos relevantes	Objeto Social
EGSA	Número: 27,365. Fecha del instrumento: 23/03/2021. ¹⁸¹ Datos del fedatario: Titular de la Notaría número treinta y dos de la Ciudad de	"1. Compraventa, fabricación, importación, exportación, maquila, arrendamiento, transporte, mantenimiento y servicio de y a toda clase de: A) Maquinaria, equipo, accesorios y refacciones para toda clase de instalaciones de cualquier tipo de gases; B) Maquinaria, equipo, accesorios y refacciones para toda clase de instalaciones industriales [...]. - - - - 2. Diseño, construcción, instalación, supervisión, mantenimiento y servicio técnico de: A) Plantas industriales en general; B) Plantas industriales de cualquier tipo de gases y líquidos, y C) instalaciones de cualquier tipo [...]"

reglamentos, acuerdos y órdenes del Ejecutivo Federal que sean de interés general; los acuerdos, circulares y órdenes de las dependencias del Ejecutivo Federal, que sean de interés general; los tratados celebrados por el gobierno de los Estados Unidos Mexicanos; los acuerdos de interés general emitidos por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; los actos y resoluciones que la Constitución y las leyes ordenen que se publiquen en el Periódico Oficial; y aquellos actos o resoluciones que por propia importancia así lo determine el Presidente de la República. Luego, la circunstancia de que una parte dentro de un juicio aporte en copia simple un ejemplar del Diario Oficial de la Federación, por el que pretende acreditar una especial situación jurídica que le afecta, no puede considerarse en modo alguno como un documento que tiene valor indiciario del hecho que se pretende demostrar, porque ha quedado establecido que la naturaleza del Diario Oficial es la de ser un órgano de difusión de los actos que la propia ley señala, y en razón de su finalidad de dar publicidad a los mismos, es que ninguna autoridad puede desconocer su contenido y alcance; en tal virtud, es de colegirse que el acto de publicación en ese órgano de difusión consta de manera documental, por lo que su presentación en una copia simple ante la autoridad judicial, no puede justificar un desconocimiento del acto por aquella, sino que tiene el deber de tomar en cuenta esa publicidad del acto patente en el documento presentado en copia simple que refleja la existencia del original del Diario Oficial de la Federación que es fácilmente constatable como hecho notorio, más aún cuando existe la presunción legal de conocerlo por parte de la autoridad judicial, porque atento a lo establecido por el artículo 8o. de la citada ley, el Diario Oficial debe ser distribuido gratuitamente a los tres Poderes de la Unión y debe proporcionarse a los gobernadores de los Estados -incluido el Distrito Federal- una cantidad suficiente de ejemplares. Basta que la autoridad judicial tenga conocimiento del acto jurídico que invoca la parte interesada como publicado en el Diario Oficial de la Federación, que derivan del hecho material de haber sido difundido en una fecha precisa y su contenido, para que la autoridad judicial esté en condiciones de pronunciarse sobre ese aspecto, porque se trata de un acontecimiento notorio que deriva de fuentes de información que la ley garantiza le deben ser proporcionadas por otros órganos del Estado", Registro No. 2003033, [TA], 10a. Época, TCC, SJF, Página: 1996.

¹⁸¹ Folio 502, documento titulado "ESCRITURA 27365 ACTA DE ASAM GRAL EXTR DE ACC ENE2021", contenido en la carpeta "Anexo 10", presentado por EGSA mediante escrito el tres de noviembre de dos mil veintiuno.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Agente económico que proporcionó la información	Datos relevantes	Objeto Social
	Celaya, Guanajuato.	
GASTEK	Número: 6,227. Fecha del instrumento: 05/06/2017.¹⁸² Datos del fedatario: Titular de la Notaría número diecisiete de Tlaquepaque, Jalisco.	"a) Reparación, mantenimiento y servicio a toda clase de equipos y accesorios, necesarios para el manejo del gas licuado de petróleo, así como la prestación de toda clase de servicios técnicos en el ramo del gas licuado, ya sea de mantenimiento o de mecánica en general y la contratación, capacitación, entrenamiento y calificación del personal necesario para llevar a cabo la prestación de los servicios mencionados. - - - - b) Compra, venta, fabricación, adquisición, maquila, distribución, transformación, alquiler, comisión, importación o exportación y en general la comercialización de toda clase de equipos, bombas, compresores, tanques, herramientas, tuberías, válvulas, refacciones, equipos con todos sus componentes, complementos y accesorios para la utilización y aprovechamiento de gas natural o cualquier combustible o gas industrial, en el hogar, la industria o el comercio incluyendo la prestación e instalación de los bienes y servicios relacionados. [...]" Por otra parte, de conformidad con sus disposiciones "TRANSITORIAS" LGONZÁLEZ: (i) * * * que, conforme a la cláusula "TRIGÉSIMA QUINTA", cuenta con poder general para pleitos y cobranzas, así como para realizar actos de administración al ser *

De lo anterior se desprende que:

- GASTEK se constituyó el cinco de junio de dos mil diecisiete.
- El objeto social de EGSA y GASTEK está vinculado con la integración, instalación, mantenimiento y comercialización de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases industriales en territorio nacional.
- Al momento de constituir GASTEK, LGONZÁLEZ detentaba el A
A
A Asimismo, LGONZÁLEZ cuenta con poder general para pleitos y cobranzas para actuar en nombre y representación de GASTEK.

2. Elementos aportados por la ciencia consistentes en diversos dispositivos de almacenamiento masivo USB o DVD, los cuales contienen, entre otras cosas, los siguientes archivos:

Agente económico	Documento	Datos relevantes
EGSA	Tabla que contiene la estructura del órgano de administración de EGSA. ¹⁸³	Se observan las distintas personas que han sido parte del consejo de administración de EGSA de dos mil doce al tres de noviembre de dos mil veintiuno, especificando sus nombres, cargos, fechas de inicio y termino, así como sus datos de contacto. Además, se advierte que LGONZÁLEZ * *

¹⁸² Folio 175, documento titulado "REQUERIMIENTO 9 CONSTITUTIVA GASTEK ESC 6227", presentado por GASTEK mediante escrito el nueve de septiembre de dos mil veintiuno.

¹⁸³ Folio 502, documento titulado "Anexo 21 - Estructura del órgano de administración de EGSA durante el PERIODO", presentado por EGSA mediante escrito el tres de noviembre de dos mil veintiuno.

Agente económico	Documento	Datos relevantes
	Tabla que contiene los clientes más importantes de EGSA. ¹⁸⁴	Se observa un listado de los clientes de EGSA por razón social, fecha, tipo y descripción del servicio, precio final y su ubicación. Dentro de dicho listado están: ** ** y el tipo de servicio que ofrece es “[r]efacciones y equipos para uso del gas l.p [sic]” en diferentes estados, tales como Jalisco, Chihuahua, Estado de México y Guanajuato.
	Tabla que contiene los principales competidores de EGSA. ¹⁸⁵	Se observa un listado de los principales competidores de EGSA y las razones por las cuales los considera como tal. También se observa a trece empresas dentro de las cuales se encuentra GASTEK, en virtud de que “comercializan mismos productos y servicios que utiliza la industria.”
	Tabla que contiene la estructura interna de EGSA. ¹⁸⁶	Se observa que contiene, entre otras cosas, el nombre, puesto, funciones y período en el que han laborado. Además, se advierte que MGONZÁLEZ * * * Posteriormente, MGONZÁLEZ fungió como * * cargo en el cual participo ** ** **
GASTEK	Tabla que contiene los clientes más importantes de GASTEK. ¹⁸⁷	Se observa un listado de los clientes de GASTEK por razón social, fecha, tipo y descripción del servicio, precio final y su ubicación. Dentro de dicho listado están, entre otros: ** ** **

De lo anterior se desprende que:

- Los principales clientes de EGSA y GASTEK son distribuidores de GAS LP en territorio nacional.
- Uno de los competidores de EGSA en el MERCADO INVESTIGADO es GASTEK dado que comercializa productos y servicios del MERCADO INVESTIGADO.
- MGONZÁLEZ trabajó en EGSA A en

¹⁸⁴ Folio 502, documento titulado “Anexo 36 - Listado de clientes más importantes”, presentado por EGSA mediante escrito el tres de noviembre de dos mil veintiuno.

¹⁸⁵ Folio 502, documento titulado “Anexo 41 - Principales competidores de EGSA”, presentado por EGSA mediante escrito el tres de noviembre de dos mil veintiuno.

¹⁸⁶ Folio 631, documento titulado “Anexo 1 - Estructura interna de EGSA durante el PERIODO”, presentado por EGSA mediante escrito el cinco de enero de dos mil veintidós.

¹⁸⁷ Folio 547, documento titulado “ANEXO E.- Clientes maës [sic] representativos actualizado”, presentado por GASTEK mediante escrito el cinco de enero de dos mil veintidós.



B

3. **Documentales privadas** consistentes en los escritos de desahogo a requerimientos de información proporcionados durante la investigación del EXPEDIENTE por parte de EGSA y GASTEK conforme a lo siguiente:

Datos relevantes ¹⁸⁸	Hechos relevantes
Agente económico: EGSA Fecha de presentación: 05.11.2021 ¹⁸⁹	Su actividad económica y comercial es: “[...] la comercialización de equipos y refacciones del Gas LP; así como el diseño y construcción de plantas industriales para el almacenamiento de Gas LP”.
Agente económico: EGSA Fecha de presentación: 15.03.2022 ¹⁹⁰	“MGONZÁLEZ ocupó el cargo de A de marzo de 2013 a enero de 2015 y de A de septiembre de 2015 a julio de 2017. [...]” cargo en el cual “participó” [sic].
Agente económico: EGSA Fecha de presentación: 13.05.2022 ¹⁹¹	Periodo aproximado que necesita un agente económico para adquirir presencia en el mercado para competir con las marcas o nombres ya establecidos en el MERCADO INVESTIGADO: “[...] se requiere de un año, ya que, desde [su] perspectiva, las personas que deciden entrar en este mercado es debido a que ya cuentan con experiencia adquirida [...] [énfasis añadido]”.
Agente económico: GASTEK Fecha de presentación: 08.10.2021 ¹⁹²	Señaló que: “[...] si participa en el MERCADO INVESTIGADO [...]”. Como aumenta la demanda: “[...] en medida de la necesidad del cliente por actualizar sus plantas de gas lp, las estaciones de gas lp y modernizar sus autotanques, así como incrementar la inversión en [sic] zona del país que aún no han sido tocadas por la industria [...]”. Principales competidores: EGSA, **
Agente económico: GASTEK Fecha de presentación: 25.04.2022 ¹⁹³	Periodo aproximado que necesita un agente económico para adquirir presencia en el mercado para competir con las marcas o nombres ya establecidos en el MERCADO INVESTIGADO: “[...] 1 año después de mucha labor comercial”. Principal competidor: “[EGSA] es nuestro principal competidor”.

De lo anterior se desprende que:

- La actividad económica de EGSA y GASTEK se enfoca principalmente al MERCADO INVESTIGADO. En específico, EGSA afirmó que su actividad se centra en la comercialización de equipos y refacciones del GAS LP y en el diseño y construcción de plantas industriales para el almacenamiento de GAS LP, mientras que GASTEK indicó que participa en el MERCADO INVESTIGADO.

¹⁸⁸ En esta columna se señala al agente económico que realizó las manifestaciones y la fecha de presentación de la información.

¹⁸⁹ Folios 522 a 534.

¹⁹⁰ Folios 779 a 788.

¹⁹¹ Folios 996 a 1015.

¹⁹² Folios 395 a 407.

¹⁹³ Folios 935 a 969.

Eliminado: 6 renglones y 23 palabras.



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

- MGONZÁLEZ ocupó el cargo de **A** de EGSA de septiembre de dos mil quince a julio de dos mil diecisiete, en el cual participó **B**.
- EGSA y GASTEK indicaron que el periodo requerido para que un agente económico pueda adquirir presencia en el MERCADO INVESTIGADO es de un año.
- GASTEK reconoció a EGSA como competidor en el MERCADO INVESTIGADO.

4. **Comparecencias** a cargo de MGONZÁLEZ,¹⁹⁴ LGONZÁLEZ¹⁹⁵ y VCAPORAL¹⁹⁶ realizadas en las oficinas de la COFECE los días siete de marzo y veinte de abril de dos mil veintidós, las cuales se analizan conforme a lo siguiente:

Compareciente	Hechos relevantes
Pregunta: "Señale la denominación o razón social de la empresa en la que [actualmente trabaja/trabaja actualmente]".	
MGONZÁLEZ	"[GASTEK]".
LGONZÁLEZ	"Ya estoy retirado desde principios de 2018".
VCAPORAL	"[EGSA]"
Pregunta: "Previo a su retiro, señale la denominación o razón social de la empresa en la que trabajaba".	
LGONZÁLEZ	"[GASTEK]".
Pregunta: "Señale en qué consiste la actividad comercial de GASTEK".	
MGONZÁLEZ	"GASTEK es una importadora y comercializadora de equipos, insumos y tecnología dedicados a la industria de gas L.P. en México y el mundo. Además, hacemos gestión de proyectos y obra mecánica, civil y eléctrica de plantas de almacenamiento y distribución de gas L.P., así como conversiones vehiculares. ----- También podemos dedicarnos a otras cosas, como proyectos relacionados con el gas natural, diésel y gases industriales, porque la infraestructura requerida es muy similar, pero el 95% de nuestra actividad está enfocada en gas L.P".
LGONZÁLEZ	"Compraventa de equipos para la industria de los energéticos, ingeniería y construcción. No dedicamos principalmente al Gas L.P".
Pregunta: "Detalle los servicios que ofrece GASTEK".	
MGONZÁLEZ	"Venta de equipo, instalación de equipo, mantenimiento de equipo, obra en campo, asesoramiento y conversiones vehiculares, para Gas L.P., gas natural y diésel".
LGONZÁLEZ	"Diseño de instalaciones para el aprovechamiento de Gas L.P., gas natural y diésel venta de equipo y construcción de esas instalaciones, así como el servicio de mantenimiento en ocasiones".
Pregunta: "Indique desde qué fecha trabaja para GASTEK"	
MGONZÁLEZ	"Inicié en septiembre de dos mil diecisiete, de manera formal. Sin embargo, apoyé en la B desde julio de dos mil diecisiete".
LGONZÁLEZ	"GASTEK lo constituí el cinco de junio de dos mil diecisiete".

¹⁹⁴ La comparecencia de MGONZÁLEZ se llevó a cabo en las oficinas de la COFECE el siete de marzo de dos mil veintidós, (folios 706 a 740). En particular, LGONZÁLEZ fue citado como tercero coadyuvante conforme al oficio COFECE-AI-DGIPMA-2022-001 emitido por la DGIPMA el diez de enero de dos mil veintidós (folios 632 a 638).

¹⁹⁵ La comparecencia de LGONZÁLEZ se llevó a cabo en las oficinas de la COFECE el siete de marzo de dos mil veintidós, (folios 741 a 774). En particular, LGONZÁLEZ fue citado como tercero coadyuvante conforme al oficio COFECE-AI-DGIPMA-2022-012 emitido por la DGIPMA el diecisiete de febrero de dos mil veintidós (folios 668 a 674).

¹⁹⁶ La comparecencia de VCAPORAL se llevó a cabo en las oficinas de la COFECE el veinte de abril de dos mil veintidós, (folios 881 a 898). En particular, VCAPORAL fue citado como tercero coadyuvante conforme al oficio COFECE-AI-DGIPMA-2022-008 emitido por la DGIPMA el diecisiete de febrero de dos mil veintidós (folios 656 a 661).



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Compareciente	Hechos relevantes
	Pregunta: "Indique qué cargo desempeñó en GASTEK previo a su retiro".
LGONZÁLEZ	"Desde el principio, fui [*] A también fui [*] [REDACTED], posteriormente, [REDACTED].
	Pregunta: "Indique qué cargo desempeña en [GASTEK para MGONZÁLEZ/EGSA para VCAPORAL]".
MGONZÁLEZ	[*] A
VCAPORAL	B
	Pregunta: "Señale desde qué fecha ha fungido como [*] A de EGSA".
VCAPORAL	B
	Pregunta: "Explique cuáles son sus funciones como [*] A de GASTEK".
MGONZÁLEZ	"Yo fui quien decidió [*] B. Con mi conocimiento de la industria definimos que [*] B y con eso empezamos. Después comenzamos a contratar a las personas y armamos el primer proyecto que fue el ^{**} [REDACTED] ----- Yo [*] A las relaciones que [*] A tenía con los proveedores. [*] A y les comenté el proyecto en el que se abrirían posibilidades de mercado. Hay ocasiones en que el mismo proveedor obliga a comprar determinada marca o producto y cuando yo propongo el proyecto, lo vieron como una oportunidad de abrir las líneas con las que contaba el país, dando lugar a una mejor competencia, mediante negociaciones con proveedores de Estados Unidos, que nos daban hasta tres o cuatro opciones, mientras que en México sólo había uno. Era un proyecto ambicioso porque implicaba abrir más el mercado".
	Pregunta: "Explique cuáles fueron sus funciones en GASTEK".
LGONZÁLEZ	"Yo empecé buscando y acondicionando bodegas, acondicionando lugares de trabajo y los servicios propios de una oficina como las primeras contrataciones de personal. Además, estaba a cargo de la conformación financiera y jurídica. Al inicio yo me encargué de todo".
	Pregunta: "Señale quién o quiénes han tomado las principales decisiones de negocio en GASTEK desde su constitución y hasta esta fecha".
MGONZÁLEZ	"[...] [LGONZÁLEZ] y yo".
LGONZÁLEZ	"[MGONZÁLEZ] y yo".
	Pregunta: "¿De qué forma participó en la constitución de GASTEK?"
MGONZÁLEZ	"No participé formalmente, pero de manera indirecta asesoré a [*] A en distintas cuestiones operativas desde el inicio".
LGONZÁLEZ	"Nosotros veíamos que había oportunidades de mercado por la falta de mayor oferta de productos y servicios en la industria del gas L.P., gas natural y diésel en cuanto a marcas y tipos de servicio, de ahí que con esa visión de oportunidad decidiéramos constituir una sociedad para ofrecer esas alternativas de servicios y productos en el mercado".
	Pregunta: "Señale si, previo a su cargo en GASTEK, trabajó en alguna otra empresa".
MGONZÁLEZ	"En mayo de dos mil trece salí de [*] A y después entré a Equipos para Gas, S.A. de C.V., EGSA, como [*] A. En dos mil catorce pasé de [*] A a [*] A. En dos mil quince, cuando salió [*] A, entré a la [*] A de EGSA, ahí [*] A. Posteriormente, en septiembre de dos mil quince salí de EGSA y entré a la [*] A [GASTEK sic]".
LGONZÁLEZ	"Dos años antes de la constitución de GASTEK, y por veinte años, es decir, de mil novecientos noventa y cinco y hasta dos mil quince, fui [*] A y siete años antes y por veintidós años fui [*] A".

Eliminado: 2 renglones y 122 palabras.



COMISIÓN FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONÓMICA

Pleno

Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros

Número de Expediente: IO-001-2021

Compareciente	Hechos relevantes
Pregunta:	
"Señale en qué consiste la actividad comercial o el objeto social de [EGSA]" [para MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ] "Explique en qué consiste la actividad comercial de EGSA" [para VCAPORAL]	
MGONZÁLEZ	"Es una comercializadora de equipos enfocada principalmente al gas L.P., pero también con una actividad relacionada con aceites, diésel, gasolina, oxígeno, entre otros".
LGONZÁLEZ	"Compraventa de equipos para la industria del gas L.P."
VCAPORAL	"Es la comercialización de equipos y refacciones para la industria del gas LP, así como diseño y construcción de plantas industriales para el almacenamiento de gas LP".
Pregunta:	
"Explique cuáles eran sus funciones como [REDACTED] A [REDACTED] de EGSA para MGONZÁLEZ/ [REDACTED] de EGSA para LGONZÁLEZ [REDACTED] A [REDACTED] de EGSA para VCAPORAL".	
MGONZÁLEZ	B
LGONZÁLEZ	**
VCAPORAL	B
Pregunta:	
"Detalle las funciones de [VCAPORAL] en EGSA".	
MGONZÁLEZ	B
LGONZÁLEZ	
Pregunta:	
"Señale a qué se debió su salida de EGSA".	
MGONZÁLEZ	"El Consejo carecía de intenciones de crecimiento, estaban cómodos con una empresa mediocre y yo tenía mucha rispidez con [REDACTED] A [REDACTED] porque él no tenía ganas de desarrollar nada nuevo. Después mi [REDACTED] A [REDACTED] B [REDACTED] A [REDACTED] B [REDACTED] A [REDACTED]".
LGONZÁLEZ	"Primero, fue debido a un abuso de una parte de los accionistas en el manejo de los recursos en contra de los intereses de otra parte de los accionistas. En segundo lugar, porque no se atendían oportunidades de mercado que veía y consideré que podía fundar otra sociedad para atender esas oportunidades de mercado porque podría ser un buen negocio".
Pregunta:	
"Explique detalladamente cómo notificó a EGSA de su salida".	
MGONZÁLEZ	B
LGONZÁLEZ	



COMISIÓN FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONÓMICA

Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Compareciente	Hechos relevantes
	B
Pregunta: "Explique cómo fue el proceso de compraventa de las acciones que usted detentaba en EGSA".	
MGONZÁLEZ	***
LGONZÁLEZ	B
Pregunta: "Señale, si es de su conocimiento, la razón por la que se le solicitó la celebración del [CONVENIO DE NO COMPETENCIA]" [para el caso de MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ] / "Señale la razón por la que EGSA suscribió el documento que tiene a la vista [es decir, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA]" [para el caso de VCAPORAL].	
MGONZÁLEZ	"Yo pienso que tenían miedo del conocimiento que teníamos del mercado porque teníamos mucha experiencia que podía generarles una competencia incómoda que ellos no querían. - - - - Con base en la historia, cuando un exfuncionario de EGSA salió y creo otra empresa, tuvo dos años muy prolíferos, por lo que EGSA sabía que gente con nuestro conocimiento del mercado y nuestra capacidad podía generar competencia para ellos que les quitaba la posibilidad de continuar concentrando el mercado". En este sentido, manifestó que la razón de su dicho era: "Debido a mi experiencia y tiempo en EGSA, a partir de lo que les narré, empezaron a firmarse este tipo de convenios".
LGONZÁLEZ	"Querían mantener limitada la competencia de oferta de productos en el mercado nacional, porque sabían que había otras marcas en otras latitudes que podían ser ofrecidas y limitarían sus posibilidades de seguir siendo el actor principal". En este sentido, manifestó que la razón de su dicho era: "B
VCAPORAL	"Fue una iniciativa mía para proteger los intereses de la empresa. * * estuvo 17 años de * A A Y pues ellos conocen todo el procedimiento de la empresa. Yo, como en ese momento A y para proteger intereses de la empresa y míos como socio, pues se me ocurre la elaboración de este convenio. - - - - Me apoyé en un despacho para realizar este convenio, me mandaron un proyecto, lo revisé y vi que este era el conveniente, se lo mandé a revisión a [LGONZÁLEZ] y [MGONZÁLEZ] y no le hicieron modificaciones, así que no hubo problema para la firma. - - - - Vienen a firmarlo el veinte de julio de dos mil diecisiete, que es cuando viene [MGONZÁLEZ] a presentar su renuncia A lo cual se ratifica ante la junta de Conciliación y arbitraje". En este sentido, manifestó que la razón de su dicho era: "Porque yo estuve ahí y trabajo ahí".
Pregunta: "Indique los nombres o denominaciones sociales de los principales competidores de GASTEK en el MERCADO INVESTIGADO" [para el caso de MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ] / "Señale las empresas que considera como competidoras de EGSA en el [MERCADO INVESTIGADO]" [para el caso de VCAPORAL]	
MGONZÁLEZ	"EGSA, B
LGONZÁLEZ	"EGSA, B
VCAPORAL	"[GASTEK]; B

Compareciente	Hechos relevantes
Pregunta: "Señale si, al momento de firmar el documento que tiene a la vista [es decir, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA], consideraban a [LGONZÁLEZ] y [MGONZÁLEZ] como competidores de EGSA"	
VCAPORAL	"No, porque ellos me dijeron que se iban a dedicar a otra cosa. Pero queríamos proteger los intereses de la empresa contra la posible competencia que pudieran hacer".
Pregunta: "Señale la razón del dicho de las respuestas que ha proporcionado a lo largo de la presente diligencia" [para MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ] / "Se solicita al compareciente que señale la razón de su dicho" [para VCAPORAL].	
MGONZÁLEZ	"Por el tiempo que he pasado ligado a esta industria y al mercado".
LGONZÁLEZ	"Porque lo viví y esa fue mi experiencia".
VCAPORAL	"Por que trabajo en EGSA y hay hechos que me constan [sic]".
Pregunta: "Señale, si es de su conocimiento, la razón por la que se le solicitó la celebración del [CONVENIO DE NO COMPETENCIA]" [para el caso de MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ] / "Señale la razón por la que EGSA suscribió el documento que tiene a la vista [es decir, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA]" [para el caso de VCAPORAL].	
MGONZÁLEZ	"Yo pienso que tenían miedo del conocimiento que teníamos del mercado porque teníamos mucha experiencia que podía generarles una competencia incómoda que ellos no querían. - - - - Con base en la historia, cuando un exfuncionario de EGSA salió y creo otra empresa, tuvo dos años muy prolíferos, por lo que EGSA sabía que gente con nuestro conocimiento del mercado y nuestra capacidad podía generar competencia para ellos que les quitaba la posibilidad de continuar concentrando el mercado". En este sentido, manifestó que la razón de su dicho era: "Debido a mi experiencia y tiempo en EGSA, a partir de lo que les narré, empezaron a firmarse este tipo de convenios".
LGONZÁLEZ	"Querían mantener limitada la competencia de oferta de productos en el mercado nacional, porque sabían que había otras marcas en otras latitudes que podían ser ofrecidas y limitarían sus posibilidades de seguir siendo el actor principal". En este sentido, manifestó que la razón de su dicho era: B
VCAPORAL	"Fue una iniciativa mía para proteger los intereses de la empresa. * estuvo 17 años de * A A Y pues ellos conocen todo el procedimiento de la empresa. Yo, como en ese momento A y para proteger intereses de la empresa y míos como socio, pues se me ocurre la elaboración de este convenio. - - - - Me apoyé en un despacho para realizar este convenio, me mandaron un proyecto, lo revisé y vi que este era el conveniente, se lo mandé a revisión a [LGONZÁLEZ] y [MGONZÁLEZ] y no le hicieron modificaciones, así que no hubo problema para la firma. - - - - Vienen a firmarlo el veinte de julio de dos mil diecisiete, que es cuando viene [MGONZÁLEZ] a presentar su renuncia A lo cual se ratifica ante la junta de Conciliación y arbitraje". En este sentido, manifestó que la razón de su dicho era: "Porque yo estuve ahí y trabajo ahí".

VALORACIÓN DE LAS COMPARECENCIAS

En virtud de que los medios de prueba identificados en el numeral 4 versan sobre declaraciones propias o de terceros vinculados entre sí con la determinación de agentes económicos competidores entre sí.

A. Hechos propios

De las comparecencias analizadas en el numeral 4 de este apartado se desprenden los siguientes hechos propios:

Compareciente	Hechos
MGONZÁLEZ	- Trabaja de manera formal en GASTEK desde septiembre de dos mil diecisiete y es A A de dicha empresa desde esa misma fecha. - Como A se encargaba del inventario después de cada negociación, ya que considera que heredó las relaciones que tenía LGONZÁLEZ con los proveedores.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Compareciente	Hechos
	- Señaló que junto con LGONZÁLEZ tomó las principales decisiones del negocio de GASTEK desde su constitución hasta la fecha. - Participó de manera indirecta en la constitución de GASTEK ya que B a LGONZÁLEZ en distintas cuestiones operativas. - De mayo de dos mil trece a septiembre de dos mil quince trabajó en EGSA, empezando como A A - Entre las actividades que desempeñaba en EGSA se encontraban dar seguimiento a pedidos, calificar proveedores, revisar inventarios, programar pedidos, la venta en el occidente del país y gestionaba nuevas oportunidades de negocio, las relaciones con los proveedores y presentaba proyectos, resultados y números ante el consejo de administración. - Salió de EGSA ya que considera que carecía de intenciones de crecimiento y tenía malas relaciones con el A A Aunado a que su LGONZÁLEZ tuvo problemas y decidieron juntos salir de EGSA para empezar un nuevo proyecto. - Señaló que después de los cinco años que trabajó en EGSA sólo pudo sacar un producto en contra de la voluntad de todos, mientras que en GASTEK ya ha desarrollado B B - Cuando renunció LGONZÁLEZ le dijo que iban a firmar la venta de las acciones, pero al llegar a la firma de la venta de acciones se encontró con el CONVENIO DE NO COMPETENCIA y le informaron que la firma de ese documento no era opcional porque habían secuestrado sus acciones por lo que se encontraba obligado a firmar el convenio. - Considera que le solicitaron la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA por el temor que tenía EGSA del conocimiento que tenía el compareciente del mercado dada su experiencia y su posibilidad de generar una competencia incomoda que a EGSA le impediría concentrar el mercado. - En septiembre de dos mil quince [sic] empezó a trabajar en B de GASTEK.¹⁹⁷ - Señaló que la razón de su dicho se debe al tiempo que ha pasado ligado a la industria y al mercado. - Una vez que un empleado de EGSA abandona a esta y crea una nueva empresa, goza de dos años prolíferos.
LGONZÁLEZ	- Previo a su retiro en dos mil dieciocho trabajaba en GASTEK, esto es, desde el cinco de junio de dos mil diecisiete fecha de su constitución. - Fue A A Se encargaba de la búsqueda y acondicionamiento de bodegas, lugares de trabajo y las primeras contrataciones de personal. Posteriormente estuvo a cargo de la conformación financiera y jurídica. - Señaló que junto con MGONZÁLEZ han tomado las principales decisiones de negocio de GASTEK desde su constitución y hasta su retiro. - Señaló que decidió constituir GASTEK como una sociedad para ofrecer alternativas de servicios y productos en el mercado ya que había oportunidades por la falta de mayor oferta de productos y servicios en la industria de GAS LP. - Previo a trabajar en GASTEK de mil novecientos noventa y cinco a dos mil quince se desempeñó como A A y siete años antes fue A A A - Sus funciones como A A A A - Señaló que salió de EGSA debido a un abuso por parte de algunos accionistas en el manejo de los recursos en contra de los intereses del resto de los accionistas y porque no se atendían oportunidades de mercado. En virtud de ello, consideró que fundar otra sociedad para atender dichas oportunidades. - Señaló que, para promover a LGONZÁLEZ al cargo de A de EGSA, el consejo de administración le puso como requisito que renunciara a su cargo como A de ese órgano para evitar cualquier conflicto de intereses.

¹⁹⁷ Si bien es cierto que MGONZÁLEZ manifestó que inició sus funciones en GASTEK en dos mil quince, no pasa inadvertido para esta autoridad que GASTEK es un agente económico constituido en dos mil diecisiete lo cual se adminicula con el escrito presentado en la OFICIALIA el quince de marzo de dos mil veintiuno por parte de EGSA en el que este último aclaró que MGONZÁLEZ dejó de trabajar en EGSA a partir del julio de dos mil diecisiete. En consecuencia, para efectos de esta resolución se estimará que MGONZÁLEZ dejó de trabajar en EGSA para incorporarse a GASTEK en el año dos mil diecisiete y no en el año dos mil quince.



**Pleno
Resolución**

**Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021**

Compareciente	Hechos
	- Señaló que derivado de la problemática de abuso de manejo de recursos en EGSA, le propuso al consejo de administración le pagaran sus acciones de EXELCO al valor de los libros, por lo que en dos mil diecisiete le compraron sus acciones pero al valor de dos mil dieciséis. - Salió de EGSA porque había un trato discriminatorio en la empresa y que carecía de sentido continuar en una empresa en la que ya no tenía futuro, así como por falta de interés de desarrollar nuevos mercados y productos. - Señaló que después de acordar la compraventa de sus acciones en EGSA, le informaron que le comprarían sus acciones con el valor de los libros de dos mil diecisiete sólo si firmaba el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, momento en el cual tuvo conocimiento de su existencia. - Consideró que EGSA le solicitó firmar el CONVENIO DE NO COMPETENCIA para mantener limitada la competencia de la oferta de los productos en el mercado nacional, porque sabían que había otras marcas en otras latitudes que podían ser ofrecidas y limitarían sus posibilidades de seguir siendo el actor principal. Además, precisó que su dicho se debe a que conoció a la gente de EGSA y que trabajó ahí muchos años.
VCAPORAL	- Trabaja actualmente en EGSA como A cargo en el cual empezó el diecinueve de junio de mil novecientos noventa y siete. - Es el responsable de B - B - Fue su iniciativa la elaboración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA para proteger los intereses de EGSA y los suyos como socio. Se apoyó de un despacho para la elaboración del convenio el cual envió a MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ indicando que no le hicieron modificaciones. - Señaló que el veinte de julio de dos mil diecisiete firmaron el CONVENIO DE NO COMPETENCIA y MGONZÁLEZ presentó su renuncia como A lo cual se ratificó ante la Junta de Conciliación y Arbitraje. - No consideraba a MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ como competidores de EGSA al momento de suscribir el CONVENIO DE NO COMPETENCIA porque le manifestaron que se dedicarían a otra cosa; sin embargo, quería proteger los intereses de EGSA. - La razón de su dicho se debe a que trabajó en EGSA y hay hechos que le constan.

En consecuencia, al tratarse de declaraciones relacionados con **hechos propios** de las personas que los declararon, son **confesiones** que prueban plenamente en contra de MGONZÁLEZ, LGONZÁLEZ y VCAPORAL.

B. Hechos de terceros

De las comparecencias analizadas en el numeral 4 de este apartado se desprenden los siguientes hechos de terceros:

Compareciente	Hechos
MGONZÁLEZ	- La actividad comercial de GASTEK es la importación y comercialización de equipos, insumos y tecnología dedicados a la industria de GAS LP en México y el mundo. Además, gestiona proyectos y obra mecánica, civil y eléctrica de plantas de almacenamiento y distribución de GAS LP, así como coinversiones vehiculares. - GASTEK ofrece los servicios de venta, instalación y mantenimiento de equipo, obra en campo, asesoramiento y conversiones vehiculares para GAS LP, gas natural y diésel. - Señaló que el objeto social de EGSA es la comercialización de equipos enfocada principalmente al GAS LP, pero también con una actividad relacionada con aceites, diésel, gasolina, oxígeno, entre otros. - Señaló que VCAPORAL era el A y manejaba a los contadores y los abogados de dicha empresa y llevaba una relación muy cercana con los socios. - Dentro de los principales competidores de GASTEK se encontraba EGSA.
LGONZÁLEZ	- La actividad comercial de GASTEK es la compraventa de equipos para la industria de energéticos, ingeniería y construcción, principalmente el GAS LP. Sus principales servicios son el diseño de instalaciones para el aprovechamiento de GAS LP, gas natural y diésel, venta de equipo y construcción de esas instalaciones, así como el servicio de mantenimiento. - El objeto social de EGSA es la compraventa de equipos para la industria del GAS LP.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Compareciente	Hechos
	- Las funciones de VCAPORAL en EGSA consistían en resolver todos los aspectos administrativos y legales relacionados con la empresa. - Dentro de los principales competidores de GASTEK se encuentra EGSA.
VCAPORAL	- El objeto social de EGSA es la comercialización de equipos y refacciones para la industria del GAS LP, así como el diseño y construcción de plantas industriales para el almacenamiento de GAS LP. - Uno de los principales competidores de EGSA es GASTEK.

Ahora bien, respecto de los **hechos de terceros** señalados se valoran aplicando de forma prudente una analogía con la prueba **testimonial** y se procede al análisis de los requisitos previstos en el artículo 215 del CFPC.

I. Coincidencia en lo esencial del acto referido por los declarantes, claridad y precisión de sus manifestaciones

Los declarantes coincidieron en el carácter de competidores de los agentes económicos emplazados, haciendo manifestaciones claras y precisas señalando que EGSA y GASTEK son competidores entre sí ya que su actividad principal es la comercialización de equipos enfocada principalmente al GAS L.P.

Compareciente	Coincidencias
MGONZÁLEZ, LGONZÁLEZ y VCAPORAL	- El objeto social de EGSA es la comercialización de equipos para la industria de GAS LP. - GASTEK y EGSA son principales competidores entre sí.
MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ	- La actividad comercial de GASTEK es la comercialización de equipos para la industria de GAS LP en México.

II. Conocimiento directo de los hechos y razón fundada de su dicho

En todos los casos, los comparecientes manifestaron que son o han sido empleados de EGSA y/o GASTEK, por lo tanto, el hecho de que los comparecientes trabajen o hayan trabajado con los agentes económicos en comento permite corroborar que tuvieron conocimiento directo respecto de los hechos que declararon. Aunado a lo anterior, del contenido de las declaraciones de los comparecientes se observan manifestaciones concretas a las preguntas que se les formularon lo cual confirma la razón por la que conocen los hechos que refieren.

III. Los demás criterios

No existe evidencia en el EXPEDIENTE que apunte o sugiera que alguno de los comparecientes por su situación física o mental, no tuviera el criterio suficiente para juzgar el acto o actos que percibieron y declararon. Así, por su edad, capacidad e instrucción no existe alguna deposición que afecte su consentimiento para declarar.

Por lo que hace a la dependencia de los comparecientes, los mismos tienen o han tenido un vínculo laboral con EGSA y/o GASTEK, por lo tanto, se puede afirmar que actuaron de conformidad con los intereses de sus empleadores.

Precisamente por ello, sus dichos deben ser valorados de acuerdo con las reglas de la lógica, tomando en consideración en cada declaración, los hechos que podrían afectar los intereses de sus respectivos empleadores y los que no. En ese orden de ideas, los hechos narrados permiten concluir que los

emplazados concurren en el MERCADO INVESTIGADO ya que compiten entre sí en los servicios de integración, instalación y/o mantenimiento de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases por la industria en el territorio nacional, así como los equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases por la industria, estando principalmente enfocados en clientes que se dedican al GAS LP.

Valor y alcance de las pruebas

Las pruebas analizadas en este apartado son idóneas¹⁹⁸ para demostrar que: (i) EGSA y GASTEK son agentes económicos competidores entre sí; y (ii) MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ eran competidores potenciales de EGSA al momento de suscribir el CONVENIO DE NO COMPETENCIA. Ello en virtud de un análisis integral de las pruebas que obran en el EXPEDIENTE cuya administración demuestra el

¹⁹⁸ Al respecto, resultan aplicables los siguientes criterios del PJF: (i) **“PRUEBAS IDONEAS. SU CONCEPTO.** De conformidad con lo establecido por el texto del artículo 86 del Código Federal de Procedimientos Civiles, “sólo los hechos estarán sujetos a prueba”. de lo anterior, se colige que las partes en litigio deberán acreditar ante el juez la veracidad de sus afirmaciones a través de la demostración del hecho ausente, así, los elementos útiles para lograr dicha convicción en el juzgador lo serán las pruebas. Por otro lado, indica el cuerpo del artículo 87 del ordenamiento procesal ya invocado, que todo “tribunal debe recibir las pruebas que le presenten las partes, siempre que estén reconocidas por la ley”. Por su parte, el texto del artículo 150 de la Ley de Amparo, explica que en el juicio de amparo es admisible toda clase de pruebas, excepto la de posiciones y las que fueren contra la moral y contrarias a derecho, entendiendo por esto último que no serán admitidas aquellas probanzas que no se ofrezcan en la forma y términos que al efecto establece la Ley. Ahora bien, es incontrovertible el hecho de que, de acuerdo con la naturaleza propia de cada prueba, las hay unas más idóneas que otras para demostrar el hecho ausente por acreditar. Dicha calidad de idoneidad se identifica con la suficiencia para obtener un resultado previamente determinado o determinable, esto es, una prueba será más idónea que otra mientras más suficiente sea para demostrar ante los ojos del juzgador el hecho ausente que se pretenda acreditar. La naturaleza de cada prueba no sólo permite distinguir entre sí a las diversas clases de probanzas útiles para crear convicción en el juzgador sino, además, ofrece a las partes que integran la relación jurídica procesal (juez, actor y demandado) la oportunidad de escoger y decidir, entre los diversos métodos que cada una de ellas importa, cuál es más idónea que las restantes para demostrar el hecho concreto por conocer. Así, dependiendo de la naturaleza de ese hecho concreto, se desprenderá la idoneidad de la prueba que resulte más apta para lograr el extremo que se pretenda acreditar”. Registro: 227289; TCC: 8a. Época; Semanario Judicial de la Federación; Tesis Aislada; y (ii) **“FUENTES DE PRUEBA Y MEDIOS DE PRUEBA. SU DISTINCIÓN PARA EFECTOS DE SU VALORACIÓN POR EL JUZGADOR.** La doctrina distingue entre fuentes de prueba y medios de prueba; las primeras, existen antes y con independencia del proceso, los segundos surgen en el proceso y corresponden con lo que ha de valorar el juez para la resolución del juicio. Ciertamente, las fuentes de prueba pertenecen a las partes, sólo ellas saben de su existencia, son anteriores e independientes del proceso porque, por regla general, a éste se llevan afirmaciones o enunciados sobre hechos producidos con anterioridad a los escritos donde se narran (demanda y contestación) y sólo puede hablarse de confesión, testimonios, etcétera, si existe un proceso, de forma que si éste no surge, existirán simplemente personas que tienen conocimiento de determinados hechos, ya sea por ser protagonistas o percatarse de lo ocurrido, pero no existiría razón alguna para atribuirles la calidad de partes, ni para dar a sus conocimientos la calidad de confesión o de testimonios. Por su parte, los medios de prueba son las actuaciones judiciales a través de las cuales las fuentes de prueba se incorporan al proceso, y cuando ello ocurre, dejan de pertenecer a las partes, pues se prueba para el proceso y, en virtud del principio de adquisición procesal, cualquiera de éstas, o incluso el juzgador, puede prevalecerse de ellas, como lo establecen los artículos 278 y 279 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Esto es, el conocimiento de las partes sobre los actos que dieron lugar al debate (fuentes de prueba) se incorporan al proceso mediante la confesión (medio de prueba); el conocimiento de los hechos litigiosos que personas ajenas al juicio pueden tener (fuente de prueba) se traen al juicio cuando declaran ante el juzgador con la calidad de testigos (medio de prueba); y las características de la cosa o un bien sujeto a controversia (fuente de prueba) se reciben en el proceso a través de la inspección judicial (medio de prueba). Ahora bien, los medios de prueba, por estar relacionados con actuaciones judiciales, pertenecen al ámbito del órgano jurisdiccional y, por ende, están sujetos a una reglamentación, pues la ley prevé las formas y los formalismos que las partes o el propio juzgador deben observar, para que las fuentes de prueba se incorporen al proceso. Por tanto, al ejercer su arbitrio judicial en la valoración de los medios de prueba, el juzgador debe atender a la forma en que éstos fueron ofrecidos y desahogados de acuerdo a la reglamentación, formas y formalismos previstos en la ley”. Registro: 2007985; SCJN; 10a. Época; Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; 1a. CCCXCVII/2014 (10a.); Tesis Aislada.



carácter de agentes económicos competidores entre sí.¹⁹⁹ Esto porque GASTEK fue constituido el cinco de junio de dos mil diecisiete con el objeto de participar en el MERCADO INVESTIGADO y porque LGONZÁLEZ participó [REDACTED] B

[REDACTED] B y MGONZÁLEZ participó desde su constitución en la implementación del negocio para participar en el mercado.

Los medios de prueba analizados en los numerales 1 y 2 constituyen **elementos aportados por la ciencia** que cumplen con los requisitos previstos en el artículo 210-A del CFPC por las siguientes razones: (i) son **fiables** dado que son elementos aportados por la ciencia cuyo método de generación, comunicación, recepción y archivo consiste en documentos electrónicos de EGSA y GASTEK donde, además, se mencionan a MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ; (ii) **su contenido, por lo menos, se puede atribuir** a EGSA y GASTEK ya que los documentos que obran en formato electrónico contienen información generada por dichos agentes económicos sobre las actividades que realizan en el MERCADO INVESTIGADO y los cargos que ocuparon MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ en EGSA, su experiencia en el MERCADO INVESTIGADO y los incentivos que tenían para ingresar en él y competir con EGSA; y (iii) **es información accesible para su posterior consulta** porque son medios electrónicos que obran en dispositivos de almacenamiento masivo USB o discos compactos que obran en los archivos de la COFECE (y particularmente en el EXPEDIENTE), los cuales pudieron ser consultados por esta autoridad para apreciar su contenido.

En este orden de ideas, las pruebas citadas demuestran que las principales actividades económicas de EGSA y GASTEK se enfocan a la integración, instalación, mantenimiento y comercialización de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases industriales en territorio nacional y que tanto MGONZÁLEZ como LGONZÁLEZ fueron empleados de EGSA con conocimiento sobre las operaciones del MERCADO INVESTIGADO.

Por su parte, las pruebas anteriores se administran con las **documentales privadas** analizadas en el numeral 3 y demuestran: (i) las actividades económicas de EGSA y GASTEK; (ii) que EGSA y GASTEK se reconocen mutuamente como agentes económicos competidores entre sí; y (iii) que MGONZÁLEZ ocupó el cargo de [REDACTED] A de EGSA de septiembre de dos mil quince a julio de dos mil

¹⁹⁹ Lo anterior de conformidad con el siguiente criterio del PJP: **"PRÁCTICAS MONOPÓLICAS ABSOLUTAS. EL MÉTODO HOLÍSTICO PARA MOTIVAR LA VALORACIÓN DE PRUEBAS INDIRECTAS, ES IDÓNEO PARA ACREDITAR SU EXISTENCIA.** Es usual que la existencia de prácticas monopólicas absolutas se acredite a través de medios de prueba indirectos, razonablemente administrados, en tanto que es excepcional que ese resultado pueda conseguirse mediante pruebas directas. En efecto, el esquema de la prueba indirecta parte de estimar varios elementos, siendo éstos un hecho conocido (premisa, indicio), seguido de una inferencia para concluir en un hecho probable (conclusión), que es precisamente el objetivo de una presunción. Adicionalmente, entre las premisas y la conclusión debe existir una relación de causalidad que quien decide, debe apreciar a través del raciocinio y la experiencia. Por tanto, la credibilidad de la presunción dependerá tanto de la certidumbre del indicio, como del grado de aceptación de la inferencia, que exige un nexo pertinente y convincente para justificar la conclusión hipotética. Además, el decisor debe motivar su determinación, para lo cual existen diversos métodos, entre los que se encuentra el llamado holístico, mediante el cual se explica que la decisión final sobre los hechos, se obtiene presentándolos conjuntamente, conformando un relato que los narra en una secuencia temporal, cuya plausibilidad se logra con la exposición de aspectos conductuales o de contenido. En consecuencia, el método mencionado es idóneo para acreditar la existencia de prácticas monopólicas absolutas, tomando en consideración que, en tales casos, es difícil establecer con precisión, cómo se ha concertado un acuerdo anticompetitivo, dado el cuidado que los interesados ponen para velar u ocultar cualquier vestigio o rastro que pueda evidenciarlo, por lo cual, no es común que exista una prueba directa de la conducta desplegada por los involucrados, ni de todos los detalles que ocultan". Registro: 2015666; TCC: 10a. Época; Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; I. lo. A.E. 215 A (10a.); TA.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

elaboración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, se apoyó en un despacho que le envió una propuesta y, posteriormente, lo mandó a revisión a LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, quienes no tuvieron comentarios (cabe precisar que esta manifestación no se encuentra corroborada con otros medios de prueba, en tanto que es la única realizada en este sentido en el EXPEDIENTE). Si bien VCAPORAL no veía a LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ como competidores reales de EGSA al momento de suscribir el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, lo cierto es que los veía como competidores potenciales pues quería proteger los intereses de la empresa contra la posible competencia que estos le pudieran hacer. Esto se adminicula con las manifestaciones de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ que reflejan su experiencia en el MERCADO INVESTIGADO y con el hecho de que LGONZÁLEZ constituyó GASTEK.

Así, aun cuando LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ fueron considerados por VCAPORAL y EGSA como sus competidores potenciales (dado que el objeto del CONVENIO DE NO COMPETENCIA se circunscribió a restringir la oferta a través de una limitación de acceso al mercado directa o indirectamente por parte de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ), de las constancias que obran en el EXPEDIENTE se puede identificar que GASTEK ya existía al momento de la firma del citado convenio, por lo cual se entiende que EGSA y GASTEK ya eran competidores actuales entre sí, razón por la cual se puede afirmar que MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ eran competidores indirectos de EGSA al momento de suscribir el CONVENIO DE NO COMPETENCIA.

En este sentido, LGONZÁLEZ indicó que EGSA quería mantener limitada la competencia de oferta de productos en el mercado nacional, mientras que MGONZÁLEZ señaló que EGSA tenía miedo del conocimiento del mercado que tenían él y LGONZÁLEZ pues tenían mucha experiencia que podía generar competencia incómoda a EGSA.

Si bien es cierto que VCAPORAL manifestó que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ no eran competidores de EGSA al momento de suscribir el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, también lo es que las propias manifestaciones de VCAPORAL sobre los motivos que tuvo para celebrar el citado convenio dan a entender de manera clara que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ podían ejercer presión competitiva a EGSA por la experiencia que tenían en el MERCADO INVESTIGADO, razón que permite concluir el carácter de competidores potenciales de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ respecto de EGSA.

Esto incluso se corrobora con las manifestaciones de VCAPORAL, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ en el sentido de que: **(i)** EGSA tenía la intención de proteger sus intereses a través del CONVENIO DE NO COMPETENCIA conforme a lo manifestado por VCAPORAL; **(ii)** que en el pasado hubo otro ex empleado de EGSA que incursionó en el MERCADO INVESTIGADO y gozó de al menos dos años prolíferos conforme a lo manifestado por MGONZÁLEZ; **(iii)** EGSA tenía la intención de limitar la oferta disponible en el MERCADO INVESTIGADO según lo manifestado por LGONZÁLEZ **(iv)** VCAPORAL indicó que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ podían ser competidores de EGSA en un futuro “*porque trabajaron ahí muchos años*”.

Asimismo, la evidencia apunta a que, al momento de la firma, EGSA y GASTEK ya eran competidores reales en el MERCADO INVESTIGADO, lo cual únicamente confirma que las motivaciones para la firma del convenio previamente citado tenían como finalidad que MGONZÁLEZ, LGONZÁLEZ y GASTEK no ejercieran presión competitiva sobre EGSA.

De igual manera, en el EXPEDIENTE está demostrado que GASTEK es una empresa que al momento de su constitución [REDACTED] B por LGONZÁLEZ y en cuya participación se involucró MGONZÁLEZ. Ello es así porque LGONZÁLEZ era accionista [REDACTED] B

[REDACTED] B mientras que MGONZÁLEZ manifestó que participó en la modernización de bodegas, contacto con proveedores y la compra de inventario inicial de GASTEK en julio de dos mil diecisiete.

De esta forma, está demostrado en el EXPEDIENTE que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ no solo tenían incentivos de participar en el MERCADO INVESTIGADO a través de GASTEK sino que ya participaban como competidores de manera indirecta. Ello es así porque su salida de EGSA se debió a conflictos con el consejo de administración de ese agente económico que implicaron una falta de alineación en los intereses económicos de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ con EGSA, razón por la cual dichas personas físicas crearon GASTEK para competir en el MERCADO INVESTIGADO. Sin embargo, EGSA (a través de VCAPORAL) buscó la protección de sus intereses comerciales a través del CONVENIO DE NO COMPETENCIA precisamente porque VCAPORAL estimó que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ conocían las operaciones de EGSA y, en consecuencia, podían afectar a este agente económico, lo cual se encontraba materializado con la constitución de GASTEK.

B. CONDUCTA IMPUTADA EN EL DPR

ELEMENTOS PROPORCIONADOS POR GASTEK

1. Elemento aportado por la ciencia consistente en la unidad de almacenamiento masivo USB que obra como anexo del escrito presentado en la OFICIALÍA el nueve de septiembre de dos mil veintiuno por parte de GASTEK. En particular, el archivo electrónico en formato PDF denominado “*REQUERIMIENTO 9 CONSTITUTIVA GASTEK ESC 6227*” consiste en la versión digital del instrumento notarial 6,227 (seis mil doscientos veintisiete), otorgado ante la fe del titular de la Notaría Pública número 17 (diecisiete) de Tlaquepaque, Jalisco el cinco de junio de dos mil diecisiete, en la que se hizo constar la constitución de GASTEK como sociedad anónima promotora de inversión que celebraron LGONZÁLEZ y un tercero, ambos por su propio derecho.

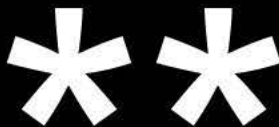
De este medio de prueba se desprende que GASTEK se constituyó legalmente el cinco de junio de dos mil diecisiete y en su formación participó LGONZÁLEZ con una participación accionaria [REDACTED] B

2. Copia certificada del convenio denominado CONVENIO DE NO COMPETENCIA celebrado el veinte de julio de dos mil diecisiete entre LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, ambos por su propio derecho, y EGSA representada por VCAPORAL, el cual obra como anexo del escrito presentado en la OFICIALÍA el nueve de septiembre de dos mil veintiuno por parte de GASTEK.²⁰¹ Dicho convenio señala lo siguiente:

²⁰¹ Folios 160 a 173. La copia certificada citada fue elaborada por el Titular de la Notaría Pública número veintiséis de Zapopan el tres de septiembre de dos mil veintiuno.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021





Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021



De dicha prueba se desprende que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA:

- Fue suscrito por LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, ambos por propio derecho y EGSA, representada por VCAPORAL el veinte de julio de dos mil diecisiete en la Ciudad de Celaya, Guanajuato.
- Su objeto fue establecer una restricción u obligación para LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ de no llevar a cabo la realización de actividades iguales o similares al objeto social de EGSA. Dicha restricción se hizo extensiva a los familiares (ascendientes y descendientes en línea recta directa sin límite de grado, cónyuges, nueros, yernos y parientes por consanguinidad, hasta el segundo grado y parientes por afinidad, hasta el segundo grado) de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, así como a las personas morales donde éstos tuvieran participación (como es el caso de GASTEK).
- La restricción citada incluyó la prohibición de usar o permitir usar información confidencial que pudiera ser utilizada para realizar actividades similares a las del objeto social de EGSA.
- Se estableció que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA tendría una vigencia de 10 (diez) años contados a partir de la firma del convenio, esto es, del veinte de julio de dos mil diecisiete al veinte de julio de dos mil veintisiete. De igual forma estableció un plazo de diez años para las obligaciones de confidencialidad derivadas del citado convenio.
- No refiere alguna delimitación geográfica respecto a su alcance.
- El CONVENIO DE NO COMPETENCIA contaba con dos cláusulas y vigencias distintas, una relacionada con la obligación de no competir y otra distinta consistente en la obligación de no revelar información confidencial que pudiera comprometer los procesos productivos de EGSA o su posición competitiva en los mercados. Cada una de ellas con una vigencia independiente de 10 (diez) años.

3. Copia simple o impresión del acuse de la demanda suscrita por LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ en virtud de la cual demandaron en la vía ordinaria mercantil a EGSA la nulidad del CONVENIO DE NO COMPETENCIA junto con otras prestaciones, la cual fue presentada en la Oficialía de Partes Común de los Juzgados Civiles del Poder Judicial del Estado de Guanajuato el veinte de febrero de dos mil dieciocho. Este medio de prueba obra como anexo del escrito presentado en la OFICIALÍA el doce de agosto de dos mil veintidós por parte de GASTEK.

Del documento citado se desprende que el veinte de febrero de dos mil dieciocho se presentó una demanda de carácter mercantil por parte de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ en contra EGSA en la cual se solicitó la nulidad del CONVENIO DE NO COMPETENCIA.

Eliminado: 1 párrafo.



4. Elemento aportado por la ciencia consistente en un dispositivo de almacenamiento masivo USB que obra como anexo del escrito presentado en la OFICIALÍA el cuatro de marzo de dos mil veintidós por parte de GASTEK.²⁰² En particular, se desprenden los siguientes archivos electrónicos:

4.1 Seis archivos electrónicos en formato PDF denominados **B**, los cuales consisten en los CONTRATOS DE COMPRAVENTA cuyo análisis se realiza conforme a lo siguiente:²⁰³

Partes	Fecha de celebración (/día/mes/año)	Objeto del contrato	Precio de venta

²⁰² Folio 705.

²⁰³ Archivos que se encuentran en la carpeta denominada "CONTRATOS COMPRAVENTA DE ACCIONES". Con relación a los contratos citados, en la página 2 del escrito presentado en la OFICIALIA el cuatro de marzo de dos mil veintidós por parte de GASTEK se observa lo siguiente: "[...] Se adjuntan seis contratos de compra venta de acciones relativos, suscritos por los Señores González, por virtud de los cuales salieron de EGSA [...]".

²⁰⁴ Como "ANEXO 5" del contrato se adjunta el

Representada por

²⁰⁶ Como "ANEXO 5" del contrato se adjunta el

Representada por

²⁰⁷ Representada por



27206

Pleno

Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros

Número de Expediente: IO-001-2021

Partes	Fecha de celebración (/día/mes/año)	Objeto del contrato	Precio de venta
**			

²⁰⁸ Como "ANEXO 5" del contrato se adjunta el

**

**

²⁰⁹ Como "ANEXO 5" del contrato se adjunta el

**

**

²¹⁰ Representada por

²¹¹ Como "ANEXO 5" del contrato se adjunta el

**

**

²¹² Representada por



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Partes	Fecha de celebración (/día/mes/año)	Objeto del contrato	Precio de venta
**			

De lo anterior se desprende que entre el cinco y el catorce de octubre de dos mil diecisiete MGONZÁLEZ v LGONZÁLEZ vendieron las acciones de EGSA de las cuales eran titulares a B

B

4.2. Dos archivos electrónicos en formato PDF denominados “SENTENCIA TOCA 7 DIC 21” y “sentencia Celaya 23 ago 21” consistentes en la SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA y la SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA, las cuales se analizan conforme a lo siguiente:

Documento	Transcripciones relevantes
**	

²¹³ Como “ANEXO 5” del contrato se adjunta

**

**



COMISIÓN FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONÓMICA

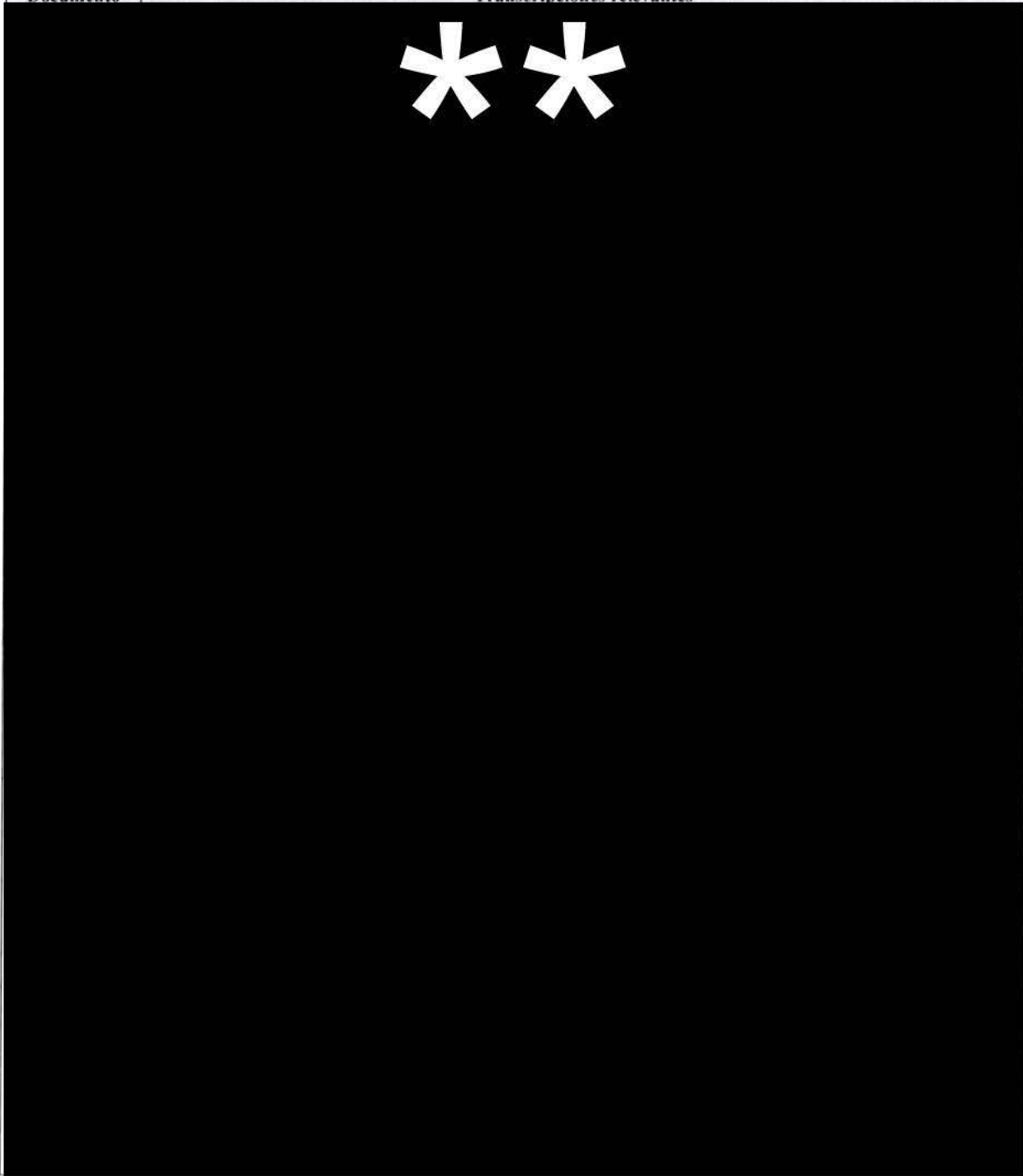
27208

Pleno

Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros

Número de Expediente: IO-001-2021

Documento	Transcripciones relevantes
	



Documento	Transcripciones relevantes
	* *

De lo anterior se desprende que:

- En la SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA el [REDACTED] **B** [REDACTED] declaró la nulidad relativa del CONVENIO DE NO COMPETENCIA unicamente respecto de los efectos restrictivos impuestos a terceras personas (ascendientes y descendientes en línea recta directa sin límite de grado, los cónyuges, nueros, yernos y parientes por consanguinidad, hasta el segundo grado y los parientes por afinidad, hasta el segundo grado).
- Inconformes con la SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA, MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ interpusieron un recurso de apelación, al cual le correspondió el número de toca [REDACTED] **B** y su acumulado [REDACTED] **B** del índice de la [REDACTED] **B** [REDACTED] **B** [REDACTED] **B**
- Seguidos los trámites correspondientes al toca de apelación [REDACTED] **B** y su acumulado [REDACTED] **B** el siete de diciembre de dos mil veintiuno se emitió la SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA. En esta sentencia, la [REDACTED] **B** [REDACTED] **B** declaró la nulidad del resto del clausulado del CONVENIO DE NO COMPETENCIA y absolvió a LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ de su cumplimiento, lo anterior debido a que: (i) La Juzgadora de origen aplicó de manera dogmática, incorrecta y sin que mediase motivación ni fundamentación alguna la tesis aislada de rubro "PACTOS DE NO COMPETENCIA EN LA ENAJENACIÓN O TRASPASO DE EMPRESAS. NO VIOLAN LA LIBERTAD DE OCUPACIÓN"; (ii) El convenio controvertido es ilícito, inconstitucional e inconvencional, en virtud de que su objeto se extiende más allá de los límites necesarios para evitar la competencia inclusive desleal entre los contendientes materiales; (iii) Dicho convenio viola el derecho fundamental a la libertad de ocupación en perjuicio de los accionantes materiales; (iv) Se dejó de valorar las confesiones expresas realizadas por la parte demandada originaria; y (v) La improcedencia de las acciones sobre validez, legalidad, obligatoriedad, vigencia y eficacia del convenio basal, ejercidas en reconvencción.

5. Documentales privadas consistentes en los escritos presentados en la OFICIALÍA el ocho de octubre de dos mil veintiuno,²¹⁴ diecisiete de enero²¹⁵ y veintiuno de abril de dos mil veintidós²¹⁶ por

²¹⁴ Folios 395 a 407.

²¹⁵ Folio 644.

²¹⁶ Folios 8824 a 8875.

Eliminado: 1 tabla y 36 palabras.



27210

Pleno

Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros

Número de Expediente: IO-001-2021

parte de GASTEK, de los que se desprenden las siguientes manifestaciones:

Fecha del escrito	Contenido del escrito
08/10/2021	"[...] 24. En relación con su respuesta al numeral anterior, en caso de que alguno o algunos de los empleados y/o miembros del órgano de administración y/o accionistas de GASTEK hayan laborado o tenido alguna participación, durante el PERÍODO, en alguna empresa competidora, indique si existió algún inconveniente para su incorporación a GASTEK como resultado de sus actividades previas en empresas competidoras. En caso de ser así, explique cuál fue el inconveniente. - - - - - Presente los documentos emitidos durante el PERÍODO con los que acredite su dicho. - - - - -" ** * * ** - - - - - [...] - - - - - 33. Indique desde cuando GASTEK ofrece los bienes y/o servicios referidos en su respuesta al numeral anterior. - - - - - Presente en formato electrónico copia simple de los documentos que acrediten su dicho (facturas, órdenes de compra, notas, contratos de prestación de servicios, etc). - - - - - GASTEK inició operaciones desde el año 2017. [...] las operaciones fuertes fueron a partir de septiembre de ese año [...] [sic]. [énfasis añadido]
17/01/2022	B
21/04/2022	**

De las documentales previamente citadas se desprende lo siguiente:

- En julio de dos mil diecisiete, MGONZÁLEZ informó a EGSA que dejaría el cargo de

A



A y en ese mismo mes MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ realizaron una oferta por la venta de sus acciones. Sin embargo, el consejo de administración de EGSA se negó a comprar las acciones de aquellos hasta que no se suscribiera el CONVENIO DE NO COMPETENCIA.

- El CONVENIO DE NO COMPETENCIA tenía el objeto de que MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ no ejercieran actos de comercio en el mismo mercado en el que participaba EGSA, limitar la competencia por cualquier medio y representación, la no comercialización, producción, desarrollo o participación en cualquier actividad relacionada con EGSA y su objeto social.
- GASTEK inició operaciones a partir de septiembre de año dos mil diecisiete. Ello dado que de

B

- LGONZÁLEZ era quien tomaba todas las decisiones de GASTEK al momento de su constitución.

6. Elemento aportado por la ciencia consistente en un dispositivo de almacenamiento masivo USB que obra como anexo del escrito presentado en la OFICIALÍA el ocho de octubre de dos mil veintiuno por parte de GASTEK.²¹⁷ En la carpeta denominada “33.- Documentos OPERACIONES PRODUCTOS PREG 32” se desprenden seis archivos electrónicos en formato PDF que se analizan en la siguiente tabla:

Datos relevantes del archivo	Hechos relevantes del archivo

²¹⁷ Folio 502.



B

En términos generales, de los documentos electrónicos antes citados se desprende que GASTEK realizó operaciones en el MERCADO INVESTIGADO entre el cuatro de septiembre y el treinta de noviembre de dos mil diecisiete.

7. **Elemento aportado por la ciencia** consistente en un dispositivo de almacenamiento masivo USB que obra como anexo del escrito presentado en la OFICIALÍA el cuatro de enero de dos mil veintidós por parte de GASTEK.²¹⁸ En la carpeta denominada “ANEXOS CUARTO CUMPLIMIENTO” se desprende un archivo electrónico en formato Excel denominado “21.- ANEXO C.- Estructura administrativa GASTEK actualizada” del cual se desprenden los cargos que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ ostentaron en GASTEK conforme a la siguiente tabla:

Persona física	Cargos en GASTEK
LGONZÁLEZ	*
MGONZÁLEZ	

ELEMENTOS PROPORCIONADOS POR EGSA

8. **Elemento aportado por la ciencia** consistente en la unidad de almacenamiento masivo USB que obra como anexo del escrito presentado en la OFICIALÍA el tres de noviembre de dos mil veintiuno por parte de EGSA. En particular, dicha USB contiene un archivo en formato PDF denominado “ACTA 24561 ACTA ASAM GRAL EXTRAORD 06OCT2015”,²¹⁹ el cual consiste en la versión digital del instrumento notarial número 24,551 (veinticuatro mil quinientos cincuenta y uno), otorgado ante la fe del titular de la Notaría Pública número 32 (treinta y dos) de la Ciudad de Celaya, Guanajuato el nueve de noviembre de dos mil quince, en la cual se hizo constar la protocolización del acta general extraordinaria de accionistas de EGSA celebrada el seis de octubre de dos mil quince.

De este instrumento notarial se desprende que EGSA designó a VCAPORAL como apoderado general privilegiado para lo cual le otorgaron las facultades consignadas en las cláusulas trigésima y trigésima primera de los estatutos sociales de EGSA para ejercer actos de riguroso dominio, entre los cuales se encuentran: (i) las facultades más amplias para celebrar todo tipo de contratos y realizar todo tipo de actos y operaciones que por ley o disposición de los estatutos no estaban reservados a la asamblea general de accionistas; (ii) administrar y dirigir los negocios de la sociedad para realizar todos y cada uno de los objetos sociales, para lo cual tiene uso de la firma social, la representación legal de EGSA, así como la obligación de dirigir los negocios de EGSA; (iii) las más amplias facultades para llevar a cabo y ejecutar todos los actos y contratos que se relacionen directa o indirectamente o tengan conexión con los objetos sociales de la sociedad; y (iv) mandatario de EGSA conforme a lo previsto en los dos primeros párrafos del artículo 2554 del Código Civil Federal y demás correlativos de los

²¹⁸ Folio 594.

²¹⁹ Folio 502. Dicho archivo se encuentra dentro de la carpeta denominada “Anexo 10”.



estados de la República Mexicana, con todas las facultades generales y aún con las especiales que requieran cláusula especial conforme a la ley para pleitos y cobranzas, para administrar bienes, para actos de dominio, así como otorgar y suscribir toda clase de títulos de crédito conforme a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Ello implica que VCAPORAL sólo representaba los intereses de EGSA y no de los accionistas de este, por lo que se corrobora que el objetivo para el que se implementó el CONVENIO DE NO COMPETENCIA consistió en restringir la entrada de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ y la oferta en el MERCADO INVESTIGADO, a través de la obligación de no competir a cargo de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, en tanto que VCAPORAL únicamente contaba con facultades para representar los intereses comerciales de EGSA y no así para actuar en representación de los accionistas para proteger el valor de sus acciones.

9. Elemento aportado por la ciencia consistente en la unidad de almacenamiento masivo USB que obra como anexo del escrito presentado en la OFICIALÍA el cinco de enero de dos mil veintidós por parte de EGSA.²²⁰ En particular, dicha USB contiene un archivo en formato Excel denominado “Anexo 1 – Estructura interna de EGSA durante el PERIODO.xlsx” del cual se desprenden los cargos de MGONZÁLEZ y VCAPORAL en EGSA conforme a la siguiente tabla:

Persona física	Cargos
MGONZÁLEZ	*
VCAPORAL	

10. Documental privada consistente en el escrito presentado en la OFICIALÍA el quince de marzo de dos mil veintiuno por parte de EGSA,²²¹ en el cual manifestó lo siguiente:

“[...]”

II. ACLARACIONES

1. En relación con el anexo 23 Segundo Escrito, EGSA señaló que [MGONZÁLEZ] ocupó el cargo de [A] de marzo de 2013 a enero de 2015 y de [A] de septiembre de 2015 a julio de 2017.

2. En el anexo 35 del Segundo Escrito se señaló que, de marzo de 2013 a enero de 2015, [MGONZÁLEZ] ocupando [A] *

3. No obstante, se aclara a esa Comisión lo siguiente:

Periodo	Cargo
Marzo 2013 a enero de 2015.	A

²²⁰ Folio 631.

²²¹ Folios 779 a 788.

Eliminado: 2 párrafos, 2 renglones y 20 palabras.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Periodo	Cargo
Enero 2015 a septiembre 2015.	A
Septiembre 2015 a julio de 2017	

[sic] [...]”.

De lo anterior se desprende que MGONZÁLEZ ocupó los siguientes cargos en EGSA: (i) **A**

A

COMPARECENCIAS

11. Comparecencias a cargo de MGONZÁLEZ,²²² LGONZÁLEZ²²³ y VCAPORAL²²⁴ realizadas en las oficinas de la COFECE los días siete de marzo y veinte de abril de dos mil veintidós. Al respecto, se procede al análisis de las comparecencias citadas conforme a lo siguiente:

Compareciente	Hechos relevantes
Pregunta: <i>“A continuación, la funcionaria pública comisionada [...] procede a mostrarle al compareciente una copia certificada de una impresión de un archivo electrónico que obra dentro del expediente IO-001-2021 y que fue obtenido de la respuesta al requerimiento de información y documentos contenido dentro del oficio COFECE-AI-DGIPMA-2021-108, mismo que se anexa a la presente acta [...] Señale si reconoce el documento que tiene a la vista”.</i>	
MGONZÁLEZ	“Sí”.
LGONZÁLEZ	“Sí lo reconozco”.
VCAPORAL	“Sí. Si lo reconozco”.
Pregunta: <i>“Señale si conoce a las personas que presuntamente suscribieron dicho documento” [para el caso de MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ] / “Señale si conoce a las personas que figuran en la página once del documento que tiene a la vista” [para el caso de VCAPORAL]</i>	
MGONZÁLEZ	“Sí, conozco a todos los involucrados”.
LGONZÁLEZ	“Sí, los conozco a los tres”.
VCAPORAL	“Sí los conozco”.
Pregunta: <i>“Señale si usted firmó el documento que tiene a la vista”.</i>	
MGONZÁLEZ	“Sí, yo lo firmé”.
LGONZÁLEZ	“Sí, reconozco mi firma en el documento”.
VCAPORAL	“Sí”.
Pregunta: <i>“Señale la fecha en que se llevó a cabo la firma del documento que tiene a la vista”.</i>	

²²² La comparecencia de MGONZÁLEZ se llevó a cabo en las oficinas de la COFECE el siete de marzo de dos mil veintidós (folios 706 a 740). En particular, LGONZÁLEZ fue citado como tercero coadyuvante conforme al oficio COFECE-AI-DGIPMA-2022-001 emitido por la DGIPMA el diez de enero de dos mil veintidós (folios 632 a 638).

²²³ La comparecencia de LGONZÁLEZ se llevó a cabo en las oficinas de la COFECE el siete de marzo de dos mil veintidós (folios 741 a 774). En particular, LGONZÁLEZ fue citado como tercero coadyuvante conforme al oficio COFECE-AI-DGIPMA-2022-012 emitido por la DGIPMA el diecisiete de febrero de dos mil veintidós (folios 668 a 674).

²²⁴ La comparecencia de VCAPORAL se llevó a cabo en las oficinas de la COFECE el veinte de abril de dos mil veintidós (folios 881 a 898). En particular, VCAPORAL fue citado como tercero coadyuvante conforme al oficio COFECE-AI-DGIPMA-2022-008 emitido por la DGIPMA el diecisiete de febrero de dos mil veintidós (folios 656 a 661).

Eliminado: 6 renglones y 2 palabras.



COMISIÓN FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONÓMICA

Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Compareciente	Hechos relevantes
VCAPORAL	"Veinte de julio de dos mil diecisiete".
Pregunta: "Señale, si es de su conocimiento, la razón por la que se le solicitó la celebración del convenio de no competencia y confidencialidad" [para MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ] / "Señale la razón por la que EGSA suscribió el documento que tiene a la vista" [para el caso de VCAPORAL]	
MGONZÁLEZ	"Yo pienso que tenían miedo del conocimiento que teníamos del mercado porque teníamos mucha experiencia que podía generarles una competencia incómoda que ellos no querían. Con base en la historia, cuando un exfuncionario de EGSA salió y creó otra empresa, tuvo dos años muy prolíferos, por lo que EGSA sabía que gente con nuestro conocimiento del mercado y nuestra capacidad podía generar competencia para ellos que les quitaba la posibilidad de continuar concentrando el mercado".
LGONZÁLEZ	"Querían mantener limitada la competencia de oferta de productos en el mercado nacional, porque sabían que había otras marcas en otras latitudes que podían ser ofrecidas y limitarían sus posibilidades de seguir siendo el actor principal". En particular, señaló que la razón de su dicho era: "B" B
VCAPORAL	"Fue una iniciativa mía para proteger los intereses de la empresa. Como el "A" * "estuvo 17 años de "A" * "A" y pues ellos conocen todo el procedimiento de la empresa. Yo, como en ese momento no había "A" y para proteger intereses de la empresa y míos como socio, pues se me ocurre la elaboración de este convenio. Me apoyé en un despacho para realizar este convenio, me mandaron un proyecto, lo revisé y vi que este era el conveniente, se lo mandé a revisión a Luis Miguel y Miguel Alejandro y no le hicieron modificaciones, así que no hubo un problema para la firma. Vienen a firmarlo el viento [sic] de julio de dos mil diecisiete, que es cuando viene Miguel a presentar su renuncia como "A" lo cual se ratifica ante la Junta de Conciliación y Arbitraje". En particular, señaló que la razón de su dicho era: "Porque yo estuve ahí y trabajo ahí".
Pregunta: "Señale si, una vez firmado el convenio de no competencia, cuál fue el comportamiento de GASTEK en el MERCADO INVESTIGADO".	
MGONZÁLEZ	"Inmediatamente seguimos con lo que estamos haciendo, que era el proceso de buscar proveedores y fabricantes. No paramos nada".
LGONZÁLEZ	"Después de la firma del convenio, continuamos con los preparativos previos a toda operación; sin embargo, nos detuvimos para operar con el público. A la par, gestionamos una medida cautelar que inhabilitaba la operación del convenio que, cuando nos fue otorgada, ya nos permitió proceder abiertamente en el mercado".
Pregunta: "De no haber celebrado el convenio de no competencia, detalle qué hubiera cambiado para GASTEK".	
MGONZÁLEZ	"Primero, lo más que hubiera cambiado es no tenernos que ir por la rama, haciendo todo más lento. La realidad es que sin esa limitante hubiéramos salido al mundo como si nada y todo eso además nos trajo problemas y tardanzas".
LGONZÁLEZ	"Primero, hubiéramos podido iniciar abiertamente hacia el público [sic] mucho más [sic] rápido, un par de meses antes. Pero sobre todo, hacia los proveedores nos hubiera facilitado mucho en todos los sentidos de tiempo y de velocidad, respecto del suministro de los proveedores. Ya que EGSA exhibía ese convenio y hacia hincapié hacia los proveedores que esa era nuestra situación y nos bloqueaba y difería una respuesta de los proveedores hacia nosotros".
Pregunta: "Señale si la celebración del convenio de no competencia afectó o ha afectado la capacidad de GASTEK para ofrecer sus servicios en el MERCADO INVESTIGADO" [en el caso de MGONZÁLEZ] / "Señale si la celebración del convenio de no competencia afectó o continúa [sic] afectando la capacidad de GASTEK para ofrecer sus servicios en el MERCADO INVESTIGADO" [para el caso de LGONZÁLEZ].	
MGONZÁLEZ	"Claro, sobre todo porque los de EGSA usaban ese convenio como medida de presión con proveedores. Se fueron con los americanos para decir que nos estaban demandando y eso nos retrasó muchísimo el proceso, y también el hecho de tener que dar explicaciones también. México es más sencillo, en Estados Unidos todos los temas legales se ven mucho peor".
LGONZÁLEZ	"Continúa [sic] afectando hasta la pasada sentencia del tribunal colegiado de hace aproximadamente dos meses. Continúa [sic] afectando y presionando proveedores".
Pregunta:	



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Compareciente	Hechos relevantes
	"Indique si conoce a [VCAPORAL]" y "Detalle las razones por las que conoce a [VCAPORAL]".
MGONZÁLEZ	"Sí, si conozco a Víctor. [...] Lo conocí porque colaboré con el cinco años de mi vida profesional en mi etapa de [EGSA] y fue quien firmó el convenio de no competencia".
L ГонзАлЕЗ	"Sí, lo conozco. [...] Porque cuando participamos en EGSA, él era contralor y representante legal y fue quien firmó el convenio de no competencia".
	Pregunta:
	"Señale si conoce a [L ГонзАлЕЗ]", "Señale la razón por la que conoce a [L ГонзАлЕЗ]" y "Señale si conoce a [MGONZÁLEZ]"
VCAPORAL	"Sí [...] L ГонзАлЕЗ [...] Fue A de EGSA y accionista. [...] MGONZÁLEZ [...] También fue empleado. Fue A
	Pregunta:
	"Señale si, al momento de firmar el documento que tiene a la vista, consideraban que [L ГонзАлЕЗ] y [MGONZÁLEZ] podían ser competidores de EGSA en un futuro".
VCAPORAL	"Sí. Porque trabajaron muchos años".
	Pregunta:
	"Señale, según su conocimiento, si dicha decisión tuvo que ser aprobada por alguna otra persona al interior de EGSA".
VCAPORAL	"No. Como no había A lo hice yo como apoderado legal".
	Pregunta:
	"Señale qué personas aprobaron la celebración del documento del documento que tiene a la vista".
VCAPORAL	"[L ГонзАлЕЗ], [MGONZÁLEZ] y yo". En particular, señaló que la razón de su dicho era: "Yo estuve ahí y me consta".
	Pregunta:
	"Señale la razón del dicho de las respuestas que ha proporcionado a lo largo de la presente diligencia" [para MGONZÁLEZ y L ГонзАлЕЗ] / "Se solicita al compareciente que señale la razón la razón de su dicho" [para VCAPORAL].
MGONZÁLEZ	"Por el tiempo que he pasado ligado a esta industria y al mercado".
L ГонзАлЕЗ	"Porque lo viví y esa fue mi experiencia".
VCAPORAL	"Por que trabajo en EGSA y hay hechos que me constan".

VALORACIÓN DE LAS COMPARECENCIAS

En virtud de que los medios de prueba identificados en el numeral **11** versan sobre declaraciones propias o de terceros vinculados entre sí con la determinación de agentes económicos competidores entre sí.

A. Hechos propios

De las comparecencias analizadas en el numeral **4** de este apartado se desprenden los siguientes hechos propios:

Compareciente	Hechos propios
MGONZÁLEZ	- Reconoció su firma en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA. - Afirmó que le solicitaron la suscripción del CONVENIO DE NO COMPETENCIA pues, a su consideración, EGSA tenía miedo del conocimiento que MGONZÁLEZ tenía del mercado y porque él tenía la capacidad de generar competencia a EGSA. - Explicó que el comportamiento de GASTEK tras la firma del CONVENIO DE NO COMPETENCIA se circunscribió a la búsqueda de proveedores y fabricantes. - Manifestó que si no se hubiera firmado el CONVENIO DE NO COMPETENCIA habrían entrado al mercado "como si nada" ya que aquel únicamente les trajo problemas y retrasos. - Afirmó conocer a VCAPORAL pues colaboraron en EGSA.
L ГонзАлЕЗ	- Reconoció su firma en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA. - Afirmó que le solicitaron la suscripción del CONVENIO DE NO COMPETENCIA pues, a su consideración, EGSA tenía la intención de limitar la oferta de productos en el mercado nacional. - Explicó que el comportamiento de GASTEK tras la firma del CONVENIO DE NO COMPETENCIA



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

	continuó con los preparativos previos a toda la operación, pero se detuvieron para operar con el público. - Manifestó que si no se hubiera celebrado el CONVENIO DE NO COMPETENCIA hubieran podido iniciar operaciones con el público mucho más rápido y que se habría facilitado con los proveedores en todos los sentidos (tiempo y velocidad).
VCAPORAL	- Reconoció su firma en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA. - Indicó que suscribió el CONVENIO DE NO COMPETENCIA el veinte de julio de dos mil diecisiete. - Afirmó que él tuvo la iniciativa de la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA para proteger los intereses de EGSA y los suyos. - Manifestó que conoció a LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ ya que ambos trabajaron en EGSA y fueron socios de dicho agente económico. - Indicó que la suscripción del CONVENIO DE NO COMPETENCIA no requería autorización de algún otro empleado de EGSA, razón por la cual lo suscribió como apoderado legal.

En consecuencia, al tratarse de declaraciones relacionados con **hechos propios** de las personas que los declararon, son **confesiones** que prueban plenamente en contra de MGONZÁLEZ, LGONZÁLEZ y VCAPORAL.

B. Hechos de terceros

De las comparecencias analizadas en el numeral 4 de este apartado se desprenden los siguientes hechos de terceros:

Compareciente	Hechos de terceros
MGONZÁLEZ	- EGSA temía el conocimiento que MGONZÁLEZ tenía del mercado en virtud de que podían generarles una competencia incómoda. - Cuando un exfuncionario de EGSA sale y crea otra empresa, aquel tiene dos años muy prolíferos, razón por la cual EGSA sabía que gente como MGONZÁLEZ podía generar competencia a EGSA que les quitaría la posibilidad de concentrar el mercado. - El comportamiento de GASTEK tras la firma del CONVENIO DE NO COMPETENCIA implicó la búsqueda de proveedores y fabricantes. - De no haber celebrado el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, GASTEK habría salido al mercado, pero la celebración de ese convenio únicamente trajo problemas y demoras. - EGSA utilizaba el CONVENIO DE NO COMPETENCIA como media de presión con proveedores. EGSA informó a los “americanos” que estaba demandando el incumplimiento al convenio citado y eso retrasó mucho el proceso de entrada.
LGONZÁLEZ	- EGSA quería mantener limitada la competencia de oferta de productos en el mercado nacional. - Tras la firma del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, GASTEK continuó con los preparativos previos a toda la operación, pero dejó de operar con el público. - De no haber celebrado el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, GASTEK habría podido iniciar operaciones al público mucho más rápido. - EGSA exhibía el CONVENIO DE NO COMPETENCIA a los proveedores para bloquear a GASTEK. - El CONVENIO DE NO COMPETENCIA continuó afectando a GASTEK hasta la emisión de una sentencia por un tribunal colegiado de circuito dos meses antes del desahogo de la comparecencia.
VCAPORAL	- EGSA suscribió el CONVENIO DE NO COMPETENCIA por iniciativa de VCAPORAL para proteger los intereses de la empresa. - MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ conocían todo el procedimiento de la empresa, por lo cual EGSA celebró el CONVENIO DE NO COMPETENCIA. - EGSA consideraba a MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ que podían ser competidores de EGSA en un

futuro dado que ellos trabajaron muchos años en EGSA.

Ahora bien, respecto de los **hechos de terceros** señalados se valoran aplicando de forma prudente una analogía con la prueba **testimonial** y se procede al análisis de los requisitos previstos en el artículo 215 del CFPC.

I. Coincidencia en lo esencial del acto referido por los declarantes, claridad y precisión de sus manifestaciones

En general, las manifestaciones de MGONZÁLEZ, LGONZÁLEZ y VCAPORAL fueron claras y precisas en cuanto a la existencia del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, sus efectos y su finalidad, lo cual se adminicula con el resto del caudal probatorio del EXPEDIENTE.

En particular, MGONZÁLEZ, LGONZÁLEZ y VCAPORAL coinciden en que la finalidad del CONVENIO DE NO COMPETENCIA era proteger a EGSA de la competencia que podrían ejercer, MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ, debido a la experiencia con la que contaban en el MERCADO INVESTIGADO, lo que los ubicaba como potenciales competidores y una amenaza real para la participación de mercado de EGSA. Esto cobra especial relevancia al tomar en consideración que las manifestaciones de: (i) VCAPORAL señalan que EGSA suscribió el CONVENIO DE NO COMPETENCIA para proteger los intereses de ésta; y (ii) MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ en el sentido de que EGSA buscaba limitar la competencia que habría enfrentado por parte de estos.

Compareciente	Coincidencias
MGONZÁLEZ y VCAPORAL	- MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ estaban en aptitud de competir con EGSA por su conocimiento del mercado. - MGONZÁLEZ tenía conocimiento del mercado.
MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ	- De no haber celebrado el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, GASTEK habría podido iniciar operaciones al público mucho más rápido

II. Conocimiento directo de los hechos y razón fundada de su dicho

En todos los casos, los comparecientes manifestaron que son o han sido empleados de EGSA y/o GASTEK, por lo tanto, el hecho de que los comparecientes trabajen o hayan trabajado con los agentes económicos en comento permite corroborar que tuvieron conocimiento directo respecto de los hechos que declararon. Aunado a lo anterior, del contenido de las declaraciones de los comparecientes se observan manifestaciones concretas a las preguntas que se les formularon lo cual confirma la razón por la que conocen los hechos que refieren y que están familiarizados con la naturaleza y operación del MERCADO INVESTIGADO y de las empresas en las que laboran o laboraron.

Además, de las manifestaciones de MGONZÁLEZ, LGONZÁLEZ y VCAPORAL se desprende una vinculación entre unas y otras que demuestra la concatenación de los hechos vinculados con la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA y sus efectos.

III. Los demás criterios

En el EXPEDIENTE no se observa evidencia que apunte o sugiera que la situación física o mental de los comparecientes les impidiera tener el criterio suficiente para juzgar los hechos que percibieron y declararon. Así, por su edad, capacidad e instrucción no existe alguna deposición que afecte su



consentimiento para declarar.

Por lo que hace a la dependencia de los comparecientes, los mismos tienen o han tenido un vínculo laboral con EGSA y/o GASTEK, por lo tanto, se puede afirmar que actuaron de conformidad con los intereses de sus empleadores.

Precisamente por ello, sus dichos deben ser valorados de acuerdo con las reglas de la lógica, tomando en consideración en cada declaración, los hechos que podrían afectar los intereses de sus respectivos empleadores y los que no. En ese orden de ideas, de los hechos narrados se concluye que los emplazados: **(i)** reconocieron el contenido del CONVENIO DE NO COMPETENCIA; **(ii)** declararon sobre las causas que originaron el convenio citado; y **(iii)** explicaron la finalidad y los efectos del CONVENIO DE NO COMPETENCIA.

Valor y alcance de las pruebas

Las pruebas analizadas en este apartado son **idóneas**²²⁵ para demostrar la existencia de un contrato o

²²⁵ Al respecto, resultan aplicables los siguientes criterios del PJJ: **(i) "PRUEBAS IDONEAS. SU CONCEPTO.** De conformidad con lo establecido por el texto del artículo 86 del Código Federal de Procedimientos Civiles, "sólo los hechos estarán sujetos a prueba", de lo anterior, se colige que las partes en litigio deberán acreditar ante el juez la veracidad de sus afirmaciones a través de la demostración del hecho ausente, así, los elementos útiles para lograr dicha convicción en el juzgador lo serán las pruebas. Por otro lado, indica el cuerpo del artículo 87 del ordenamiento procesal ya invocado, que todo "tribunal debe recibir las pruebas que le presenten las partes, siempre que estén **reconocidas** por la ley". Por su parte, el texto del artículo 150 de la Ley de Amparo, explica que en el juicio de amparo es admisible toda clase de pruebas, excepto la de posiciones y las que fueren contra la moral y contrarias a derecho, entendiendo por esto último que no serán admitidas aquellas probanzas que no se ofrezcan en la forma y términos que al efecto establece la Ley. Ahora bien, es incontrovertible el hecho de que, de acuerdo con la naturaleza propia de cada prueba, las hay unas más idóneas que otras para demostrar el hecho ausente por acreditar. Dicha calidad de idoneidad se identifica con la suficiencia para obtener un resultado previamente determinado o determinable, esto es, una prueba será más idónea que otra mientras más suficiente sea para demostrar ante los ojos del juzgador el hecho ausente que se pretenda acreditar. La naturaleza de cada prueba no sólo permite distinguir entre sí a las diversas clases de probanzas útiles para crear convicción en el juzgador sino, además, ofrece a las partes que integran la relación jurídica procesal (juez, actor y demandado) la oportunidad de escoger y decidir, entre los diversos métodos que cada una de ellas importa, cuál es más idónea que las restantes para demostrar el hecho concreto por conocer. Así, dependiendo de la naturaleza de ese hecho concreto, se desprenderá la idoneidad de la prueba que resulte más apta para lograr el extremo que se pretenda acreditar". Registro: 227289; TCC; 8a. Época; Semanario Judicial de la Federación; Tesis Aislada; y **(ii) "FUENTES DE PRUEBA Y MEDIOS DE PRUEBA. SU DISTINCIÓN PARA EFECTOS DE SU VALORACIÓN POR EL JUZGADOR.** La doctrina distingue entre fuentes de prueba y medios de prueba; las primeras, existen antes y con independencia del proceso, los segundos surgen en el proceso y corresponden con lo que ha de valorar el juez para la resolución del juicio. Ciertamente, las fuentes de prueba pertenecen a las partes, sólo ellas saben de su existencia, son anteriores e independientes del proceso porque, por regla general, a éste se llevan afirmaciones o enunciados sobre hechos producidos con anterioridad a los escritos donde se narran (demanda y contestación) y sólo puede hablarse de confesión, testimonios, etcétera, si existe un proceso, de forma que si éste no surge, existirán simplemente personas que tienen conocimiento de determinados hechos, ya sea por ser protagonistas o percatarse de lo ocurrido, pero no existiría razón alguna para atribuirles la calidad de partes, ni para dar a sus conocimientos la calidad de confesión o de testimonios. Por su parte, los medios de prueba son las actuaciones judiciales a través de las cuales las fuentes de prueba se incorporan al proceso, y cuando ello ocurre, dejan de pertenecer a las partes, pues se prueba para el proceso y, en virtud del principio de adquisición procesal, cualquiera de éstas, o incluso el juzgador, puede prevalerse de ellas, como lo establecen los artículos 278 y 279 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Esto es, el conocimiento de las partes sobre los actos que dieron lugar al debate (fuentes de prueba) se incorporan al proceso mediante la confesión (medio de prueba); el conocimiento de los hechos litigiosos que personas ajenas al juicio pueden tener (fuente de prueba) se traen al juicio cuando declaran ante el juzgador con la calidad de testigos (medio de prueba); y las características de la cosa o un bien sujeto a controversia (fuente de prueba) se reciben en el proceso a través de la inspección judicial (medio de prueba). Ahora bien, los medios de prueba, por estar relacionados con actuaciones judiciales, pertenecen al ámbito del órgano jurisdiccional y, por ende, están sujetos a una reglamentación, pues la ley prevé las formas y los formalismos que las partes o el propio juzgador deben observar, para que las fuentes de prueba se incorporen

convenio en el que participaron EGSA (representada por VCAPORAL) con LGONZÁLEZ, MGONZÁLEZ y GASTEK con el objeto y/o efecto de establecer la obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de bienes o la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios en el MERCADO INVESTIGADO. Ello en virtud de un análisis integral de las pruebas que obran en el EXPEDIENTE cuya adminiculación demuestra el carácter de agentes económicos competidores entre sí.²²⁶

Tal como se analizó en el inciso “A. CARÁCTER DE COMPETIDORES” del presente apartado: (i) el objeto de EGSA y GASTEK está vinculado con la integración, instalación, mantenimiento y comercialización de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases industriales en territorio nacional; (ii) LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ participaron en GASTEK desde su constitución; y (iii) LGONZÁLEZ controlaba el [REDACTED] A [REDACTED] momento de su constitución y era el [REDACTED] A [REDACTED] por lo que se puede afirmar válidamente que era una empresa controlada por esa persona física; y (iv) desde la constitución de GASTEK, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ realizaron diversas acciones tendentes a ingresar al MERCADO INVESTIGADO con el objeto de competir con EGSA, es decir, eran competidores potenciales de EGSA.

En particular, los medios de prueba identificados en los numerales 2 y 3 demuestran de que: (i) el veinte de julio de dos mil diecisiete se celebró el CONVENIO DE NO COMPETENCIA por MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ, por una parte, y EGSA (representada por VCAPORAL), por otra; y (ii) el veinte de febrero de dos mil dieciocho se presentó una demanda suscrita por LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ en virtud de la cual demandaron en la vía ordinaria mercantil a EGSA la nulidad del CONVENIO DE NO COMPETENCIA junto con otras prestaciones. Situación que evidencia la existencia del CONVENIO DE NO COMPETENCIA y su alcance en cuanto a las obligaciones impuestas a LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ.

al proceso. Por tanto, al ejercer su arbitrio judicial en la valoración de los medios de prueba, el juzgador debe atender a la forma en que éstos fueron ofrecidos y desahogados de acuerdo a la reglamentación, formas y formalismos previstos en la ley”. Registro: 2007985; SCJN; 10a. Época; Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; 1a. CCCXCVII/2014 (10a.); Tesis Aislada.

²²⁶ Lo anterior de conformidad con el siguiente criterio del PJP: “**PRÁCTICAS MONOPÓLICAS ABSOLUTAS. EL MÉTODO HOLÍSTICO PARA MOTIVAR LA VALORACIÓN DE PRUEBAS INDIRECTAS, ES IDÓNEO PARA ACREDITAR SU EXISTENCIA.** Es usual que la existencia de prácticas monopólicas absolutas se acredite a través de medios de prueba indirectos, razonablemente adminiculados, en tanto que es excepcional que ese resultado pueda conseguirse mediante pruebas directas. En efecto, el esquema de la prueba indirecta parte de estimar varios elementos, siendo éstos un hecho conocido (premisa, indicio), seguido de una inferencia para concluir en un hecho probable (conclusión), que es precisamente el objetivo de una presunción. Adicionalmente, entre las premisas y la conclusión debe existir una relación de causalidad que quien decide, debe apreciar a través del raciocinio y la experiencia. Por tanto, la credibilidad de la presunción dependerá tanto de la certidumbre del indicio, como del grado de aceptación de la inferencia, que exige un nexo pertinente y convincente para justificar la conclusión hipotética. Además, el decisor debe motivar su determinación, para lo cual existen diversos métodos, entre los que se encuentra el llamado holístico, mediante el cual se explica que la decisión final sobre los hechos, se obtiene presentándolos conjuntamente, conformando un relato que los narra en una secuencia temporal, cuya plausibilidad se logra con la exposición de aspectos conductuales o de contenido. En consecuencia, el método mencionado es idóneo para acreditar la existencia de prácticas monopólicas absolutas, tomando en consideración que, en tales casos, es difícil establecer con precisión, cómo se ha concertado un acuerdo anticompetitivo, dado el cuidado que los interesados ponen para velar u ocultar cualquier vestigio o rastro que pueda evidenciarlo, por lo cual, no es común que exista una prueba directa de la conducta desplegada por los involucrados, ni de todos los detalles que ocultan”. Registro: 2015666; TCC; 10a. Época; Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; I.Io.A.E.215 A (10a.); TA.

Eliminado: 17 palabras.



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Por otra parte, las pruebas identificadas con los numerales 1, 4 y 6 a 9 son **elementos aportados por la ciencia** que cumplen con los requisitos previstos en el artículo 210-A del CFPC por las siguientes razones: (i) son **fiables** dado que son elementos aportados por la ciencia cuyo método de generación, comunicación, recepción y archivo consisten en documentos electrónicos de EGSA y GASTEK donde, además, se mencionan a VCAPORAL, MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ; (ii) **su contenido, por lo menos, se puede atribuir** a EGSA y GASTEK ya que los documentos que obran en formato electrónico contienen información generada por dichos agentes económicos sobre la existencia del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, así como de las actividades realizadas por VCAPORAL, MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ en el MERCADO INVESTIGADO; y (iii) **es información accesible para su posterior consulta** porque son medios electrónicos que obran en dispositivos de almacenamiento masivo USB o discos compactos que obran en los archivos de la COFECE (y particularmente en el EXPEDIENTE), los cuales pudieron ser consultados por esta autoridad para apreciar su contenido. Además, los Comprobantes Fiscales Digitales por Internet analizados en el numeral 6 hacen prueba plena del método en que la información contenida en aquellos fue comunicada o generada.²²⁷

²²⁷ Resultan aplicables por analogía los siguientes criterios del PJJ: (i) **"FACTURAS. LA INFORMACIÓN GENERADA O COMUNICADA QUE CONSTE EN MEDIOS ELECTRÓNICOS, ÓPTICOS O EN CUALQUIER OTRA TECNOLOGÍA, OBTENIDA A TRAVÉS DEL CÓDIGO QR QUE AQUÉLLAS CONTIENEN, SE RECONOCE COMO PRUEBA PLENA.** De los artículos 29 y 29-A del Código Fiscal de la Federación, se advierte la exigencia de expedir las facturas en los formatos autorizados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP) y que se consigne en ellos el nombre del comerciante o prestador de servicios, la fecha de expedición, un número de folio consecutivo, datos del expedidor y del cliente, incluido el Registro Federal de Contribuyentes (RFC) de ambos, relación de las mercancías o servicios, su importe unitario y total, entre otros. Por tanto, su contenido adquiere una fuerza indiciaria de mayor peso específico que la de otros documentos privados simples, al compartir algunas características con los documentos públicos. En ese orden de ideas, las facturas atribuidas a cierto comerciante se presumen provenientes de él, salvo prueba en contrario, como sería el caso de la falsificación o sustracción indebida. Así, respecto del cliente, partiendo del principio de que el documento proviene del proveedor y que a nadie le es lícito constituirse por sí el título o documento del propio derecho, se exige la aceptación por el comprador, para que haga fe en su contra, de modo que sin esa aceptación sólo constituye un indicio que requiere ser robustecido con otros elementos de prueba, y en esto se puede dar un sinnúmero de situaciones, verbigracia, el reconocimiento expreso de factura ante el Juez, o de los hechos consignados en ella; el reconocimiento tácito por no controvertirse el documento en el juicio la firma de la copia de la factura en señal de recepción del original o de las mercancías o servicios que éste ampara, etcétera. Empero cuando no existe tal aceptación, serán necesarios otros elementos para demostrar la vinculación del cliente con la factura, que pueden estar en el propio texto de la factura o fuera de ella. Así, si la firma de recibido proviene de otra persona, es preciso demostrar la conexión de ésta con el cliente, como dependiente o factor, apoderado, representante o autorizado para recibir la mercancía. Por otra parte, dentro de ciertas facturas aparecen algunos metadatos, que son "datos acerca de los datos" y sirven para suministrar información sobre las referencias producidas, los que consisten en noticias que describen el contenido, calidad, condiciones, historia, disponibilidad y otras características de los datos. Así, por ejemplo, tenemos que el Registro Federal de Contribuyentes, tanto del cliente como de la emisora de la factura, aporta información adicional, esto es, al remitirse a la inscripción del registro aparece la cédula de identificación fiscal a nombre y denominación o razón social de la que se desprende la actividad comercial y si se encuentra activa. De tal suerte que el valor probatorio del documento fiscal se refuerza al adminicular esa información con el código QR (del inglés Quick Response Code o código de respuesta rápida), que es la evolución del código de barras, que consiste en un módulo para almacenar información en una matriz de puntos o en un código de barras bidimensional, lo que lleva a inferir que la factura es un documento auténtico. Esto es así, porque al escanear dicho código (con un aparato de telefonía celular), remite al portal del Servicio de Administración Tributaria (SAT) en donde aparecen, precisamente, los datos del emisor. De lo que se colige que el documento fiscal es original, porque aporta más datos de los que se pueden conocer a través de los sentidos humanos como lo es el código QR, que requiere un componente tecnológico para poder descifrarlo, que al escanear dicho código, aporta datos que no son comprensibles en forma directa a través de la percepción de los sentidos; factores que no solamente demuestran la literalidad del documento, sino que dentro de éste aparecen otros elementos que no pueden leerse a simple vista, pero que contienen información fidedigna de los datos que ampara, que puede ser traducida fácilmente con el empleo de los componentes tecnológicos como celulares digitales y páginas de Internet, de tal suerte que el código QR, una vez escaneado, remite al centro de



Pleno Resolución

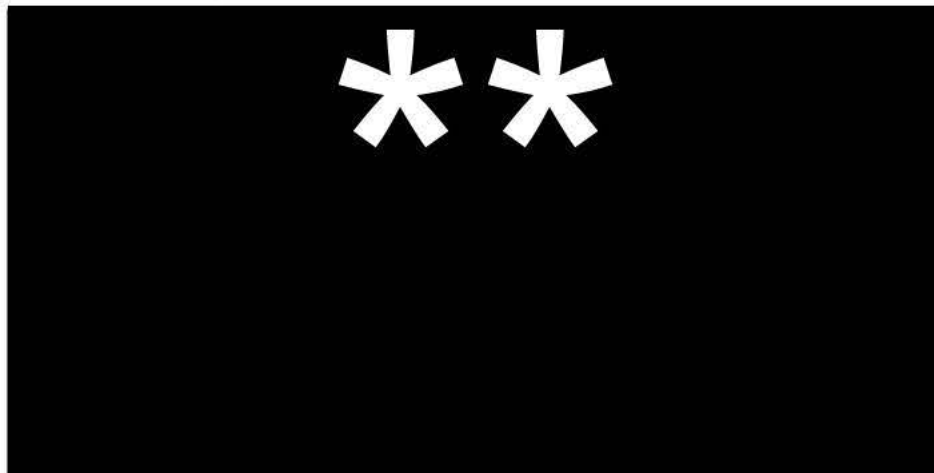
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

verificación de comprobantes fiscales del Servicio de Administración Tributaria (SAT), en donde aparecen ciertos datos que concuerdan con la factura, como lo son el folio fiscal, el Registro Federal de Contribuyentes de ambas partes, así como la fecha de expedición. Aunado a que el portal de verificación de los comprobantes fiscales se encuentra bajo el control de la entidad pública mencionada, que es la encargada de vigilar y fiscalizar las operaciones mercantiles, por lo que en la actualidad, con el código QR ya no se puede dudar de la legitimidad de las facturas, pues con los avances tecnológicos, las facturas con cadena original y su respectivo código, son documentos con matriz. En esa tesitura, en el mundo de la cibernética existen todo tipo de herramientas, entre las que se encuentra aquella que representa un esquema simplificado para la visualización de la secuencia de un conjunto de transacciones denominado Matriz de Documentación de Datos (MDD), cuya finalidad es el análisis comparativo, integrado y secuencial de cada uno de los datos que se componen de las transacciones. Así, la MDD analiza el contenido de cada una de esas transacciones desde una perspectiva global, integrada y sistematizada, para asegurar una mayor consistencia y correspondencia de las futuras bases de datos a los fines de optimizar los indicadores de gestión y el diagnóstico organizacional. Instrumento que en la actualidad es necesario para un adecuado desarrollo de los diferentes sistemas de gestión administrativa, ya que el valor que agrega la utilización de la MDD es mejorar los indicadores de la actividad empresarial entre los datos y los sistemas de información. El trabajo de investigación realizado demuestra que si bien las empresas se han modernizado tecnológicamente, las estructuras de pensamiento han seguido operando dentro del esquema anterior. El rol del especialista en sistemas no debería ser únicamente atender los requerimientos de los usuarios (que es uno de los paradigmas aún vigentes), sino que debería tomar un papel proactivo y transformarse en un generador de los necesarios procesos de cambio, mientras que el rol del analista de gestión debería tender a revalorizar las bases de datos como fuente primaria en la generación de la información; de ahí la importancia de los QR, que constituyen la evolución de los códigos de barras que sirven para almacenar información en una matriz de puntos o mejor dicho, un código de barras bidimensional que se enlaza a un sitio web, que en este caso es al Servicio de Administración Tributaria (SAT), que proporcionará los datos que aparecen en la factura, de lo que se colige que la información puede obtenerse de dos sitios, uno el que aparece en la misma factura (papel) y otro dato que se obtiene de la página del SAT, que es el lugar a donde remitió el código QR, lo que proporciona mayor certeza de las operaciones mercantiles. En otro orden de ideas, anteriormente las facturas no contaban con cadena original, ni sello o firma digital, pero de conformidad con el artículo 210-A del Código Federal de Procedimientos Civiles, se reconoce como prueba la información generada o comunicada que conste en medios electrónicos, ópticos o en cualquier otra tecnología y para valorar la fuerza probatoria de la información, se estimará primordialmente la fiabilidad del método en que haya sido generada, comunicada, recibida o archivada y, en su caso, si es posible atribuir a las personas obligadas el contenido de la información relativa y ser accesible para su ulterior consulta. En congruencia con ello, si el documento electrónico, por ejemplo, una factura, cuenta con cadena original, sello o firma digital o código QR, dichos elementos generan convicción en cuanto a su autenticidad, por lo que su eficacia probatoria es plena y, por ende, queda a cargo de quien lo objete aportar las pruebas necesarias o agotar los medios pertinentes para desvirtuarla". Registro: 2024497, TCC, 11a. Época, Semanario Judicial de la Federación, I.3o.C.467 C (10a.), TA; y (ii) **"FACTURAS. EL CÓDIGO QR (DEL INGLÉS QUICK RESPONSE CODE O CÓDIGO DE RESPUESTA RÁPIDA) QUE EN ELLAS SE CONTIENE, CONSISTE EN UN ELEMENTO PARA LA VERIFICACIÓN DE LOS COMPROBANTES FISCALES DIGITALES POR INTERNET (CFDI) QUE ARROJA INFORMACIÓN FIDEDIGNA DE LOS QUE PARTICIPARON EN EL ACTO DE COMERCIO.** De conformidad con el artículo 210-A del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la Ley de Amparo, se reconoce como prueba la información generada o comunicada que conste en medios electrónicos, ópticos o en cualquier otra tecnología y para valorar la fuerza probatoria de la información, se estimará primordialmente la fiabilidad del método en que haya sido generada, comunicada, recibida o archivada y, en su caso, si es posible atribuir a las personas obligadas el contenido de la información relativa y ser accesible para su ulterior consulta. En este orden de ideas, es importante destacar que anteriormente las facturas no contaban con cadena original, ni sello o firma digital; sin embargo, en la actualidad generan convicción en cuanto a su autenticidad, de tal suerte que su eficacia probatoria es plena y, por ende, queda a cargo de quien las objete, aportar las pruebas necesarias o agotar los medios pertinentes para desvirtuarla. Así, para establecer la fuerza probatoria de aquella información, conocida como documento electrónico, debe atenderse a la fiabilidad del método en que se generó, comunicó, recibió o archivó y, según proceda, atribuir su contenido a las personas obligadas en ellas. Asimismo, dentro de ciertas facturas aparecen algunos metadatos, que son "datos acerca de los datos" que sirven para suministrar información sobre las referencias producidas, los que consisten en noticias que describen el contenido, calidad, condiciones, historia, disponibilidad y otras características de las reseñas. Así, para ejemplificar, tenemos que el Registro Federal de Contribuyentes (RFC), tanto del cliente como de la emisora de la factura, aportan datos adicionales, es decir, al remitirse al sitio de Internet de "verificación de comprobantes fiscales digitales", al ingresar los datos del Registro Federal de Contribuyentes de cada una de las partes, así como el número de folio fiscal, aparecen el registro fiscal tanto del emisor como del receptor, y el nombre o la razón social de cada uno de ellos, con lo que se puede comprobar la autenticidad de las facturas, valor probatorio que se refuerza con el contenido del código QR (del inglés Quick Response Code o código de respuesta rápida), que es la evolución del código de barras, que consiste en un módulo para almacenar información en una matriz de puntos o en un código de barras bidimensional. Dicho elemento permite detectar la posición del código al lector para



Por otra parte, las pruebas identificadas en los numerales **5** y **10** constituyen **documentales privadas** que demuestran hechos de la salida de MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ de EGSA que se vinculan con la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, así como los cargos que ocuparon MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ en EGSA.

Finalmente, las **comparecencias** analizadas en el numeral **11** contienen hechos propios y de terceros que se analizaron en dicho numeral, los cuales demuestran el reconocimiento del CONVENIO DE NO COMPETENCIA por MGONZÁLEZ, LGONZÁLEZ y VCAPORAL, así como las razones que sustentaron su celebración.



Ahora bien, de la adminiculación de todos los medios de prueba citados en el presente apartado se demuestra lo siguiente:

- Previo a la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ ocuparon cargos en EGSA y fueron accionistas de esta empresa. Sin embargo, optaron por salir de EGSA con la finalidad de atender una oferta del MERCADO INVESTIGADO dado que sus

determinar que el documento fiscal es original; lo anterior es así, porque se aportan más datos de los que se pueden conocer a través de los sentidos humanos, así, el código QR requiere un componente tecnológico para poder descifrarlo como, por ejemplo, un teléfono móvil, que aporta datos que no son comprensibles en forma directa a través de la percepción de los sentidos, factores que no solamente demuestran la literalidad del documento, sino que dentro de éste aparecen otros elementos que no pueden leerse a simple vista, pero que contienen información fidedigna de los datos que ampara, de tal suerte que dicho código es un elemento útil que sirve para remitirse al centro de verificación de comprobantes fiscales del Servicio de Administración Tributaria (SAT), que arroja ciertos datos que concuerdan con la factura, como pueden ser el Registro Federal de Contribuyentes de las partes que intervinieron en la relación mercantil, así como la fecha de expedición y la cantidad consignada, lo que denota que las facturas no sean apócrifas. Esto es así, porque con el portal de verificación de los comprobantes fiscales, se encuentran bajo el control del órgano fiscal que es el encargado de vigilar las operaciones mercantiles, por lo que en la actualidad con el código de referencia ya no se puede dudar de la legitimidad de las facturas, pues en conjunto con los avances tecnológicos, cadena original y su respectivo código, se infiere que se trata de documentos con matriz; de ahí la importancia de los códigos QR que constituyen la evolución del código de barras. De lo que se colige que el código QR que contienen las facturas, consiste en un elemento para la verificación de los Comprobantes Fiscales Digitales por Internet (CFDI) que arroja información fidedigna de los que participaron en el acto de comercio, que adminiculada con la que se obtiene de la página del Servicio de Administración Tributaria, a través del código citado, proporciona mayor certeza a las operaciones mercantiles". Registro: 2024496, TCC, 11a. Época, Semanario Judicial de la Federación, I.3o.C.466 C (10a.), TA.



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

intereses y los de EGSA ya no eran los mismos.

- Al menos desde el [REDACTED] ** VCAPORAL contaba con facultades de representación sobre EGSA, las cuales le permitían celebrar contratos en su nombre y representación.
- El veinte de julio de dos mil diecisiete se celebró el CONVENIO DE NO COMPETENCIA por LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, por una parte, y EGSA (representada por VCAPORAL), por otra. En particular, el objeto del convenio implicaba una restricción por un plazo de 10 (diez) años para que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ no realizaran actividades iguales o similares a las establecidas en el objeto social de EGSA. Obligación que se hizo extensiva a familiares y personas morales donde aquellos tuvieran participación (como es el caso de GASTEK). Esta restricción no contenía una delimitación geográfica respecto a su alcance.
- Una vez celebrado el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, entre el cinco y el catorce de octubre de dos mil diecisiete a través de los CONTRATOS DE COMPRAVENTA, se llevó a cabo la compraventa de las acciones en virtud de los cuales MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ enajenaron sus acciones a [REDACTED] B. En este sentido, MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ obtuvieron una cantidad de dinero como contraprestación por la venta de sus acciones en EGSA. Sin embargo, no se observa que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA estuviera estricta y directamente relacionado con los CONTRATOS DE COMPRAVENTA ni tampoco que se tratara de una medida necesaria para que éstos se llevaran a cabo.

En consecuencia, se remite al numeral “3. *Justificaciones del CONVENIO DE NO COMPETENCIA*” del apartado “III. *CONTESTACIONES AL DPR*” de esta resolución, en donde se explican las razones específicas por las cuales el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no es parte intrínseca de los CONTRATOS DE COMPRAVENTA.

- La finalidad del CONVENIO DE NO COMPETENCIA era proteger los intereses de EGSA en el MERCADO INVESTIGADO y sus efectos se tradujeron en que GASTEK optó por no prestar sus servicios al público debido a la indicación realizada por parte de LGONZÁLEZ. Sin embargo, GASTEK inició operaciones en septiembre de dos mil diecisiete de conformidad con las facturas que obran en el numeral 6 de las cuales se desprende la venta de equipo y material de GAS LP a partir del cuatro de septiembre de dos mil diecisiete.
- Si bien los objetos sociales de EGSA y GASTEK están vinculados con la integración, instalación, mantenimiento y comercialización de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases industriales como el GAS LP en territorio nacional, el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no estipuló una limitación geográfica respecto del pacto de no competir. Lo anterior implicó que MGONZÁLEZ, LGONZÁLEZ y GASTEK no participarían en el MERCADO INVESTIGADO a nivel nacional.
- Considerando que GASTEK fue constituida por LGONZÁLEZ en su carácter de accionista y [REDACTED] * el contenido del CONVENIO DE NO COMPETENCIA implicaba que GASTEK dejara de participar en el MERCADO INVESTIGADO. En este sentido, no



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

pasa inadvertido que MGONZÁLEZ manifestó en su comparecencia que “[...] apoyé en la modernización de la bodega, en el contacto con los proveedores y en la compra del inventario inicial desde julio de dos mil diecisiete [...]”.

- El veinte de febrero de dos mil dieciocho, MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ demandaron a EGSA la nulidad del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, con lo cual se desprende una voluntad clara de no seguir con el arreglo citado.

Si bien es cierto que el DPR imputó a EGSA, VCAPORAL, MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ su participación en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA hasta el veinte de febrero de dos mil dieciocho, fecha en la que se demandó la nulidad del acuerdo, lo cierto es que el caudal probatorio demuestra que la conducta citada cesó el cuatro de septiembre de dos mil diecisiete.

Ello es así en virtud de que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA implicaba LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ estaban imposibilitados para participar en el MERCADO INVESTIGADO directa o indirectamente a través de familiares o, en su caso, alguna sociedad en la cual ostentaran tenencia accionaria, como lo es GASTEK (persona moral controlada por MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ).

En este sentido, se estima que la conducta concluyó en el momento en el que GASTEK realizó su primera transacción sobre la venta de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de GAS LP, esto es, a partir del cuatro de septiembre de dos mil diecisiete. En este sentido, el control ejercido por MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ en GASTEK administrado con las transacciones realizadas por este agente económico demuestran su intención de terminar con el convenio citado desde el momento en que GASTEK inició operaciones en el MERCADO INVESTIGADO.

Por tales motivos, para efectos de la presente resolución, se tomará en consideración que la conducta imputada en el DPR concluyó el cuatro de septiembre de dos mil diecisiete.

ii) Elementos de convicción admitidos y desahogados durante la etapa procedimiento seguido en forma de juicio

En la presente sección se analizarán los medios de convicción que fueron recabados durante el procedimiento seguido en forma de juicio en el EXPEDIENTE. Dichos medios de convicción incluyen: (i) las confesiones realizadas por los emplazados al momento de contestar el DPR, y (ii) los medios de convicción que fueron ofrecidos y admitidos durante la tramitación del procedimiento seguido en forma de juicio que, además, se desahogaron en dicha etapa procesal conforme a lo señalado en el 83, fracción III de la LFCE.

A. Confesiones realizadas al momento de contestar el DPR

Algunas de las manifestaciones realizadas por los emplazados en sus contestaciones al DPR implican una **confesión**, por lo que se les confiere valor probatorio pleno, respecto de los hechos que resulten contrarios a sus intereses.²²⁸

²²⁸ Al respecto, resultan aplicables por analogía los siguientes criterios del PJF: (i) “**CONFESIÓN EXPRESA EN CONTROVERSI A CONSTITUCIONAL. ES UN MEDIO DE PRUEBA ADMISIBLE EN EL PROCEDIMIENTO RELATIVO.** Conforme a los



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Particularmente, las siguientes manifestaciones prueban plenamente contra quien las realizó:

Agente económico	Manifestaciones
LGONZÁLEZ	B
	<i>Respecto al [CONVENIO DE NO COMPETENCIA], se manifiesta que si lo suscribí en conjunto con [EGSA], por conducto de su representante legal [VCAPORAL.] y [MGONZALEZ], el pasado 20 de julio de 2017, se manifiesta que dicho convenio no estableció una delimitación geográfica específica y tuvo como fin establecer una obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de equipos, accesorios y refacciones, así como la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicio de integración, instalación, comercialización y mantenimiento de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases industriales en territorio nacional.</i>
	B <i>[Reconozco que también me dedico] al armado y mantenimiento de pipas para distribución de gas, como lo es el Gas LP, entre otros, en el mismo sentido se reconoce que la sociedad [EGSA] es [mi] competidor directo respecto de los productos y servicios que ambas ofrecen [...]</i> <i>[...] si bien [realicé] maniobras que pudieran considerarse prácticas monopólicas, lo cierto es [he venido] realizando una defensa legal en contra del referido convenio para buscar su nulidad legal definitiva y evitar incurrir en diversas irregularidades que con motivo de su suscripción [me ocasionaron]"</i>²²⁹

artículos 93, fracción I, y 95 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en términos de su artículo 1o., la confesión puede ser expresa cuando se hace clara y distintamente, ya absolviendo posiciones o en cualquier otro acto del proceso. En ese tenor, se concluye que la confesión expresa es admisible en controversia constitucional, con carácter específico pues, además de las pruebas contrarias a derecho, no puede admitirse la de posiciones, que consiste en que el absolvente (actor o demandado) realice manifestaciones a preguntas expresas de la contraparte, relacionadas con hechos propios del declarante. Esto es, en la controversia constitucional no está prohibida la confesional, puesto que, por ejemplo, implican el reconocimiento formulado por la autoridad demandada acerca de hechos que se le atribuyen, que es cierto el acto impugnado, o la aceptación, por el actor, de que tal acto se le notificó en determinada fecha", Registró: 173589. [TA]; Segunda Sala: 9a. Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXV, enero de 2007; Pág. 2115. 2a. II/2007; y (ii) "DEMANDA, LAS ASEVERACIONES HECHAS POR EL QUEJOSO EN LA, CONSTITUYEN UNA CONFESION EXPRESA (ARTICULO 95 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES). Siendo disposición del artículo 95 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria; el que los hechos expresados por el promovente en la demanda, constituyen una confesión expresa, es evidente que las aseveraciones que el peticionario formula en su demanda de amparo, prueban plenamente en su contra sin necesidad de ofrecerse como prueba, por constituirse una confesión expresa", Registro: 214035. [TA]; TCC, 8a. Época, Semanario Judicial de la Federación. Tomo XII, diciembre de 1993; Pág. 857.

²²⁹ Folios 1608 a 1609 y 1616.



Agente económico	Manifestaciones
MGONZÁLEZ	B <i>Respecto al [CONVENIO DE NO COMPETENCIA] se manifiesta que si lo [suscribi] en conjunto con [EGSA] por conducto de su representante legal [VCAPORAL] y [LGONZÁLEZ], el pasado 20 de julio de 2017, se manifiesta dicho convenio no estableció una delimitación geográfica específica y tuvo como fin establecer una obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de equipos, accesorios y refacciones, así como la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicio de integración, instalación, comercialización y mantenimiento de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases industriales en territorio nacional.</i> B <i>[...] si bien [realicé] maniobras que pudieran considerarse prácticas monopólicas, lo cierto es [he venido] realizando una defensa legal en contra del referido convenio para buscar su nulidad legal definitiva y evitar incurrir en diversas irregularidades que con motivo de su suscripción [me ocasionaron]”²³⁰</i>
GASTEK	B <i>[...] [Tengo] una actividad que preponderante se dedicada a la industria de Gas LP, no son los únicos gases con los que se comercializa pues también [...] [cuento] con otros gases en el mercado como lo es el gas natural, no obstante lo anterior si se puede reconocer que es el sector fuerte de con el que [comercializo] mis activos en el mercado.</i> Respecto al [CONVENIO DE NO COMPETENCIA] que suscribieron [EGSA] por conducto de su representante legal [VCAPORAL]; [LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ], el pasado 20 de julio de 2017, se manifiesta que [GASTEK] <u>si lo respetó e implementó a partir de la fecha de celebración, así como que retomó su comercialización de bienes y la prestación de sus servicios de manera sostenida e ininterrumpida a partir del 04 de septiembre de 2017,</u> además tal convenio no estableció una delimitación geográfica específica y tuvo como fin establecer una obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de equipos, accesorios y refacciones, así como la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicio de integración, instalación, comercialización y mantenimiento de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases industriales en territorio nacional. <i>[GASTEK se] dedica al armado y mantenimiento de pipas para distribución de gas, como lo es el Gas LP, entre otros, en el mismo sentido se reconoce que la sociedad [EGSA] actualmente es mi competidor directo respecto de los productos y servicios que ambas</i>

²³⁰ Folios 1568 a 1569 y 1576.



COMISIÓN FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONÓMICA

Pleno

Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros

Número de Expediente: IO-001-2021

Agente económico	Manifestaciones
	ofrecen. [...] si bien [realicé] maniobras que pudieran considerarse prácticas monopólicas, lo cierto es que [no he] realizado una defensa legal en favor del referido convenio".²³¹ [Énfasis añadido].
EGSA y VCAPORAL	"[...] 1. EGSA es una sociedad mercantil constituida mediante escritura pública 839 el 6 de octubre de 1972, suscrita ante la fe [...] [del] titular de la Notaría Pública número treinta y dos de la Ciudad de Celaya, Guanajuato. 2. La actividad económica y comercial de EGSA es la comercialización de equipos y refacciones para la industria del Gas LP; así como el diseño y construcción de plantas industriales. 3. Los productos y servicios que presta y/u ofrece están relacionados con el manejo, control, medición y aprovechamiento de gases combustibles (Gas Natural, Gas LP/ Aire mezclado, Biogás, etc.), utilizados como fuente de energía para las plantas productivas. Asimismo, EGSA ofrece soluciones para una gran gama de fluidos industriales utilizados en los procesos productivos, incluyendo productos químicos y de grado sanitario-alimenticio. [...] 4. Por asamblea general ordinaria de accionistas de EGSA, celebrada el 8 de septiembre de 1997, se adoptó, entre otras resoluciones, la designación del Consejo de Administración, nombrando a [LGONZÁLEZ] como [REDACTED] A 5. El 31 de octubre de 2001, [LGONZÁLEZ] fue admitido como accionista de EGSA, con motivo del contrato de compraventa de acciones celebrado por una parte por [...] una persona física ajena a este procedimiento..., como vendedor y, por la otra parte por [LGONZÁLEZ], como comprador. [REDACTED] B 7. El 18 de marzo de 2013, [MGONZÁLEZ] comenzó a laborar para EGSA, ocupando y [REDACTED] A B 10. Con motivo de las cartas de intención de venta y el Convenio de Terminación Laboral [...], el 20 de julio de 2017 fue suscrito el [CONVENIO DE NO COMPETENCIA], mismo que fue ratificado el 05 de octubre de 2017, mediante el instrumento notarial 1,428 de fecha 05 de octubre de 2017, otorgada ante la fe del licenciado Rodolfo Valdés Macías, Notario Público número 32 de la Ciudad de Celaya, Guanajuato.

²³¹ Folios 1343 a 1344 y 1351.

Eliminado: 3 párrafos, 4 renglones y 7 palabras.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Agente económico	Manifestaciones
	11. Mediante sesión del Consejo de Administración de EGSA, celebrada el 8 de septiembre de 2017, se aprobó la enajenación de acciones de las que eran titulares [LGONZÁLEZ] y [MGONZÁLEZ] en favor de: (i) B
	B
	[...]”. ²³²

Al adminicular las confesiones antes referidas con el resto del caudal probatorio del EXPEDIENTE analizado en el apartado identificado como “i) Elementos de convicción de la investigación”, esta autoridad estima que son idóneas para demostrar la participación de los emplazados en lo siguiente:

- EGSA, LGONZÁLEZ, MGONZÁLEZ y GASTEK participan en el mercado de equipos y refacciones de GAS LP y son competidores actuales o potenciales en el MERCADO INVESTIGADO.
- EGSA (por conducto de VCAPORAL), LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ suscribieron el CONVENIO DE NO COMPETENCIA el veinte de julio de dos mil diecisiete y tuvo como fin “[...] establecer una obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de equipos, accesorios y refacciones, así como la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicio de integración, instalación, comercialización y mantenimiento de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases industriales en territorio nacional [...]”.
- GASTEK respetó e implementó el CONVENIO DE NO COMPETENCIA desde el veinte de julio de dos mil diecisiete y reinició operaciones el cuatro de septiembre de dos mil diecisiete.
- LGONZÁLEZ, MGONZÁLEZ y GASTEK han realizado actos que pueden considerarse prácticas monopólicas.
- GASTEK considera a EGSA su competidor directo.

B. Medios de convicción admitidos y desahogados durante el Procedimiento Seguido en Forma de Juicio

En el presente apartado únicamente se analizarán los medios de convicción que fueron ofrecidos y admitidos conforme a Derecho en atención a lo establecido por la Directora General de Asuntos Jurídicos en el acuerdo firmado electrónicamente el veintidós de junio de dos mil veintitrés en el EXPEDIENTE.²³³

²³² Folios 1658 a 1660.

²³³ En dicho acuerdo se desecharon las pruebas instrumental de actuaciones y la presuncional en su doble aspecto, legal y humana, ofrecidas por GASTEK, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, en virtud de que fueron omisos en desahogar la prevención realizada mediante acuerdo firmado electrónicamente el siete de junio de dos mil veintitrés. Asimismo, se indicó a GASTEK, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ que los instrumentos notariales y los estados financieros y/o declaraciones anuales que adjuntaron a sus escritos de contestación al DPR, se tendrían por presentados únicamente para acreditar la personalidad de su representante legal y para acreditar su capacidad económica, respectivamente.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Durante el procedimiento seguido en forma de juicio del EXPEDIENTE, la AI objetó el valor y alcance de las pruebas ofrecidas por los emplazados ya que a su consideración no combaten la imputación del DPR.

En este sentido, por una cuestión de orden y método, el análisis de las objeciones se agrupará de conformidad con el emplazado o emplazados que ofrecieron el mismo tipo de pruebas.

B.1 EGSA y VCAPORAL

ELEMENTOS APORTADOS POR LA CIENCIA

1. Copias simples o impresiones²³⁴ de 96 (noventa y seis) facturas, emitidas por EGSA durante los años dos mil quince a dos mil diecisiete, señalando que se trata de una “*muestra*”, las cuales fueron ofrecidas por EGSA y VCAPORAL. En específico, dichas facturas contienen los siguientes datos:

#	Factura	Fecha de expedición	Cantidad	#	Factura	Fecha de Expedición	Cantidad
B							

²³⁴ Folios 1736 a 1835.

²³⁵ Cantidad señalada en dólares.

Eliminado: 1 tabla.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

#	Factura	Fecha de expedición	Cantidad	#	Factura	Fecha de Expedición	Cantidad
B							

Con dichas pruebas EGSA y VCAPORAL pretenden demostrar que “EGSA participa en todo el territorio nacional” y se relacionan con el apartado “3. Del análisis del CONVENIO DE NO COMPETENCIA Y CONFIDENCIALIDAD realizado por la Autoridad Investigadora a la luz de los parámetros establecidos en la Guía de Concentraciones”, en específico con el punto “(i) no cumple con los parámetros geográficos”²³⁶ del DPR.

2. Copias simples o impresiones²³⁷ de 11 (once) facturas, emitidas por EGSA las cuales, según los emplazados fueron emitidas en favor de clientes que se encuentran en mercados distintos al de Gas L.P., señalando que se trata de una “muestra”. En específico, dichas facturas contienen los siguientes datos:

Eliminado: 1 tabla.

²³⁶ Folio 1724.

²³⁷ Folios 1836 a 1847.

#	Factura	Fecha de expedición	Cantidad	#	Factura	Fecha de expedición	Cantidad
B							

Con dicha prueba EGSA y VCAPORAL buscan acreditar que “EGSA sí ha producido, distribuido o comercializado bienes y servicios establecidos en su objeto social distintos a los relacionados con Gas LP” y que se relaciona con el aparatado “3. Del análisis del CONVENIO DE NO COMPETENCIA Y CONFIDENCIALIDAD realizado por la Autoridad Investigadora a la luz de los parámetros establecidos en la Guía de Concentraciones”, en específico con el punto “(ii) no cumple con los parámetros de cobertura del producto o servicio”²⁴² del DPR.

Respecto de las pruebas 1 y 2 la AI manifestó lo siguiente:

“[...]de las ciento siete facturas que EGSA y [VCAPORAL] proporcionaron, ciento seis se encuentran fuera del Periodo de la Conducta, dado que estas tienen fecha anterior al veinte de julio de dos mil diecisiete. En tal sentido, dichas facturas no son idóneas, por sí mismas, para acreditar las pretensiones de los Emplazados.

Ahora bien, respecto de la única factura que se encuentra dentro del Periodo de la Conducta, identificada como B dicha factura sólo podría amparar la prestación de servicios en una ciudad y un estado de la República,²⁴³ y en tal sentido, EGSA y [VCAPORAL] no lograrían acreditar la pretensión buscada.

[...] si bien EGSA y [VCAPORAL] ofrecen copias simples de las documentales, dicha información es alterable al no haberse acompañado el XML correspondiente de cada factura. En ese sentido, las documentales ofrecidas se objetan por resultar ineficaces en vista de que no se acompañan del elemento antes referido, el cual hubiese permitido tener certeza respecto de la información consignada en dichos documentos.

[...] Ahora bien, las copias simples de las supuestas facturas sólo tienen una naturaleza presuntiva y deben estar adminiculadas con otras probanzas, por lo que, de igual forma, estas no tienen valor probatorio pleno, con base en el siguiente criterio judicial:

[...]

Aunado a lo anterior, [...] las copias simples de las facturas presentadas por EGSA y [VCAPORAL] no combaten la imputación realizada en el DPR. En primer lugar, porque de las descripciones de los productos contenidos en las facturas no es posible advertir que efectivamente comprendan todas las actividades contenidas en el objeto social de EGSA. En segundo lugar, contrario a lo que EGSA y

²³⁸ Cantidad señalada en dólares.

²³⁹ Cantidad señalada en dólares.

²⁴⁰ Cantidad señalada en dólares.

²⁴¹ Cantidad señalada en dólares.

²⁴² Folio 1724.

²⁴³ Correspondiente a La Paz, Baja California Sur.

Eliminado: 1 tabla y 5 palabras.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

[VCAPORAL] pretenden demostrar, esta [AI] advierte que solo dan una muestra de los productos que [LGONZÁLEZ] y [MGONZÁLEZ] no podían comercializar derivado de la celebración del [CONVENIO DE NO COMPETENCIA]. En ese sentido, tal y como se señaló en el DPR, el Acuerdo tenía el objetivo de *impedir que [LGONZÁLEZ] y [MGONZÁLEZ], por si o a través de terceros –tales como [GASTEK]– llevaran a cabo cualquier actividad o comercializar cualquier producto relacionado con las actividades contenidas en el objeto social de EGSA, es decir: i) gases de cualquier tipo; ii) plantas e instalaciones industriales de cualquier tipo; iii) la industria automotriz, ya sea en la forma de refacciones o en la forma de centros de verificación, y iv) el servicio público de agua potable, ya sea mediante la provisión de servicios o la venta de productos relacionados con dicho servicio público.*²⁴⁴

[...]”²⁴⁵

Con base en lo anterior, resulta procedente la objeción de la AI respecto de que 106 (ciento seis) de las facturas enlistadas en los numerales 1 y 2 fueron emitidas fuera del PERIODO INVESTIGADO, el cual comprende del cinco de junio de dos mil diecisiete al veintidós de agosto de dos mil veintidós y, por lo tanto, son irrelevantes en este procedimiento al no formar parte de la temporalidad establecida en la imputación del DPR.

Por su parte, la única factura que se encuentra dentro del PERIODO DE LA CONDUCTA es la identificada con el número [B] de la que se desprende que EGSA emitió una factura el veintinueve de agosto de dos mil diecisiete a favor de un cliente [B] cuyo domicilio está ubicado en La Paz, Baja California Sur, por concepto de [B] [B] y por el importe total de [B] [B].

Dicha prueba es insuficiente para alcanzar las pretensiones probatorias de EGSA y VCAPORAL y desvirtuar la imputación instaurada en su contra en el DPR, en tanto que el acuerdo colusorio que se le imputa establece la obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de bienes o la prestación de servicios similares a los descritos en el objeto social de EGSA a LGONZÁLEZ y a MGONZÁLEZ, no así a EGSA como erróneamente pretende hacerlo valer.

Además, el hecho de que EGSA hubiera realizado algunas transacciones aisladas relativas a la comercialización de equipos y refacciones para gases distintos al GAS LP no demuestra que la actividad económica preponderante de EGSA se refiera a bienes de esa naturaleza distintos a los del GAS LP. Tan es así que incluso EGSA señaló en el escrito presentado en la OFICIALÍA el cinco de noviembre de dos mil veintiuno que: “[...] la actividad económica y comercial de EGSA es la comercialización de equipos y refacciones para la industria del Gas LP; así como el diseño y construcción de plantas industriales para el almacenamiento de Gas LP”.

En este sentido, las pruebas aportadas por EGSA y VCAPORAL son insuficientes para desvirtuar las conclusiones señaladas por la AI en el DPR.

Eliminado: 24 palabras.

²⁴⁴ Página 94 del DPR.

²⁴⁵ Folios 2529 a 2532.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

3. Copia simple o impresión²⁴⁶ del correo electrónico de veintiséis de noviembre de dos mil trece con el asunto “Fwd: Reunión de Planeación” y enviado desde la cuenta de correo electrónico [REDACTED] B en el que, según EGSA y VCAPORAL, se adjuntó una presentación en formato “power point”.

Del correo electrónico se desprende una supuesta comunicación entre LGONZÁLEZ y el personal de EGSA en la que LGONZÁLEZ envía una presentación en formato “power point” y precisa en el cuerpo del correo que [REDACTED] B. ²⁴⁷

3.1. Copia simple o impresión²⁴⁸ de una presentación en formato “power point” denominada “Como Vamos!”.

De la presentación en formato “power point” se observa información respecto de las ventas generales y por sucursal de EGSA en los años dos mil once a dos mil trece, proyección de ventas, planeación estratégica, así como aspectos generales relacionados con el tema de atención al cliente.

4. Copia simple o impresión²⁴⁹ de una cadena de correos electrónicos que contiene, entre otros, el correo electrónico ofrecido por EGSA y VCAPORAL de veintiséis de agosto de dos mil dieciséis con el asunto “[REDACTED] B” enviado desde la cuenta de correo electrónico “[REDACTED] B” a la cuenta “[REDACTED] B” mediante el cual, según EGSA y VCAPORAL, “[LGONZÁLEZ] recibió oferta [REDACTED] B”. ²⁵⁰

Del correo electrónico, se advierte una supuesta comunicación mediante la cual MGONZÁLEZ a través de [REDACTED] B le envía a [REDACTED] A una oferta para el suministro de equipos especiales que se requieren para un sistema de respaldo para gas natural de mezcla GLP/Aire en [REDACTED] B.

5. Copia simple o impresión²⁵¹ de una cadena de correos electrónicos que contiene el correo electrónico de veintiséis de septiembre de dos mil dieciséis con el asunto “[REDACTED] B” enviado desde la cuenta de correo electrónico “[REDACTED] B” a la cuenta “[REDACTED] B” mediante el cual, según los emplazados, se observa que “[LGONZÁLEZ] [REDACTED] B”. ²⁵²

Eliminado: 2 renglones y 56 palabras.

²⁴⁶ Folio 1848.

²⁴⁷ Folio 1848.

²⁴⁸ Folios 1849 a 1863.

²⁴⁹ Si bien el correo descrito obra en el folio 1872, se advierte que el mismo forma parte de una cadena de correos que abarca del folio 1864 al 1880.

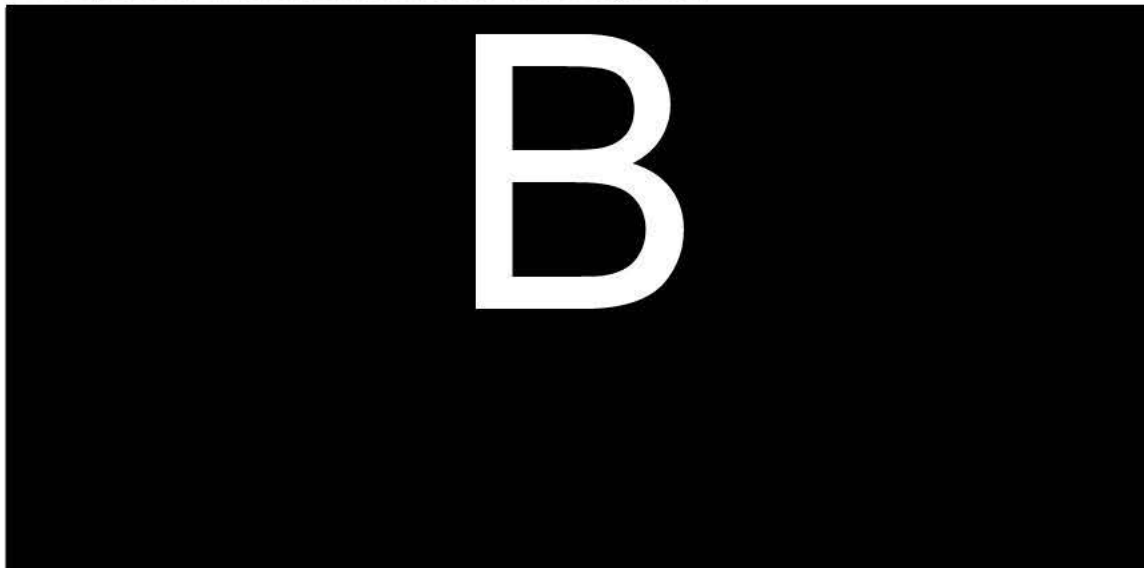
²⁵⁰ Folio 1724.

²⁵¹ Si bien el correo descrito obra en el folio 1882, se advierte que el mismo forma parte de una cadena de correos que abarcan del folio 1881 al 1897.

²⁵² Folio 1725.



Del correo electrónico, se advierte una supuesta comunicación entre [A] y [A] [A] personal de EGSA, mediante la cual éste último señala las características que debían tener ciertos compresores de aire, de conformidad con lo siguiente:



Se observa que los correos referidos en los numerales 4 y 5 anteriores, forman parte de una cadena de correos que versan sobre el mismo asunto, es decir, la negociación y las especificaciones técnicas requeridas en el suministro de equipos por parte de EGSA para uno de sus clientes en el proyecto denominado [B]

Se precisa que en dichas negociaciones participó MGONZÁLEZ y no LGONZÁLEZ como refieren los emplazados, ya que del contenido del correo analizado en el numeral 3 se advierte que el correo electrónico [B] pertenece a LGONZÁLEZ y el correo que participa en los correos enunciados en los numerales 4 y 5 es [B] que por la firma que se incluye en los correos se presume que pertenecen a MGONZÁLEZ.

6. **Copia simple o impresión**²⁵⁴ de trece planos que EGSA y VCAPORAL denominaron como [B] [B] y que consiste en planos relacionados con proyectos de instalación de aprovechamiento de GAS LP así como de una planta de respaldo de GAS LP/aire propiedad de [B]

7. **Copia simple o impresión**²⁵⁵ de una cadena de correos electrónicos que contiene el correo electrónico de diez de enero de dos mil catorce, enviado desde la cuenta de correo electrónico [B] [B] a [A] por el cual presuntamente se adjunta el [B]

²⁵³ Folio 1882.

²⁵⁴ Folio 1898 a 1910.

²⁵⁵ Si bien el correo descrito obra en el folio 1913, se advierte que el mismo forma parte de una cadena de correos que abarcan del folio 1911 al 1914.



De dicho correo electrónico se desprende una supuesta comunicación entre [REDACTED] A y LGONZÁLEZ en la que [REDACTED] A B y del que se desprende una conversación sobre temas relacionados con la administración de proyectos. Dicho documento se describe en el numeral 9 del presente apartado y al cual se remite para evitar repeticiones innecesarias.

8. **Copia simple o impresión**²⁵⁶ de una cadena de correos electrónicos que contiene el correo electrónico de trece de enero de dos mil catorce con el asunto [REDACTED] B enviado desde la cuenta de correo electrónico [REDACTED] B a [REDACTED] A B en el cual, según EGSA y VCAPORAL, se observa que LGONZÁLEZ [REDACTED] B

De dicho correo electrónico, se desprende una supuesta comunicación entre LGONZÁLEZ y [REDACTED] A y [REDACTED] A, en la que LGONZÁLEZ indica lo siguiente:

B

De lo anterior, se advierte que LGONZÁLEZ enviaba comunicaciones relacionadas con un proyecto denominado [REDACTED] B y que aprueba una venta mensual propuesta previamente por [REDACTED] A

²⁵⁶ Si bien el correo descrito obra en el folio 1916, se advierte que el mismo forma parte de una cadena de correos que abarcan del folio 1915 al 1918.

²⁵⁷ Folios 1725 a 1726.

²⁵⁸ Folios 1916 a 1917.

Eliminado: 1 párrafo, 2 renglones y 45 palabras.



A y **A** quienes se presume por el dominio de su correo, eran empleados de EGSA.

9. **Copia simple o impresión**²⁵⁹ de una presentación en formato “power point” denominada “**B** **B** la cual, según EGSA y VCAPORAL, contiene el plan de trabajo para el semestre de enero a junio de dos mil catorce de Panamá.

B

Las ventas señaladas en la presentación coinciden con la cantidad aprobada por LGONZÁLEZ en el correo electrónico analizado en el numeral 8.

10. **Copia simple o impresión**²⁶⁰ de los informes financieros de los años dos mil ocho, dos mil trece y dos mil catorce que, según EGSA y VCAPORAL, presentaba LGONZÁLEZ en términos del artículo 172 de Ley General de Sociedades Mercantiles.

De dichos documentos se desprende que LGONZÁLEZ en su carácter de **A** **A** cumplía con diversas obligaciones relacionadas con su cargo, que lo hacían participe y conocedor de la siguiente información financiera de EGSA:

10.1 “*INFORMES DEL PRESIDENTE DEL CONSEJO DE ADMINISTRACION [sic] DE EQUIPOS PARA GAS, S.A. DE C.V. POR EL EJERCICIO SOCIAL 2008 EN TERMINOS [sic] DEL ARTÍCULO 172 DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES Y EL ORDENADO POR LA LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA, EL CODIGO [sic] FISCAL DE LA FEDERACION [sic] Y SUS REGLAMENTOS, POR EL EJERCICIO FISCAL DEL 2007*”²⁶¹ los cuales contienen:

- Estado de posición financiera al treinta y uno de diciembre de dos mil siete y dos mil ocho.
- Estado de resultados correspondientes a los ejercicios fiscales concluidos en dos mil siete y dos mil ocho.
- Notas a los estados financieros al treinta y uno de diciembre de dos mil ocho.

10.2 “*INFORMES DEL PRESIDENTE DEL CONSEJO DE ADMINISTRACION [sic] DE EQUIPOS PARA GAS, S.A. DE C.V. POR EL EJERCICIO SOCIAL 2013 EN TERMINOS [sic] DEL ARTÍCULO 172 DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES Y EL ORDENADO POR LA LEY DEL IMPUESTO*

²⁵⁹ Folios 1919 a 1939.

²⁶⁰ Folios 1940 a 1964.

²⁶¹ Folios 1940 a 1947.



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

SOBRE LA RENTA, EL CODIGO [sic] FISCAL DE LA FEDERACION [sic] Y SUS REGLAMENTOS, POR EL EJERCICIO FISCAL DEL 2012",²⁶² el cual contiene:

- Organigrama del consejo de administración de EGSA.
- Estado de posición financiera al treinta y uno de diciembre de dos mil doce y dos mil trece.
- Estados de resultados correspondientes a los ejercicios fiscales concluidos en dos mil doce y dos mil trece.
- Notas a los estados financieros al treinta y uno de diciembre de dos mil trece.

10.3 "INFORMES DEL PRESIDENTE DEL CONSEJO DE ADMINISTRACION [sic] DE EQUIPOS PARA GAS, S.A. DE C.V. POR EL EJERCICIO SOCIAL 2014 EN TERMINOS [sic] DEL ARTÍCULO 172 DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES Y EL ORDENADO POR LA LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA, EL CODIGO [sic] FISCAL DE LA FEDERACION [sic] Y SUS REGLAMENTOS, POR EL EJERCICIO FISCAL DEL 2013",²⁶³ el cual contiene:

- Estados de posición financiera al treinta y uno de diciembre de dos mil trece y dos mil catorce.
- Estados de resultados correspondientes a los ejercicios fiscales concluidos en dos mil trece y dos mil catorce.
- Notas a los estados financieros al treinta y uno de diciembre de dos mil catorce.

11. Copia simple o impresión²⁶⁴ del Primer Testimonio del instrumento número 25,000 (veinticinco mil) pasado ante la fe del Notario Público 32 (treinta y dos) de Celaya, Guanajuato el tres de octubre de dos mil dieciséis, en el cual consta la protocolización del acta de asamblea general ordinaria de accionistas de EGSA celebrada el veintiuno de julio de dos mil dieciséis.

En dicho documento se observa el orden del día de la mencionada asamblea y del cual se desprende diversa información corporativa de EGSA, a saber: i) su estructura accionaria; ii) la integración y honorarios de su consejo de administración; así como la iii) designación de escrutadores y vocal del consejo de administración.

De la lista de asistencia se advierte la calidad de LGONZÁLEZ y VCAPORAL como accionistas de EGSA y que se nombró a VCAPORAL como delegado especial para la protocolización de dicha acta.

12. Copia simple o impresión²⁶⁵ de un correo electrónico de cuatro de marzo de dos mil catorce, enviado desde la cuenta de correo electrónico [REDACTED] B [REDACTED] perteneciente a LGONZÁLEZ a la cuenta [REDACTED] B [REDACTED] perteneciente a VCAPORAL por medio del cual, según EGSA y VCAPORAL, se adjuntó una [REDACTED] B [REDACTED] y un [REDACTED] B [REDACTED]

²⁶² Folios 1948 a 1956.

²⁶³ Folios 1957 a 1964.

²⁶⁴ Folios 1965 a 1984.

²⁶⁵ Folio 1985.

Eliminado: 14 palabras.



Del correo electrónico se desprende una supuesta comunicación en la que LGONZÁLEZ envía a VCAPORAL una carta para que VCAPORAL a su vez la envíe a todos los colaboradores de EGSA [B] ²⁶⁶ Del correo electrónico se desprenden los siguientes documentos adjuntos:

12.1. Copia simple o impresión ²⁶⁷ de la carta a colaboradores, consistente en un escrito de cuatro de marzo de dos mil catorce donde aparece el nombre de LGONZÁLEZ en su carácter de [A] dirigida a los colaboradores y miembros de EGSA.

12.2. Copia simple o impresión ²⁶⁸ de un organigrama de EGSA al cuatro de marzo de dos mil catorce.

En términos generales, mediante la carta de cuatro de marzo de dos mil catorce LGONZÁLEZ (en ese momento [A] comunica a los colaboradores de EGSA que el [A] asumiría el puesto de [A] y anexa al comunicado para su conocimiento el nuevo organigrama de EGSA.

13. Copia simple o impresión ²⁶⁹ de una cadena de correos electrónicos que contiene el correo electrónico de doce de enero de dos mil dieciséis con el asunto "[B] [B] enviado desde la cuenta de correo electrónico [B] las cuentas [B] por el que a dicho de los EGSA y VCAPORAL, MGONZÁLEZ solicitó producto.

Del contenido de dicho correo se desprenden ciertos fragmentos en idioma inglés, por lo que no serán analizados por este PLENO de conformidad con lo establecido en los artículos 113, párrafo segundo, de la LFCE y 39 de las DRLFCE, por lo que hace al resto del correo, únicamente se advierte un mensaje enviado por LGONZÁLEZ a VCAPORAL que indica: "[B] [B] firmando como [A] En este sentido, de dicho correo sólo es posible concluir que para enero de dos mil dieciséis LGONZÁLEZ era [A] [A]

14. Copia simple o impresión ²⁷⁰ de un correo electrónico de primero de noviembre de dos mil diecisiete con el asunto "[B] [B] enviado desde la cuenta de correo electrónico [B] a la cuenta [B] en el que, según EGSA y VCAPORAL, se comunica a LGONZÁLEZ que [B]

Del correo electrónico, se advierte una supuesta comunicación entre personal de [B] [B] y LGONZÁLEZ, mediante la que se informa a EGSA las fechas en las que [B]

²⁶⁶ Folio 1985.

²⁶⁷ Folio 1986.

²⁶⁸ Folio 1987.

²⁶⁹ Folios 1988 a 1990.

²⁷⁰ Folio 1991.

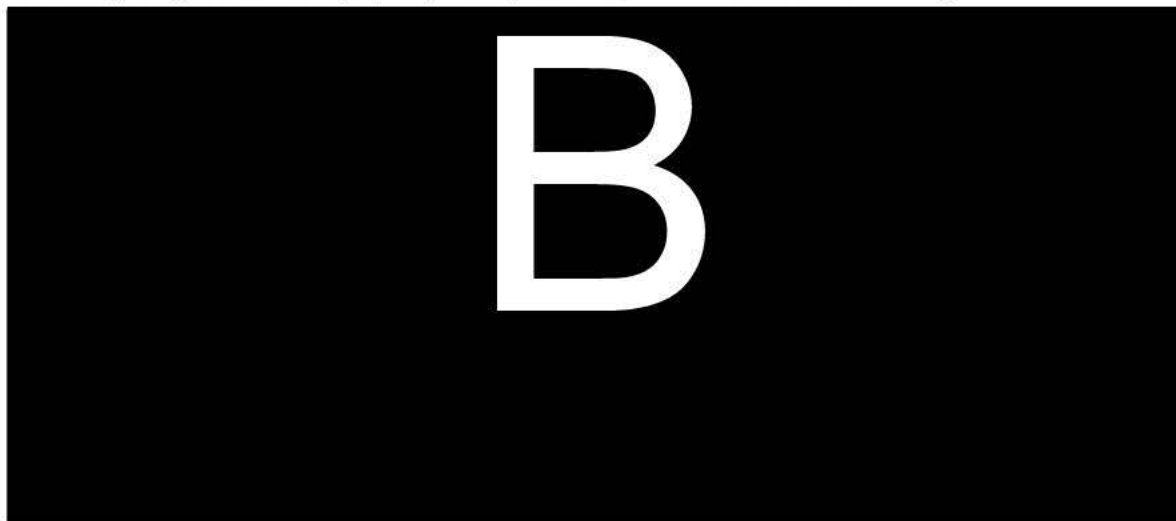
²⁷¹ Folio 1727.

Eliminado: 2 renglones y 60 palabras.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

realizaría un inventario en sus instalaciones y derivado de ello suspendería temporalmente la facturación y diagnóstico de equipos para reparación, de conformidad con lo siguiente:



15. Copia simple o impresión²⁷³ de un correo electrónico de veintitrés de junio de dos mil quince con el asunto **B** enviado desde la cuenta de correo electrónico **B** a las cuentas **B** en el que, según EGSA y VCAPORAL, se adjunta una **B**²⁷⁴

Del contenido del correo electrónico se advierte que MGONZÁLEZ recibió una lista de precios para vaporizadores de fuego directo, la cual entraría en vigor en julio de dos mil quince.²⁷⁵

16. Copia simple o impresión²⁷⁶ de una cadena de correos electrónicos que contiene un correo electrónico de doce de abril de dos mil dieciséis con el asunto **B** [sic] **B**, enviado desde la cuenta de correo electrónico **B** a la cuenta de **B** en el que, según EGSA y VCAPORAL, se adjunta una **B**²⁷⁷

Del correo electrónico, se advierte una supuesta comunicación realizada por parte de **A** **A** **B** a MGONZÁLEZ, en la que le envía a una lista de precios de los productos de **B** solicitando que la comparta con sus colaboradores y le indica

²⁷² Folio 1991.

²⁷³ Folio 1992.

²⁷⁴ Dicha lista de precios se adjunta en copia simple. Folios 1993 a 2001.

²⁷⁵ Si bien se advierte que la lista de precios anexa a este numeral también fue agregada, no se consideró para la emisión de esta resolución en virtud de que se encuentra en idioma inglés en términos de los artículos 113, párrafo segundo, de la LFCE y 39 de las DRLFCE.

²⁷⁶ Folios 2002 a 2003.

²⁷⁷ Dicha lista de precios se adjunta en copia simple. Folios 2004 a 2019; sin embargo, no fue analizada por el PLENO para la emisión de esta resolución en virtud de que se encuentra en idioma inglés en términos de los artículos 113, párrafo segundo, de la LFCE y 39 de las DRLFCE.



que la lista de precios debe utilizarse con un [REDACTED] B con la finalidad de evitar [REDACTED] B. ²⁷⁸

17. Copia simple o impresión ²⁷⁹ de un correo electrónico de nueve de mayo de dos mil diecisiete con el asunto [REDACTED] B, enviado desde la cuenta de correo electrónico [REDACTED] B a la dirección de correo electrónico [REDACTED] B en el que, según EGSA y VCAPORAL se anexó una " [REDACTED] B [REDACTED] B. ²⁸⁰

De dicho correo electrónico, se advierte una supuesta comunicación entre [REDACTED] A [REDACTED] A y MGONZÁLEZ, en la que el primero le envía a MGONZÁLEZ una lista de precios de mangueras de distintas medidas, tanto en rollo como en metros.

Asimismo, se advierte que [REDACTED] A le señala a MGONZÁLEZ que anexa el contrato de [REDACTED] B quien presuntamente es un cliente de EGSA [REDACTED] B. ²⁸¹

18. Copia simple o impresión ²⁸² de un correo electrónico de nueve de noviembre de dos mil catorce con el asunto [REDACTED] B, enviado desde la cuenta de correo electrónico [REDACTED] B a las cuentas [REDACTED] B en el que, según EGSA y VCAPORAL, LGONZÁLEZ indica [REDACTED] B [REDACTED] B. ²⁸³

De dicho correo electrónico, se desprende una supuesta comunicación entre VCAPORAL y [REDACTED] B [REDACTED] B con MGONZÁLEZ, en la que somete a aprobación diversos sueldos, bonos y comisiones de algunos de los empleados de EGSA. Si bien EGSA y VCAPORAL señalan que la comunicación señalada en el presente numeral fue entablada con LGONZÁLEZ, se advierte que la cuenta de correo electrónico [REDACTED] B corresponde a MGONZÁLEZ.

19. Copia simple o impresión ²⁸⁴ de un correo electrónico de veinte de enero de dos mil catorce con el asunto [REDACTED] B, enviado desde la cuenta de correo electrónico [REDACTED] B a las cuentas [REDACTED] B en el que, según los EGSA y VCAPORAL, LGONZÁLEZ [REDACTED] B. ²⁸⁵

De dicho correo electrónico, se desprende una supuesta comunicación de VCAPORAL y [REDACTED] A [REDACTED] A con LGONZÁLEZ en la que, en términos generales, LGONZÁLEZ le solicita a VCAPORAL y [REDACTED] A el envío de diversa [REDACTED] B.

²⁷⁸ Folio 2002. Si bien se advierte que la lista de precios anexa a este numeral también fue agregada en los folios 2004 a 2019, no se consideró para la emisión de esta resolución en virtud de que se encuentra en idioma inglés en términos de los artículos 113, párrafo segundo, de la LFCE y 39 de las DRLFCE.

²⁷⁹ Folio 2020.

²⁸⁰ Folio 1728.

²⁸¹ Folio 2020. Si bien se indica que se adjunta un contrato, éste no fue adjuntado por EGSA y VCAPORAL en su escrito de contestación al DPR.

²⁸² Folios 2021 y 2022.

²⁸³ Folio 1728.

²⁸⁴ Folios 2023 y 2024.

²⁸⁵ Folio 1729.

Eliminado: 45 palabras.

B

20. Copia simple o impresión²⁸⁶ de un correo electrónico de dieciocho de septiembre de dos mil quince con el asunto B enviado desde la cuenta de correo electrónico B a las cuentas B en el que, según EGSA y VCAPORAL B B²⁸⁷

De dicho correo electrónico, se desprende una supuesta comunicación entre LGONZÁLEZ, MGONZÁLEZ y VCAPORAL mediante la que LGONZÁLEZ señala a MGONZÁLEZ y VCAPORAL que les envía un B

20.1. Copia simple o impresión²⁸⁸ de un documento denominado "OBJETIVOS 2015".

En el correo LGONZÁLEZ adjunta un documento denominado "OBJETIVOS 2015" en el que se observa una evaluación de desempeño de los objetivos de EGSA para el año dos mil quince. Dicha evaluación está desagregada por mes y en ella se establecen diversos objetivos, a saber: i) B

B otorgándoles un valor nominal a cada objetivo, señalando porcentaje de cumplimiento, ponderación, entre otros aspectos.

21. Copia simple o impresión²⁸⁹ de un correo electrónico de seis de marzo de dos mil catorce con el asunto B enviado desde la cuenta B a la cuenta B y con copia a la cuenta B en el que, según los emplazados, B B²⁹⁰

21.1. Copia simple o impresión²⁹¹ de un contrato sin firmas denominado "CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO POR TIEMPO DETERMINADO".

Del correo electrónico y del contrato, se desprende una supuesta comunicación entre A VCAPORAL y LGONZÁLEZ en la que A les envía para firma el proyecto del "CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO POR TIEMPO DETERMINADO"²⁹² a celebrarse entre EGSA y A A con la finalidad de que éste último desempeñe el puesto de A dentro de EGSA a partir del cuatro de marzo de dos mil catorce y hasta el veintiocho de febrero de dos mil diecisiete.

Eliminado: 4 renglones y 65 palabras.

²⁸⁶ Folios 2025 a 2026 y sus anexos en los folios 2027 a 2029.

²⁸⁷ Folio 1729.

²⁸⁸ Folios 2027 a 2029.

²⁸⁹ Folio 2030 y sus anexos en los folios 2031 a 2039.

²⁹⁰ Folio 1729.

²⁹¹ Folios 2031 a 2039.

²⁹² Folios 2031 a 2039.



22. Copia simple o impresión²⁹³ de diversos documentos que según EGSA y VCAPORAL tratan temas respecto de los créditos de EGSA. Dichos documentos consisten en:

22.1. el correo electrónico de veintitrés de noviembre de dos mil quince,²⁹⁴ enviado desde la cuenta de correo electrónico B entre otros, a la cuenta de B con el asunto B; y

22.2. el correo electrónico de diecinueve de agosto de dos mil quince,²⁹⁵ enviado desde la cuenta B a las cuentas B y B con el asunto "Documentos para firmas".²⁹⁶ Los documentos adjuntos consisten en: (i) aviso de privacidad de protección de datos personales de veinte de agosto de dos mil quince de B;²⁹⁷ (ii) formato denominado "Anexo 1" de un contrato de crédito simple con garantía hipotecaria de B B²⁹⁸ (iii) formato (sin firmas) de B de veinte de agosto de dos mil quince;²⁹⁹ (iv) contrato de crédito simple que celebran por una parte B y por otra EGSA;³⁰⁰ y (v) formato de B denominado B de veinte de agosto de dos mil quince.³⁰¹

En el contenido del correo electrónico descrito en el numeral **22.1** se advierte que VCAPORAL refiere "Urge pago a la brevedad". Dicho correo forma parte de una cadena de correos en la se observa que en esa misma fecha (veintitrés de noviembre de dos mil quince) A (presuntamente empleado de B comunica a VCAPORAL que B B³⁰² previamente el diez de noviembre de dos mil quince. A (presuntamente empleado de B B solicitó a LGONZÁLEZ le informara si EGSA estaba en posibilidad de B

Asimismo, de los documentos descritos que fueron adjuntos al correo identificado en el numeral **22.2** se advierten los trámites y gestiones necesarias para el otorgamiento de un crédito simple con garantía hipotecaria por parte de B en favor de EGSA por el monto de B y el cual sería destinado a la realización de diversas actividades mercantiles.

Eliminado: 120 palabras.

²⁹³ Folio 2040 a 2044 y 2045 a 2058.

²⁹⁴ Folios 2040 a 2044.

²⁹⁵ Folios 2045 y 2046.

²⁹⁶ Folios 2047 a 2058.

²⁹⁷ Folios 2047 y 2048.

²⁹⁸ Folio 2049.

²⁹⁹ Folios 2050 y 2051.

³⁰⁰ Folios 2052 a 2057.

³⁰¹ Folio 2058.

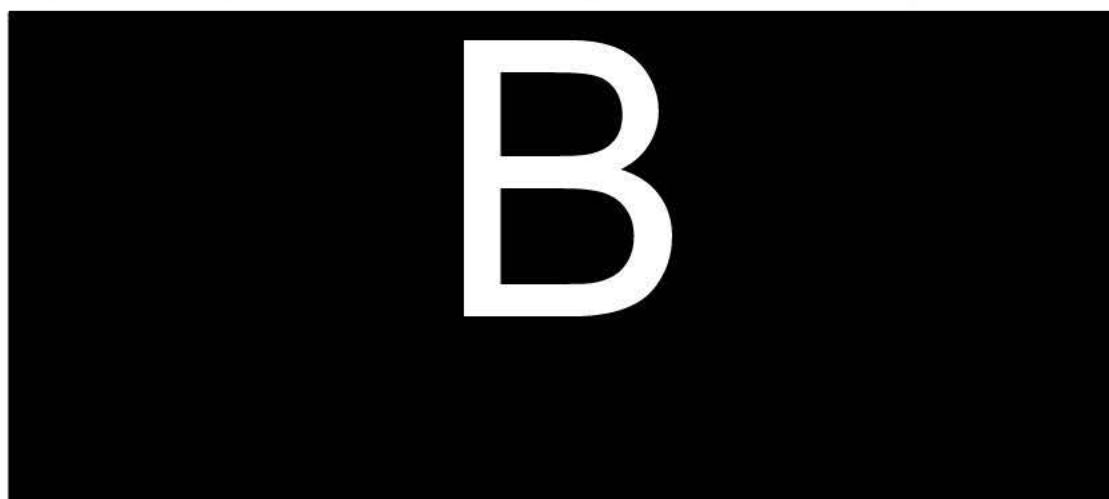
³⁰² Folio 2041.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

23. Copia simple o impresión³⁰³ de un correo electrónico de veinticuatro de octubre de dos mil trece con el asunto [B] enviado desde la cuenta de correo electrónico [B] a la cuenta de [B] y con copia a la cuenta [B] mediante el cual, según EGSA y VCAPORAL, se “informa que un proveedor [B] a EGSA [B] [B]”.³⁰⁴

De dicho correo electrónico, se desprende una supuesta comunicación entre [A] [A] LGONZÁLEZ y VCAPORAL, conforme lo siguiente:



De lo anterior, se advierte que tanto [A] [A] informa a LGONZÁLEZ de un cambio de representante de [B] en específico, respecto al nuevo encargado de atender la zona de Latino América a partir de enero de dos mil catorce y que les ofreció la representación de un producto.

24. Copia simple o impresión³⁰⁶ de una cadena de correos electrónicos que contiene el correo electrónico de veinte de noviembre de dos mil trece con el asunto [B] [B] [B] enviado desde la cuenta correo electrónico [B] a la cuenta [B] [B] mediante el cual, según los emplazados, se “envía formato tipo para contratación de nuestros servicios profesionales de asistencia técnica para una proveeduría exitosa de los servicios y productos de EGSA a [B]”.³⁰⁷

De dicho correo electrónico, se desprende una comunicación entre [A] [A] y MGONZÁLEZ, conforme lo siguiente:

[B]

Eliminado: 1 párrafo y 36 palabras.

³⁰³ Folios 2059 y 2060.

³⁰⁴ Folio 1730.

³⁰⁵ Folios 2059 y 2060.

³⁰⁶ Folios 2061 a 2063 y sus anexos en los folios 2064 a 2067.

³⁰⁷ Folio 1730.



B

24.1. Copia simple o impresión³⁰⁹ de un "CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES" entre EGSA y B sin firmas.

Al respecto, se observa que A A le envía a MGONZÁLEZ un formato de contrato de servicios profesionales. Dicho formato de contrato³¹⁰ con fecha treinta de noviembre de dos mil trece se adjuntó al correo mencionado y del mismo se desprende su objeto consistente en la prestación de servicios de representación y asistencia técnica para la proveeduría a B y otras entidades, a efecto de promover y concretar la venta de sus productos, y gestionar sus contratos de suministro.

25. Copia simple o impresión³¹¹ de diversos documentos relacionados con " B B Dichos documentos son los siguientes:

25.1. Documento denominado B B

25.2. Documento denominado B B

25.3. Documento denominado B B

25.4. Documento denominado B B

³⁰⁸ Folio 2062.

³⁰⁹ Folios 2064 a 2067.

³¹⁰ Folios 2064 a 2067.

³¹¹ Folios 2068 a 2162.

³¹² Folios 2068 a 2086.

³¹³ Folios 2087 a 2105.

³¹⁴ Folios 2106 a 2133.

³¹⁵ Folios 2134 a 2162.

Eliminado: 1 párrafo, 10 renglones y 69 palabras.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

De los documentos se desprende la gestión y negociación por parte de EGSA de propuestas técnico-económicas para la realización proyectos de instalación de sistemas en plantas de almacenamiento de gas licuado de petróleo de dos de sus clientes: [REDACTED] B

B

En dichas propuestas se detallan las características de los sistemas a instalar, así como las cotizaciones correspondientes a los equipos y accesorios necesarios para dichas instalaciones y las condiciones comerciales establecidas por EGSA para llevar a cabo los proyectos.

Con los documentos señalados en los numerales 3 a 25 EGSA y VCAPORAL buscan acreditar que “[LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ] tenía[n] acceso a información estratégica de EGSA, información que se intentó proteger con el CONVENIO DE NO COMPETENCIA Y CONFIDENCIALIDAD” y que se relaciona con los apartados “2. Del análisis del CONVENIO DE NO COMPETENCIA Y CONFIDENCIALIDAD” y “3. Del análisis del CONVENIO DE NO COMPETENCIA Y CONFIDENCIALIDAD realizado por la Autoridad Investigadora a la luz de los parámetros establecidos en la Guía de Concentraciones”.

Por su parte, la AI objetó dichas pruebas conforme a lo siguiente:

“[...] Al respecto, no pasa desapercibido para esta Autoridad Investigadora que las pruebas referidas anteriormente si bien fueron ofrecidas por los Emplazados como ‘documental privada’ no cumplen con los requisitos establecidos en el artículo 136 del CFPC, dado que se trata de copias simples o impresiones. En este sentido, esta Autoridad Investigadora considera que estos elementos de convicción deben ser valorados conforme a los artículos 197, 207 y 217 del CFPC.”³¹⁶

En este sentido, no podría verificarse la veracidad de los documentos presentados, pues al ser copias simples o impresiones, pueden ser fácilmente alterados, como lo señalan criterios jurisdiccionales:

[...]

“(...) [LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ] estaban en aptitud y tenían la capacidad y destreza suficiente para atender la demanda del Mercado Investigado, ya que contaban con los conocimientos y habilidades técnicas, operativas, administrativas y comerciales necesarias para hacerlo. Asimismo, de conformidad con el desahogo de sus Comparecencias, [LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ] tenían la intención de entrar al Mercado Investigado para cubrir una deficiencia que observaban en la oferta en dicho mercado y ofrecer alternativas al mismo.”³¹⁷

En ese sentido, esta Autoridad Investigadora admitió el conocimiento que tenían dichas personas físicas sobre el Mercado Investigado derivado, entre otras cosas, de sus cargos que ostentaron en EGSA.

[...]

Así, es que las probanzas ofrecidas no logran desvirtuar lo sostenido en el DPR por esta Autoridad Investigadora, ya que no resultan idóneas pues no es posible comprobar su veracidad y no atacan lo plasmado en el DPR.”³¹⁸

³¹⁶ La nota al pie correspondiente señala: “Respecto de las diferencias entre pruebas documentales y copias simples, véase la tesis citada previamente titulada: “DOCUMENTOS PRIVADOS ORIGINALES Y COPIAS FOTOSTÁTICAS SIMPLES. SU VALOR PROBATORIO EN LOS JUICIOS MERCANTILES.” Tesis: 1a./J. 126/2012, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, t. I, febrero de 2013, p. 622”.

³¹⁷ La nota al pie correspondiente señala: “Página 66 del DPR”.

³¹⁸ La nota al pie correspondiente señala: “Folios 37592, 37593, 37595, 37600 y 37601”.



26. La instrumental de actuaciones y presuncional en su aspecto legal y humana ofrecida por EGSA y VCAPORAL.

EGSA y VCAPORAL ofrecieron como prueba la instrumental de actuaciones y el “principio de adquisición procesal”³¹⁹ consistente en “[...] *todo lo actuado en el presente expediente, en todo lo que favorezca a [EGSA Y VCAPORAL]*”³²⁰ y la presuncional en su doble aspecto legal y humano consistente en “[...] *todo lo que favorezca a [EGSA Y VCAPORAL]*”.³²¹

No obstante, se indica que, toda vez que dichas pruebas no tienen entidad propia y dependen de las demás pruebas del EXPEDIENTE,³²² únicamente tienen el alcance de probar de manera adminiculada lo señalado al analizarse cada una de las pruebas en la presente resolución.

³¹⁹ Si bien es cierto es cierto que EGSA y VCAPORAL ofrecieron como prueba la instrumental de actuaciones y el “principio de adquisición procesal” lo cierto es que ésta segunda figura es equiparable a la prueba instrumental de actuaciones, ya que su finalidad consiste en que la autoridad tome en consideración todos los elementos de prueba que obren en el EXPEDIENTE sin importar quién los presentó, situación que ocurre con la prueba instrumental de actuaciones. Sirve de apoyo lo señalado en la siguiente tesis: “**FUENTES DE PRUEBA Y MEDIOS DE PRUEBA. SU DISTINCIÓN PARA EFECTOS DE SU VALORACIÓN POR EL JUZGADOR.** La doctrina distingue entre fuentes de prueba y medios de prueba; las primeras, existen antes y con independencia del proceso, los segundos surgen en el proceso y corresponden con lo que ha de valorar el juez para la resolución del juicio. Ciertamente, las fuentes de prueba pertenecen a las partes, sólo ellas saben de su existencia, son anteriores e independientes del proceso porque, por regla general, a éste se llevan afirmaciones o enunciados sobre hechos producidos con anterioridad a los escritos donde se narran (demanda y contestación) y sólo puede hablarse de confesión, testimonios, etcétera, si existe un proceso, de forma que si éste no surge, existirán simplemente personas que tienen conocimiento de determinados hechos, ya sea por ser protagonistas o percatarse de lo ocurrido, pero no existiría razón alguna para atribuirles la calidad de partes, ni para dar a sus conocimientos la calidad de confesión o de testimonios. Por su parte, los medios de prueba son las actuaciones judiciales a través de las cuales las fuentes de prueba se incorporan al proceso, y cuando ello ocurre, dejan de pertenecer a las partes, pues se prueba para el proceso y, en virtud del principio de adquisición procesal, cualquiera de éstas, o incluso el juzgador, puede prevalerse de ellas, como lo establecen los artículos 278 y 279 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Esto es, el conocimiento de las partes sobre los actos que dieron lugar al debate (fuentes de prueba) se incorporan al proceso mediante la confesión (medio de prueba); el conocimiento de los hechos litigiosos que personas ajenas al juicio pueden tener (fuente de prueba) se traen al juicio cuando declaran ante el juzgador con la calidad de testigos (medio de prueba); y las características de la cosa o un bien sujeto a controversia (fuente de prueba) se reciben en el proceso a través de la inspección judicial (medio de prueba). Ahora bien, los medios de prueba, por estar relacionados con actuaciones judiciales, pertenecen al ámbito del órgano jurisdiccional y, por ende, están sujetos a una reglamentación, pues la ley prevé las formas y los formalismos que las partes o el propio juzgador deben observar, para que las fuentes de prueba se incorporen al proceso. Por tanto, al ejercer su arbitrio judicial en la valoración de los medios de prueba, el juzgador debe atender a la forma en que éstos fueron ofrecidos y desahogados de acuerdo a la reglamentación, formas y formalismos previstos en la ley.” Tesis Aislada. Registro 2007985. SCJN; 10a. Época; Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; 1a. CCCXCVIII/2014 (10a.).

³²⁰ Folio 1731.

³²¹ Folio 1732.

³²² Al respecto, resultan aplicables las tesis: “**PRESUNCIONAL E INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES. SU OFRECIMIENTO NO SE RIGE POR LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 291 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.** La prueba instrumental de actuaciones se constituye con las constancias que obran en el sumario; mientras que la de presunciones es la consecuencia lógica y natural de hechos conocidos, probados al momento de hacer la deducción respectiva, de lo que se advierte que tales pruebas se basan en el desahogo de otras, por consiguiente, no es factible que desde la demanda, la contestación o en la dilación probatoria, quien ofrece los medios de convicción señalados establezca con claridad el hecho o hechos que con ellos va a probar y las razones por las que estima que demostrará sus afirmaciones, pues ello sería tanto como obligarlo a que apoye tales probanzas en suposiciones. Así, tratándose del actor, éste tendría prácticamente que adivinar cuáles pruebas va a ofrecer su contrario, para con base en ellas precisar la instrumental y tendría que hacer lo mismo en cuanto al resultado de su desahogo, para con ello, sobre bases aún no dadas, señalar las presunciones legales y humanas que se actualicen. De ahí que resulte correcto afirmar que tales probanzas no tienen entidad propia, y debido a tan especial naturaleza, su ofrecimiento no tiene



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Alcance de las pruebas

De las pruebas referidas en el presente apartado se advierte que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ tenían conocimiento de información sensible de la empresa sobre diversos temas tal como información corporativa, financiera, comercial y estratégica de EGSA derivados de los cargos que ahí desempeñaban.

Se advierte que dentro de sus funciones se encontraban llevar a cabo negociaciones con los clientes para la materialización de los proyectos desarrollados por EGSA; negociar y llevar a cabo la firma de contratos con clientes y prestadores de servicio; definir las especificaciones técnicas requeridas para el suministro de equipos por parte de EGSA a sus clientes; desarrollar e implementar planes de trabajo, planes estratégicos, así como la administración de proyectos; dar indicaciones a empleados de EGSA para el desarrollo de proyectos y negociaciones; realizar y/o revisar estudios de mercado en los que EGSA planeaba o pretendía participar; así como definir los salarios en la nómina de EGSA y gestionar al personal de la empresa.

En virtud de lo anterior, de los numerales 3 a 25 es posible concluir indiciariamente, que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, derivado de sus cargos al interior de EGSA, tenían acceso a información estratégica de EGSA, no obstante, dicha afirmación no desvirtúa la imputación realizada en el DPR, por el contrario y en atención a la objeción realizada por la AI, dichos elementos de prueba confirman las conclusiones del DPR respecto a que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ son competidores potenciales de EGSA, en tanto que tenían conocimientos y habilidades técnicas suficientes para atender la demanda del MERCADO INVESTIGADO derivado de los cargos que ostentaron en EGSA.

Asimismo, se indica a EGSA y VCAPORAL que las pruebas identificadas en los numerales 1 a 25 del presente apartado no son idóneas para sostener sus pretensiones pues de ellas únicamente se desprende:

- a. De los elementos aportados por la ciencia descritos en los numerales 1 y 2 se corrobora que las facturas que fueron ofrecidas por EGSA y VCAPORAL fueron emitidas fuera del PERIODO DE LA CONDUCTA, por lo que no tienen relación con el acuerdo colusorio que les fue imputado en el DPR. Ahora bien, aún y cuando la factura identificada con el número **B** sí se encuentra dentro del PERIODO DE LA CONDUCTA, es insuficiente para demostrar sus

que hacerse con las exigencias del artículo 291 del código adjetivo, incluso, aun cuando no se ofrecieran como pruebas, no podría impedirse al Juez que tome en cuenta las actuaciones existentes y que aplique el análisis inductivo y deductivo que resulte de las pruebas, para resolver la litis planteada, pues en ello radica la esencia de la actividad jurisdiccional". Registro: 179818. [TA]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XX, Diciembre de 2004; Pág. 1406. I.4o.C.70 C; "**PRUEBA INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES, QUE SE ENTIENDE POR.** La prueba 'instrumental de actuaciones' propiamente no existe, pues no es más que el nombre que en la práctica se ha dado a la totalidad de las pruebas recabadas en un determinado negocio; por tanto, si una de las partes del juicio laboral que ocurre al amparo funda sus conceptos de violación en que la prueba instrumental de actuaciones demuestra un determinado hecho, sin precisar a qué prueba en particular se refiere de las recabadas en el juicio, sus conceptos de violación, por deficientes, son infundados" Registro 244101. [TA]; 7a. Época; Cuarta Sala; S.J.F.; Volumen 52, Quinta Parte; Pág. 58. I.6o.T.21 L (10a.); y "**PRUEBAS INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES Y PRESUNCIONAL LEGAL Y HUMANA. NO TIENEN VIDA PROPIA LAS.** Las pruebas instrumental de actuaciones y la presuncional legal y humana, prácticamente no tienen desahogo, es decir que no tienen vida propia, pues no es más que el nombre que en la práctica se ha dado a la totalidad de las pruebas recabadas en el juicio, por lo que respecta a la primera y por lo que corresponde a la segunda, ésta se deriva de las mismas pruebas que existen en las constancias de autos". Registro: 209572.[TA]; 8a. Época; TCC; SJF; Tomo XV, Enero de 1995; Pág. 291. XX. 305 K.



pretensiones, en tanto que la *litis* del presente asunto no se circunscribe a demostrar si EGSA y VCAPORAL participaron en el MERCADO INVESTIGADO, sino a la restricción establecida a LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ para realizar actividades relacionadas con el objeto social de EGSA.

- b. De los elementos aportados por la ciencia descritos en los numerales 3 a 25 del presente apartado se corrobora que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ tenían conocimiento de información estratégica relacionada con el *know how* de EGSA; sin embargo, no son idóneas para desvirtuar la imputación instaurada en su contra en el DPR, en tanto que aun y cuando el CONVENIO DE NO COMPETENCIA establece una cláusula de confidencialidad, ello no implica la posibilidad de establecer un acuerdo colusorio con el objeto de restringir el abasto o la oferta en el MERCADO INVESTIGADO que impida a LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ participar en él directa o indirectamente. Asimismo, de dichos elementos de convicción se corrobora la experiencia de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ en el MERCADO INVESTIGADO.

Ahora bien, en cuanto a los medios de prueba identificados en el numeral 26 se indica que del análisis de los argumentos presentados por EGSA y VCAPORAL al presente procedimiento y las pruebas existentes en el EXPEDIENTE, dichas pruebas no les benefician en virtud de que las mismas acreditan la existencia del CONVENIO DE NO COMPETENCIA y que éste tuvo por objeto la obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases por la industria en el territorio nacional, así como la obligación de prestar un número, volumen o frecuencia restringido o limitado de servicios de integración, instalación, mantenimiento y comercialización de equipos para el aprovechamiento de gases por la industria en el territorio nacional, tal como se desprende del apartado “i) *Elementos de convicción de la investigación*” de la presente resolución, en donde se describen y valoran las pruebas que obran en el EXPEDIENTE.

V. ALEGATOS

Durante el procedimiento se citó a las partes a efecto de que presentaran sus alegatos. EGSA, VCAPORAL y la AI mediante oficio COFECE-AI-2023-167,³²³ presentaron en tiempo sus alegatos y, por ende, se tuvieron por formulados los mismos.³²⁴ Por otro lado, GASTEK, MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ fueron omisos en realizar alegatos en el plazo otorgado para ello, por lo que se tuvo por precluido su derecho para formularlos.

³²³ Folios 2655 a 2676

³²⁴ En el acuerdo firmado electrónicamente por la Directora General de Asuntos Jurídicos de la COFECE el diez de julio de dos mil veintitrés en el EXPEDIENTE se tuvieron: (i) por formulados en tiempo los alegatos de EGSA, VCAPORAL y EGSA; y (ii) por precluido el derecho de GASTEK, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ para formular alegatos. Folios 2689 a 2692.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Los alegatos tienen por objeto que los emplazados expongan las razones de hecho y de derecho en defensa de sus intereses jurídicos, pretendiendo demostrar al juzgador que las pruebas desahogadas confirman su mejor derecho.³²⁵

En este sentido, del análisis al escrito de formulación de alegatos de EGSA y VCAPORAL, se advierte que los emplazados reiteran diversos argumentos contenidos en su contestación al DPR. En virtud de que dichos argumentos ya fueron atendidos en esta resolución en el apartado denominado “III. Contestaciones al DPR”, y no modifican las conclusiones de esta, por economía procesal téngase por aquí reproducidas las respuestas correspondientes a fin de evitar repeticiones innecesarias.³²⁶ En específico, dichos alegatos son los siguientes:³²⁷

- La AI se equivoca pues equipara toda cláusula de no competir con una práctica monopólica absoluta.

³²⁵ Resulta aplicable la siguiente jurisprudencia de rubro: “**ALEGATOS DE BIEN PROBADADO EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SU CONCEPTO, SIGNIFICADO Y CONFIGURACIÓN.** En todo procedimiento existen, generalmente, dos etapas perfectamente diferenciadas: la de instrucción (que abarca todos los actos procesales) y la de conclusión o resolución; dividiéndose a su vez la instrucción en tres fases: postulatoria o expositiva (que permite instruir al juzgador en la litis a debate), probatoria (que tiene la finalidad de llegar al conocimiento objetivo de la controversia mediante los elementos que ofrecen las partes para acreditar sus posiciones contrapuestas, fase que cuenta con sus estadios de ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo) y preconclusiva, integrada por los alegatos o conclusiones de las partes. En ese orden de ideas, se advierte, aunque sea de una manera muy general, que los alegatos son las argumentaciones verbales o escritas que formulan las partes una vez concluidas las fases postulatoria y probatoria; en una acepción general, se traduce en el acto realizado por cualquiera de las partes mediante el cual se exponen las razones de hecho y de derecho en defensa de sus intereses jurídicos, pretendiendo demostrar al juzgador que las pruebas desahogadas confirman su mejor derecho y no así los argumentos y probanzas de su contraparte. En este sentido, alegar de bien probado significa el derecho que asiste a cada parte en juicio para que en el momento oportuno recapitule en forma sintética las razones jurídicas, legales y doctrinarias que surgen de la contestación de la demanda y de las pruebas rendidas en el juicio. Así, la exposición de alegatos en el juicio contencioso administrativo, no tiene una forma determinada en las leyes procesales, pero debe tenerse en cuenta que se configura con la exposición metódica y razonada de los hechos afirmados en la demanda, las pruebas aportadas para demostrarlos, el valor de esas pruebas, la impugnación de las pruebas aportadas por el contrario, la negación de los hechos afirmados por la contraparte, las razones que se extraen de los hechos probados, y las razones legales y doctrinarias que se aducen a favor del derecho invocado [énfasis añadido]”; Jurisprudencia I.7º.A. J/37; 9º. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXV, abril de 2007; Página: 1341; Registro: 172838.

³²⁶ Sirve de apoyo lo sostenido por el P/JF en la Jurisprudencia P./J. 26/2018 (10a.) que establece lo siguiente: “**ALEGATOS EN EL JUICIO DE AMPARO DIRECTO. SI BIEN LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO DEBEN ESTUDIARLOS, NO NECESARIAMENTE DEBEN PLASMAR ALGUNA CONSIDERACIÓN AL RESPECTO EN LA SENTENCIA.** En términos del artículo 181 de la Ley de Amparo, después de que hayan sido notificadas del auto admisorio de la demanda, las partes tendrán 15 días para formular alegatos, los cuales tienen como finalidad que quienes no ejercieron la acción de amparo directo puedan ser escuchados, al permitirseles formular opiniones o conclusiones lógicas respecto de la promoción del juicio de amparo, por lo que se trata de una hipótesis normativa que garantiza un debido proceso en cumplimiento a las formalidades esenciales del procedimiento que exige el párrafo segundo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. De esa forma, el debido proceso se cumple con brindar la oportunidad de manifestarse y el correlativo deber del tribunal de estudiar las manifestaciones, sin que ello pueda traducirse en una obligación de un pronunciamiento expreso en la sentencia, en tanto que no todo ejercicio analítico que realiza un órgano jurisdiccional respecto del estudio de las constancias debe reflejarse forzosamente en una consideración. Por todo lo anterior, el órgano jurisdiccional es el que debe determinar, en atención al caso concreto, si plasma en la resolución el estudio de los alegatos formulados por las partes, en el entendido de que en cumplimiento a la debida fundamentación y motivación, si existiera alguna incidencia o cambio de criterio a partir del estudio de dichos argumentos, si resultaría necesario referirlo en la sentencia, como por ejemplo, el análisis de una causal de improcedencia hecha valer. Así, el ejercicio de esta facultad debe darse en cumplimiento al artículo 16 constitucional que ordena a las autoridades fundar y motivar sus actos, así como al diverso artículo 17 constitucional que impone una impartición de justicia pronta, completa e imparcial [énfasis añadido]”. Jurisprudencia P./J. 26/2018 (10a.); 10a. Época; Pleno; Gaceta S.J.F.; Libro 60, noviembre de 2018; Tomo I; Pág. 5; Registro 2018276.

³²⁷ Folios 2679 a 2684.



- Si todo acuerdo entre competidores (o competidores potenciales) en el que se asume la obligación de no competir, directa o indirectamente, encuadra en el supuesto previsto en el artículo 53, fracción II, de la LFCE; entonces toda cláusula de no competir en cualquier concentración sería una práctica monopólica absoluta, no hay otra conclusión posible.
- El CONVENIO DE NO COMPETENCIA estaba íntimamente vinculado al acto mediante el cual MGONZÁLEZ y LGONZÁLEZ enajenaron sus acciones representativas del capital social de EGSA.
- El CONVENIO DE NO COMPETENCIA cumplía con los parámetros de la GUÍA DE CONCENTRACIONES, existiendo una discrepancia en la temporalidad.

Adicionalmente, esta autoridad advierte que existen argumentos novedosos que fueron realizados por EGSA y VCAPORAL en su escrito de alegatos, los cuales están relacionados con “[e]n el expediente no hay prueba alguna de que EGSA por lo menos conociera la existencia de [GASTEK] cuando se firmó el [CONVENIO DE NO COMPETENCIA], es más ilegalmente el DPR ha testado la fecha en que dicha persona moral fue constituida”,³²⁸ no obstante, dichos argumentos no fueron realizados por EGSA y VCAPORAL en el momento procesal oportuno, esto es, al realizar las manifestaciones en contra del DPR, por lo que no pueden mejorar o adicionar cuestiones que no fueron planteadas en su escrito de contestación y, por ende, no pueden ser analizadas por el PLENO. Al respecto el PJF ha establecido que los alegatos no deben contener cuestiones novedosas y que éstos deben ceñirse a la *litis* efectivamente plasmada por las partes.³²⁹

La finalidad del procedimiento seguido en forma de juicio es garantizar los derechos de defensa de los emplazados, respetando las formalidades esenciales del procedimiento, a efecto de que las personas emplazadas como probables responsables de cometer una infracción a la LFCE tengan la oportunidad de desvirtuar la imputación presuntiva realizada por la AI. En este sentido, la imputación que se realizó quedó delimitada por lo señalado en el DPR. Lo anterior resulta congruente con la naturaleza que corresponde al procedimiento seguido en forma de juicio establecido en la LFCE, ya

³²⁸ Folio 2681.

³²⁹ Lo anterior, en concordancia con lo sostenido por el PJF en el criterio cuyo rubro indica: “**ALEGATOS DE BIEN PROBADADO EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. NO DEBEN INTRODUCIR PRETENSIONES NOVEDOSAS, AUN CUANDO SE HAGAN VALER COMO CONSECUENCIA DE LA DECLARATORIA DE NULIDAD SOLICITADA.** Si bien el artículo 47 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo dispone que los alegatos de bien probado por escrito, deben considerarse al emitir la sentencia, lo cierto es que las cuestiones que puedan contener no son ilimitadas, sino que se sujetan a recapitular lo expuesto y probado por las partes a partir de la demanda y su contestación así como, en su caso, de la ampliación de aquélla y de su contestación, o bien, en dichos alegatos es posible objetar o refutar las pruebas ofrecidas por la contraparte de quien los formula. En ese sentido, no es dable que introduzcan pretensiones novedosas, es decir, que no se hubieran formulado oportunamente para la integración de la litis, pues aun cuando se hagan valer como consecuencia de la declaratoria de nulidad solicitada, no tienen origen en lo expuesto en el juicio contencioso administrativo y, por ello, esos aspectos deben solicitarse desde la demanda o su ampliación; de lo contrario, se rebasa la materia de la litis y se transgrede el artículo 50 del ordenamiento referido lo que, además, resultaría en perjuicio de la contraparte, al pretenderse el estudio y pronunciamiento de una cuestión respecto de la cual no se le otorgó la oportunidad de defenderse o manifestarse, y sería contrario al principio de equidad [énfasis añadido].” Registro: 2018543. [TA]; TCC, Décima Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 61, Diciembre de 2018, Tomo II; Pág. 1001. I.100.A.87 A (10a.).

que, en dicho procedimiento, y de forma previa a la etapa procesal para rendir los alegatos, los emplazados ya tuvieron oportunidad de defenderse de la imputación.³³⁰

La naturaleza de los alegatos consiste en otorgar a los emplazados dentro de un procedimiento la oportunidad para recapitular sus argumentos y lo acreditado a través de las pruebas ofrecidas para demostrar que los hechos por ellos afirmados han quedado probados y que, en su caso, las pruebas de la parte contraria no acreditaron los hechos afirmados por dicha parte, no de presentar argumentos nuevos o ampliar su defensa.

En este sentido, al dar contestación al DPR, EGSA y VCAPORAL estuvieron en condiciones de ejercer simultáneamente sus dos derechos: (i) por un lado formular y probar las alegaciones que se opongan a la imputación; y (ii) por otro, reaccionar a lo expresado en el DPR. Siendo el único momento procesal en que tales derechos pueden ser ejercidos.

Finalmente, en cuanto al análisis de los alegatos presentados por la AI, se indica que los mismos guardan relación con la imputación realizada por el DPR y se trata de señalamientos idénticos a lo ahí contenido, en este sentido, no se considera necesario el análisis de estos, pues resultaría ocioso y no cambiarían las conclusiones de esta resolución.

³³⁰ Sirve de sustento la siguiente tesis aislada: “**VISTA AL ACTOR CON LA CONTESTACIÓN DE DEMANDA. NO DEBE ELIMINARSE NI ES FORZOSA UNA DÚPLICA AL DEMANDADO PARA ATENDER AL PRINCIPIO DE IGUALDAD PROCESAL DE LAS PARTES (INTERPRETACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 1400 Y 1401 DEL CÓDIGO DE COMERCIO).** La igualdad procesal de las partes no significa una igualdad aritmética o simétrica, por la cual sea exigible la exactitud numérica de derechos y cargas para cada una de las partes, sino que lo que este principio demanda es una razonable igualdad de posibilidades en el ejercicio de cada una de las pretensiones de las partes, de modo que no se genere una posición sustancialmente desventajosa para una frente a la otra. Es decir, lo determinante de la equidad en el procedimiento es que las partes tengan la oportunidad efectiva de presentar sus pretensiones y los elementos de prueba que los apoyan en igualdad de condiciones, por lo cual, el actor debe tener la oportunidad de formular y probar la acción y de pronunciarse sobre lo expresado en la contestación de demanda; y el demandado, debe tener la oportunidad de formular y probar las excepciones y de pronunciarse sobre lo expresado en la demanda, lo cual tiene lugar en el esquema previsto en los artículos 1400 y 1401 del Código de Comercio, porque: 1) al presentar la demanda, el actor tiene derecho de alegar y ofrecer pruebas para probar su acción, pero no puede contestar o reaccionar a lo expresado por su contraparte porque esta última todavía no ha intervenido en el proceso; 2) al dar contestación a la demanda, el demandado está en condiciones de ejercer simultáneamente sus dos derechos: por un lado alegar y ofrecer pruebas en apoyo de sus excepciones y, por otro, reaccionar a lo expresado en la demanda; 3) en el tercer momento, consistente en la vista dada al actor con las excepciones, en que éste puede hacer efectivo lo que no estaba en condiciones lógicas de realizar al momento de presentar la demanda: responder a lo expresado por su contraparte en la contestación; de modo que el actor requiere dos actos para ejercer las mismas oportunidades que el demandado puede ejercer en uno solo. Así, la igualdad no debe provenir del número de actos en que cada parte pueda ejercer sus oportunidades de defensa, sino en que éstas sean equivalentes. Por tanto, no resultaría válido eliminar el derecho de contradicción del actor respecto a la contestación de demanda, porque en tal caso se encontraría en clara desventaja frente al demandado, siempre y cuando se refiera a los hechos y a las pruebas que no tenía la carga de expresar con su demanda, para que el desahogo de la vista no se convierta en una oportunidad de subsanar omisiones en su escrito inicial y anexos. Asimismo, la circunstancia de que no se prevea una vista al demandado con el escrito de desahogo del actor, es decir, una dúplica, no significa que, excepcionalmente, en algún caso sea susceptible que el juez la conceda respecto de algún hecho nuevo que alegare el actor en ese escrito de desahogo, del que resultara importante conocer el punto de vista del demandado o simplemente para darle el derecho de contradicción por considerar que, de no hacerlo, quedaría en desventaja el demandado, a fin de salvaguardar el principio de igualdad procesal de las partes, pues este principio también actúa como criterio de actuación para el juez, al conducir el proceso”. Tesis Aislada (Constitucional, Civil), 10a. época; Primera Sala; Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 43, junio de 2017, Tomo I; Pág. 590; 1a. LXII/2017 (10a.); Registro: 2014578.



VI. ACREDITACIÓN DE LAS CONDUCTAS IMPUTADAS EN EL DPR

Una vez analizados los argumentos de los EMPLAZADOS contenidos en sus escritos de contestación al DPR, en sus escritos de alegatos, así como valoradas las pruebas que obran en el EXPEDIENTE, se concluye que existen elementos de convicción suficientes para acreditar la responsabilidad de los EMPLAZADOS por su participación en la práctica monopólica absoluta imputada en el DPR, de conformidad con los siguientes razonamientos.

A. CARÁCTER DE AGENTES ECONÓMICOS COMPETIDORES ENTRE SÍ

De conformidad con el artículo 53 de la LFCE, las prácticas monopólicas absolutas cuentan con un elemento subjetivo para su acreditación, consistente en la participación de agentes económicos competidores entre sí en la celebración del acuerdo colusorio.

Tal como se refirió en el numeral “5. Competidores potenciales” del apartado “III. CONTESTACIONES AL DPR” de esta resolución, la expresión “competidores entre sí” prevista en el artículo 53 de la LFCE es un concepto jurídico que incluye tanto a competidores actuales como a competidores potenciales. Ahora bien, de las constancias del EXPEDIENTE se demuestra que: (i) EGSA y GASTEK son agentes económicos competidores entre sí; y que (ii) LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ eran cuando menos competidores potenciales de EGSA desde la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA. Ello es así dado que:

- De los estatutos sociales de EGSA y GASTEK se desprende que el objeto social de estos agentes económicos implica la realización de actividades de carácter económico en el MERCADO INVESTIGADO, ya que, se relacionan con la comercialización de integración, instalación, mantenimiento y comercialización de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de GAS LP a nivel nacional. Esto se suma al hecho de que EGSA y GASTEK se reconocieron como agentes económicos competidores entre sí en el MERCADO INVESTIGADO.

Esto se relaciona con las comparecencias de LGONZÁLEZ, MGONZÁLEZ y VCAPORAL pues de esos medios de prueba se desprende que: (i) EGSA y GASTEK realizan actividades en el MERCADO INVESTIGADO; y (ii) identificaron a EGSA y GASTEK como agentes económicos que compiten en el MERCADO INVESTIGADO.

Por lo anterior, se concluye el carácter de EGSA y GASTEK como agentes económicos que compiten entre sí en el MERCADO INVESTIGADO. Lo que también acredita el carácter de competidores potenciales de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ frente a EGSA.

- De las comparecencias desahogadas por LGONZÁLEZ, MGONZÁLEZ y VCAPORAL se desprende que los primeros dos eran competidores potenciales de EGSA al momento en el que se llevó a cabo la firma del CONVENIO DE NO COMPETENCIA dado que: (i) contaban con experiencia probada en el MERCADO INVESTIGADO y su funcionamiento, en tanto que conocían la operación de EGSA en ese mercado y debido a las actividades que desempeñaban en el ejercicio de su encargo, ya sea como A A de EGSA; (ii) LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ constituyeron GASTEK



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

con el propósito de atender oportunidades de negocio que no eran aprovechadas por EGSA dentro del MERCADO INVESTIGADO; y (iii) VCAPORAL ideó el CONVENIO DE NO COMPETENCIA para proteger sus intereses como accionista de EGSA y los intereses de este agente económico con la finalidad de impedir que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ realizaran actividades similares a las del objeto social de EGSA.

Lo anterior es congruente con la información proporcionada por GASTEK y lo manifestado por LGONZÁLEZ en el sentido de que GASTEK: (i) es un agente económico que contó con una participación accionaria de LGONZÁLEZ al momento de su constitución; y (ii) contó con un [REDACTED] A [REDACTED] por LGONZÁLEZ desde su constitución.

En este sentido, las restricciones establecidas en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA en contra de LGONZÁLEZ tuvieron la finalidad de proteger la participación de mercado de EGSA en contra de la presión competitiva que le hubiera ejercido por conducto de una empresa dirigida por ellos como GASTEK en el MERCADO INVESTIGADO dado que este último era un agente económico en el que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ pudieron participar en la comercialización de integración, instalación, mantenimiento y comercialización de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de GAS LP a nivel nacional. Esto se relaciona también con lo manifestado por MGONZÁLEZ en su comparecencia, en donde mencionó que aun cuando no participó en la constitución de GASTEK, lo cierto es que sí participó en actividades operativas de este agente económico.

Esto se suma a la información proporcionada por EGSA y GASTEK en la que se demuestra que: (i) LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ trabajaron en [REDACTED] A [REDACTED] de EGSA que les permitieron conocer las estructuras de precios y costos de EGSA; y (ii) el periodo requerido para que un agente económico pueda adquirir presencia en el MERCADO INVESTIGADO es de un año.

- De los escritos proporcionados por GASTEK en desahogo a sendos requerimientos de información se desprende que de junio a agosto de dos mil diecisiete, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ realizaron una primera etapa de inversión, equipamiento, promoción y acuerdos con proveedores y clientes para promover a GASTEK realizando diversas visitas de promoción a prospectos de clientes, acudir a exposiciones y foros de esa área de la industria del gas y que debido a estas actividades las primeras órdenes de compra y factura sucedieron en septiembre de dos mil diecisiete, sufragando los socios con los gastos operativos de esta etapa operativa.

Con base en lo anterior, se concluye y acredita la calidad de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ como competidores potenciales de EGSA en el MERCADO INVESTIGADO.

Así, de la adminiculación de la evidencia recabada se demuestra que: (i) LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ eran competidores potenciales de EGSA en el MERCADO INVESTIGADO, ya que, contaban con la experiencia en este último, tenían la intención de ingresar al mercado y realizaron gestiones y actos concretos para iniciar operaciones en el MERCADO INVESTIGADO en el corto plazo; y (ii) GASTEK y EGSA son competidores reales en el MERCADO INVESTIGADO ya que su objeto social engloba

Eliminado: 10 palabras.



actividades económicas similares y atienden los mismos segmentos o porciones del MERCADO INVESTIGADO, aunado a que se reconocieron como competidores durante la investigación.

B. CONDUCTA IMPUTADA EN EL DPR

Si bien es cierto que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA es un acto realizado en el contexto de una concentración (los CONTRATOS DE COMPRAVENTA), a la luz del artículo 89, fracción III de la LFCE y demás disposiciones aplicables, y conforme los criterios internacionales invocados, tal y como ha quedado acreditado, dicho convenio no es parte intrínseca de una concentración.

Para llegar a tal conclusión, este PLENO considera necesario hacer el análisis en dos pasos:

En un **primer paso** procede determinar si la cláusula de no competencia pactada en el contexto de una concentración es parte de ésta en función de: i) su relación con la operación y ii) su necesidad y, por tanto, si es accesoria y válida conforme la LFCE. Para ello analiza:

- (i) la **relación directa** del CONVENIO DE NO COMPETENCIA con los CONTRATOS DE COMPRAVENTA, para lo cual no basta que dicho convenio se haya celebrado en el contexto de la transacción, sino que tiene que ser estar estricta y estrechamente relacionada en virtud del contexto, así como los objetivos y características de cada acto referido, y
- (ii) la **necesidad** de haber celebrado el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, es decir, si era objetivamente indispensable y proporcional para llevar a cabo los CONTRATOS DE COMPRAVENTA para efectos de proteger transitoriamente el valor transferido de manera justificada en beneficio del adquirente.

Lo anterior permite concluir si el acuerdo consiste en una cláusula de no competencia permitida por la LFCE en el contexto de una concentración.

En un **segundo paso**, y sólo si la cláusula de no competencia no es accesoria a la concentración, este PLENO procede analizar y valorar la posible actualización de los elementos del tipo previsto en el artículo 53 de la LFCE.

Con base en dicho análisis, y a la luz de los elementos de convicción que obran en el EXPEDIENTE, este PLENO concluye que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no es parte accesoria de los CONTRATOS DE COMPRAVENTA, al no estar directa y estrechamente vinculado a éstos, y al no ser objetivamente necesario y proporcional para su realización, en términos de lo señalado en la sección “3. **Justificaciones del CONVENIO DE NO COMPETENCIA**” del apartado “III. **CONTESTACIONES AL DPR**” de la presente RESOLUCIÓN.

Respecto al segundo paso, y en relación con la posible actualización del artículo 53, fracción II de la LFCE, se desprende que los elementos objetivos y subjetivos consisten en: (i) la celebración de acuerdos cualquiera que sea el nombre que reciban (contratos, convenios, arreglos, etcétera) y su grado de complejidad (acuerdos simples o combinaciones de ellos); y (ii) el establecimiento de la obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de bienes o la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios.



Así, del artículo 53 de la LFCE se desprenden dos elementos del tipo que deben colmarse para acreditar la existencia de un acuerdo colusorio; a saber: (i) la existencia de un acuerdo y, (ii) que tenga por objeto o efecto (en el caso que nos ocupa) establecer la obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de bienes o la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios.

Asimismo, del proemio del artículo 53, se desprende que todas las conductas que actualicen alguno de los supuestos ahí establecidos se considerarán **ilegales**, lo que implica que por el simple hecho de existir y actualizar el tipo normativo, serán consideradas ilícitas.

Incluso el PJF ha interpretado que las prácticas monopólicas absolutas son ilegales *per se* en virtud de que no generan algún efecto benéfico al proceso de competencia y libre concurrencia,³³¹ al contrario, por el simple hecho de existir nulifican la competencia por lo que resultan perniciosas y sumamente gravosas al proceso de competencia y libre concurrencia.

En este sentido, la reducción artificial de la rivalidad entre empresas puede resultar en niveles más bajos de innovación o en restricciones al abasto de bienes y servicios disponibles en un mercado (como fue el caso del CONVENIO DE NO COMPETENCIA). Precisamente por ello, la práctica monopólica

³³¹ Al respecto, resultan aplicables los siguientes criterios del PJF: (i) **“PRÁCTICAS MONOPÓLICAS. DIFERENCIAS EN LA APLICACIÓN DE LA REGLA “PER SE” Y DE LA REGLA DE LA RAZÓN, AL INVESTIGARLAS.** De acuerdo con la doctrina imperante en materia de competencia económica, la regla de la razón implica el uso del criterio y la discreción para calificar las diferentes formas de conducta. Para su aplicación requiere la prueba de los efectos anticompetitivos y su intención es indagar si los acuerdos o restricciones a la competencia son razonables y, si no lo son, invalidarlos; de ahí que se utilice para la evaluación de las prácticas monopólicas relativas. En cambio, para la regla “per se”, aplicable a la investigación de las prácticas monopólicas absolutas, es innecesario establecer en cada caso si se producen efectos anticompetitivos y si la restricción a la competencia es razonable, considerando los beneficios que reporta para el mercado y para los consumidores, pues se estima que, intrínsecamente, son lesivas y deben ser perseguidas “por sí mismas” y no por los efectos que pueden causar. En otras palabras, según la regla “per se”, algunos acuerdos anticompetitivos deben considerarse ilegales por sí mismos, de manera objetiva, absoluta y automática, sin importar su idoneidad o no, o si produjeron o no efectos perjudiciales en el mercado, motivo por el cual, siempre serán sancionables: esto es, los acuerdos anticompetitivos revisten un carácter ilegal inherente, debido a que no puede esperarse de ellos efecto beneficioso alguno, sino únicamente perjuicios para la competencia. Por este motivo, la autoridad en la materia puede prescindir de cualquier evaluación sobre su idoneidad, lo que equivale a descartar argumentos o medios probatorios de la defensa, destinados a justificar el acuerdo, en virtud de su racionalidad u otros criterios”. Registro: 2019731, TCC, 10ª. Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, I.2º.A.E.66 A (10ª.), TA; y (ii) **“PRÁCTICAS MONOPÓLICAS ABSOLUTAS. SON ILEGALES, PER SE.** El artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, desde su promulgación en 1917 establece la prohibición de los monopolios y de las prácticas anticompetitivas, lo que se reflejó en la abrogada Ley Federal de Competencia Económica, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1992, reglamentaria de aquel precepto; entre éstas se encuentran las denominadas prácticas monopólicas absolutas, que consisten en los acuerdos entre agentes económicos, con la finalidad de influir en el precio o abasto de bienes o servicios que ofrecen o son demandados por el mercado, para afectar la producción, proceso, distribución, comercialización o adquisición libre de dichos bienes y servicios. Estas prácticas se conocen como horizontales, y se caracterizan porque en ellas los agentes económicos que deberían competir entre sí en el mercado o dentro de la cadena productiva, asumen arreglos que se presumen ilícitos en términos del artículo 9o. del citado ordenamiento legal, lo que significa que no se permite la evaluación de algún propósito o efecto benéfico o procompetitivo que pudiesen tener; de ahí que se censuren, sin mayor averiguación, pues se estima que no tienen justificación económica, por lo que se consideran ilegales, per se, siendo irrazonables por consistir en una restricción ilegítima al procedimiento de competencia, en tanto que impiden a la sociedad obtener los beneficios que ésta debe generar, es decir, mejores precios, mayor calidad en los productos, servicios y disponibilidad o abasto. Esto es, en el artículo 9o. citado se establece una presunción en el sentido de que si un agente económico incurre en algún supuesto de práctica monopólica absoluta, se tiene por infringida la norma, sin que resulte oponible consideración como el tamaño del mercado, el poder económico de los agentes, el lucro obtenido, las ganancias en eficiencia o alguna otra justificación análoga, dado que siempre tiene efectos adversos sobre la competencia”. Registro: 2012166, TCC, 10a. Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, I.1o.A.E.162 A (10a.), TA.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

absoluta de restricción al abasto permite a los cartelistas establecer qué cantidades estarán disponibles en un mercado a costa de una pérdida en eficiencia y del bienestar social que afecta a los consumidores, quienes no pueden beneficiarse de la interacción entre la oferta y la demanda ya que los cartelistas limitaron artificialmente la oferta disponible.

Precisamente por ello, la práctica monopólica absoluta de restricción a la oferta puede tener como objeto y/o efecto impedir la entrada oportuna, probable y suficiente de otros agentes económicos. Esto cobra especial relevancia cuando la finalidad central y subyacente es coordinar el comportamiento competitivo de dos o más agentes económicos competidores actuales o potenciales en el MERCADO INVESTIGADO.

En virtud de lo anterior, con base en las constancias que obran en el EXPEDIENTE se acredita que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA constituye una práctica monopólica absoluta, la cual encuadra en el supuesto previsto en el artículo 53, fracción II de la LFCE. Ello en virtud de que:

- Del acta constitutiva de GASTEK se desprende que: (i) se constituyó el cinco de junio de dos mil diecisiete; y (ii) LGONZÁLEZ A A al momento en el que se creó GASTEK y se firmó el CONVENIO DE NO COMPETENCIA.
- Del acta general extraordinaria de accionistas celebrada el seis de octubre de dos mil quince se desprende que EGSA designó a VCAPORAL como apoderado general privilegiado con amplias facultades para representar a EGSA y estar en posibilidad de celebrar todo tipo de contratos y realizar todo tipo de actos y operaciones que por ley o disposición de los estatutos de EGSA no estaban reservados a la asamblea general de accionistas.
- De la copia certificada del CONVENIO DE NO COMPETENCIA se desprende que fue suscrito el veinte de julio de dos mil diecisiete entre LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, ambos por su propio derecho y EGSA representada en ese acto por VCAPORAL. En dicho convenio se estableció una obligación a cargo de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ en los siguientes términos: B

B

B por un periodo de 10 (diez) años.

El contenido del propio CONVENIO DE NO COMPETENCIA y las circunstancias en las que se celebró son evidencia directa de que la única finalidad que tenía el convenio citado era que cuatro agentes económicos competidores entre sí (EGSA por una parte y LGONZÁLEZ, MGONZÁLEZ [como competidores potenciales] y GASTEK por otra [una vez celebrado el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, al no ingresar al MERCADO INVESTIGADO con motivo del cumplimiento a la obligación de no competir) establecieran una obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

de bienes o la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios en el MERCADO INVESTIGADO.

Con base en lo anterior, se encuentra acreditado en el EXPEDIENTE que GASTEK estaba obligado a respetar el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, al ser una empresa en la que LGONZÁLEZ tuvo una participación accionaria importante al momento de la celebración de aquel acto y en la que él ordenó directamente a GASTEK no ingresar al MERCADO INVESTIGADO debido a la obligación contenida en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA.

Por tales motivos, la finalidad del CONVENIO DE NO COMPETENCIA fue establecer qué cantidades estarían disponibles en el MERCADO INVESTIGADO al obligar a LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ a no realizar directa y/o indirectamente actividades iguales o similares a las del objeto social, a la actividad y/o al giro preponderante actual de EGSA.

- De las comparecencias de LGONZÁLEZ, MGONZÁLEZ y VCAPORAL se desprende que: (i) reconocieron las firmas que plasmaron en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA; (ii) el objeto y fin del CONVENIO DE NO COMPETENCIA era la protección de los intereses de EGSA y VCAPORAL “como socio” en el MERCADO INVESTIGADO por el temor a que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ compitieran con aquel en virtud del *expertise* con el que contaban sobre el MERCADO INVESTIGADO; (iii) el efecto del CONVENIO DE NO COMPETENCIA fue retrasar la entrada de GASTEK al MERCADO INVESTIGADO y dificultar la contratación de proveedores.

Lo anterior se adminicula con los desahogos a requerimientos de información de EGSA y GASTEK durante la investigación del EXPEDIENTE en donde manifestaron que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ ostentaron cargos en EGSA en virtud de los cuales obtuvieron conocimientos especializados sobre el MERCADO INVESTIGADO.

- De las comparecencias de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ se desprende la clara intención de constituir una sociedad con el objeto de participar en el MERCADO INVESTIGADO y competir con EGSA, en tanto que MGONZÁLEZ manifestó que ya no estaba de acuerdo en el modelo de negocio que se buscaba implementar en EGSA por lo que al percibir un área de oportunidad que podía explotar, consideró junto con LGONZÁLEZ participar en el mercado.
- GASTEK enfrentó dificultades para ingresar al MERCADO INVESTIGADO derivado de la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, por lo que el veinte de febrero de dos mil dieciocho se presentó una demanda mercantil por parte de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ con la intención de nulificar el CONVENIO DE NO COMPETENCIA. Seguidos los trámites correspondientes, el [REDACTED] B [REDACTED] se emitió la SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA e, inconformes con su contenido, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ interpusieron un recurso de apelación que se resolvió el [REDACTED] B [REDACTED] con la emisión de la SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.
- De las contestaciones al DPR de GASTEK, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ se desprende que: (i) LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ suscribieron el CONVENIO DE NO COMPETENCIA; y (ii) GASTEK respetó la implementación del CONVENIO DE NO COMPETENCIA.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

En virtud de lo anterior, de las constancias que integran el EXPEDIENTE se concluye que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ como competidores potenciales de EGSA celebraron el CONVENIO DE NO COMPETENCIA con el objeto y/o efecto de restringir la oferta en el MERCADO INVESTIGADO a través de la implementación de una obligación de no hacer por parte de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ que les prohibía participar directa y/o indirectamente en el MERCADO INVESTIGADO durante 10 (diez) años.

Asimismo, quedó acreditado que GASTEK como competidor real o actual respetó el CONVENIO DE NO COMPETENCIA en virtud de la orden realizada por LGONZÁLEZ de no ingresar al mercado y ofertar sus productos y servicios.

Finalmente se indica que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA al constituir una práctica monopólica absoluta, se considera ilícita *per se* por lo que no puede analizarse bajo la *regla de la razón*. Aun y cuando fue celebrado en el marco de una concentración, la existencia del convenio no tiene justificación en tanto que no es parte intrínseca y necesaria de la operación principal (los CONTRATOS DE COMPRAVENTA) por lo que tuvo el objeto y/o efecto de restringir la oferta en un mercado en específico.

- Temporalidad de la conducta

Si bien el DPR estableció distintos momentos y periodos de participación de los EMPLAZADOS³³² en la comisión del acuerdo colusorio, de las constancias que integran el EXPEDIENTE se desprende lo siguiente:

- Mediante escritura número seis mil doscientos veintisiete de cinco de junio de dos mil diecisiete, otorgada ante la fe del notario público número diecisiete de Tlaquepaque, Jalisco, se constituyó GASTEK y de su estructura accionaria se desprende que LGONZÁLEZ **A**
A
- De la comparecencia de MGONZÁLEZ y los escritos presentados por GASTEK en desahogo a sendos requerimientos de información se desprende que MGONZÁLEZ participó desde la constitución de GASTEK en la implementación del modelo de negocio y buscó clientes y proveedores para ingresar al MERCADO INVESTIGADO.
- El veinte de julio de dos mil diecisiete VCAPORAL en representación de EGSA y LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ por su propio derecho celebraron el CONVENIO DE NO COMPETENCIA.
- A partir del cuatro de septiembre de dos mil diecisiete GASTEK emitió diversas facturas que acreditan que retomó la comercialización de sus bienes y la prestación de sus servicios en el MERCADO INVESTIGADO de manera sostenida e ininterrumpida.
- El veinte de febrero de dos mil dieciocho LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ presentaron una demanda que dio origen a un juicio ordinario mercantil con número de expediente **B** tramitado por el **B** donde, entre otras cosas, solicitaron que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA fuera declarado nulo.

³³² El DPR estableció que la participación de los EMPLAZADOS cesó en dos momentos: (i) el cuatro de septiembre de dos mil diecisiete para GASTEK, y (ii) el veinte de febrero de dos mil dieciocho para EGSA, VCAPORAL, LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ.



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

De lo anterior, se concluye que tanto GASTEK como LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ (indirectamente) fueron omisos en respetar la supuesta obligación de no acceder al MERCADO INVESTIGADO a través del ofrecimiento de productos y servicios iguales y/o similares a los establecidos en el objeto social de EGSA (prohibición expresa establecida en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA).

Por lo que esta participación indirecta a través de GASTEK por parte de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ constituye una manifestación clara e inequívoca de su intención de dar por terminado el CONVENIO DE NO COMPETENCIA y, por lo tanto, de cesar su participación en el acuerdo colusorio.

En este sentido, la conducta cesó para los EMPLAZADOS el cuatro de septiembre de dos mil diecisiete, pues se insiste LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ participaron de manera indirecta en el MERCADO INVESTIGADO a través de GASTEK y al no existir competidor que respete el acuerdo implementado con EGSA, la participación de este agente económico como de la persona física que participó en su representación en la comisión del acuerdo colusorio, se estima que también cesó en esa fecha.

En específico, la participación de cada agente económico se resume en la siguiente tabla:

AGENTE ECONÓMICO	INICIO (día/mes/año)	CONCLUSIÓN (día/mes/año)	DURACIÓN
GASTEK	20/07/2017	04/09/2017	46 días naturales. ³³³
EGSA			
LGONZÁLEZ			
MGONZÁLEZ			
VCAPORAL			

Finalmente, se estima que la naturaleza de la conducta es de carácter continuo³³⁴ dado que:

- Se trata de una conducta cuya duración dependió de la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA y se consumó de manera ininterrumpida a lo largo del tiempo hasta que GASTEK retomó la comercialización en el MERCADO INVESTIGADO.
- La dependencia de su consumación se ha subordinado a la voluntad de GASTEK de comercializar en el MERCADO INVESTIGADO al haber realizado transacciones para la venta de equipos para GAS LP y la prestación de servicios relacionados con el diseño y construcción de instalaciones.

³³³ Esto toma como base que el cuatro de septiembre de dos mil diecisiete inició operaciones GASTEK por lo que entre el veinte de julio y el tres de septiembre (día previo a la primera venta realizada por GASTEK) existieron cuarenta y seis días de colusión.

³³⁴ Al respecto, resulta aplicable el siguiente criterio del PJJ: "**DELITOS PERMANENTES. REQUISITOS PARA SU CONFIGURACIÓN.** De la definición que la doctrina ha dado de los delitos permanentes en el sentido de que son aquellos en los que la consumación tiene una duración en el tiempo y, más precisamente, en los que el agente da existencia a un estado de antijuricidad, el que, por su ulterior conducta, se prolonga en el tiempo, se advierte que hay dos requisitos necesarios para su configuración, a saber: a) la duración en el tiempo de la consumación, y b) la dependencia de esa consumación de la voluntad del autor de la conducta. Es decir, este tipo de delitos se presenta cuando la violación del imperativo de la norma se prolonga sin solución o fórmula autónoma para concluir por sí solo su continuidad durante un determinado lapso, dado que se encuentra a merced de la conducta ininterrumpida del agente, durante el cual, sin llegar a destruirlo, se está lesionando el bien jurídico en ella protegido, restringiéndole su cabal desenvolvimiento en el marco garantizado legalmente, por los efectos de la acción ilícita del activo". Registro: 181988. [TA]; Primera Sala; 9a. Época; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XIX, marzo de 2004; Pág. 301. 1a. XX/2004.



VII. SANCIÓN

Toda vez que quedó demostrado que las conductas realizadas por los EMPLAZADOS actualizan las hipótesis previstas en el artículo 53, fracción II de la LFCE resulta procedente imponer las sanciones correspondientes.

En consecuencia, dado que se acreditó la existencia de las prácticas monopólicas absolutas imputadas en el DPR cometidas por agentes económicos competidores entre sí (actuales o potenciales), así como la participación de personas físicas que actuaron en representación y/o por cuenta y orden de aquellos, resulta procedente imponer las sanciones que corresponden. Asimismo, dichas prácticas monopólicas absolutas continuaron y cesaron durante la vigencia de la LFCE, por lo que el tipo administrativo y los elementos para determinar la individualización de la sanción se rigen por dicha normativa.³³⁵

Ante este escenario resulta procedente realizar el análisis de los elementos contenidos en el artículo 130 de la LFCE. Así, en atención al principio de proporcionalidad en la imposición de las sanciones,³³⁶ deben considerarse los siguientes elementos:

³³⁵ Para mayor referencia se remite al apartado "III. Contestaciones al DPR", inciso "B. Manifestaciones relacionadas con la prescripción de facultades y aplicación retroactiva de la LFCE", subapartado "B.1 Las conductas imputadas prescribieron antes de la entrada en vigor de la LFCE", título identificado como "Naturaleza de las conductas".

³³⁶ En este sentido, resultan aplicables por analogía los siguientes criterios: i) **"RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. EL ARTÍCULO 81, ÚLTIMO PÁRRAFO, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, VIGENTE HASTA EL 13 DE MARZO DE 2002 EN EL ÁMBITO FEDERAL, VIOLA EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN LA IMPOSICIÓN DE SANCIONES.** Conforme al artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las sanciones aplicables a los servidores públicos que por actos u omisiones incurran en alguna responsabilidad administrativa consistirán en suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas, las cuales deberán establecerse de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por el responsable y con los daños y perjuicios patrimoniales causados. Así, el citado precepto consagra el principio de proporcionalidad en la imposición de sanciones al establecer una variedad de éstas para que la autoridad sancionadora, tomando en consideración la responsabilidad, circunstancias del servidor público y sus antecedentes, entre otros aspectos, imponga la sanción correspondiente, es decir, señala que deben tomarse en cuenta diversas circunstancias a efecto de su individualización. En congruencia con lo anterior, se concluye que el artículo 81, último párrafo, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos vigente hasta el 13 de marzo de 2002 en el ámbito federal, al establecer que para el caso de omisión, sin causa justificada, en la presentación de la declaración de situación patrimonial dentro de los 30 días siguientes a la conclusión del encargo, se inhabilitará al infractor por 1 año, viola el indicado principio, ya que constriñe a la autoridad administrativa a imponer siempre la misma sanción, sin importar la gravedad de la responsabilidad en que se incurrió, las circunstancias socioeconómicas del servidor público, su nivel jerárquico y antigüedad, las condiciones exteriores, medios de ejecución y reincidencia, es decir, a todos los servidores públicos se les aplicará invariable e inflexiblemente la sanción especificada, lo cual impide el ejercicio de la facultad prudente del arbitrio para individualizar y cuantificar la temporalidad de la inhabilitación [énfasis añadido]". Registro: 167635. [TA]; 9a. Época; 2a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXIX, marzo de 2009; Pág. 477; 2a. XX/2009; y ii) **"MULTA EXCESIVA. CONCEPTO DE.** De la acepción gramatical del vocablo "excesivo", así como de las interpretaciones dadas por la doctrina y por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para definir el concepto de multa excesiva, contenido en el artículo 22 constitucional, se pueden obtener los siguientes elementos: a) Una multa es excesiva cuando es desproporcionada a las posibilidades económicas del infractor en relación a la gravedad del ilícito; b) Cuando se propasa, va más adelante de lo lícito y lo razonable; y c) Una multa puede ser excesiva para unos, moderada para otros y leve para muchos. Por lo tanto, para que una multa no sea contraria al texto constitucional, debe establecerse en la ley que la autoridad facultada para imponerla, tenga posibilidad, en cada caso, de determinar su monto o cuantía, tomando en cuenta la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor, la reincidencia, en su caso, de éste en la comisión del hecho que la motiva, o cualquier otro elemento del que pueda inferirse la gravedad o levedad del hecho infractor, para así determinar individualizadamente la multa que corresponda [énfasis añadido]". Registro: 200347. [J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo II, julio de 1995; Pág. 5; P./J. 9/95.

- a) La finalidad de las sanciones es fundamentalmente disuasiva;³³⁷
- b) La sanción debe individualizarse atendiendo a criterios objetivos y subjetivos;
- c) El monto de las sanciones administrativas debe ser determinado, en principio, con base en los elementos objetivos, es decir, el daño causado;
- d) Los elementos subjetivos deberán ser considerados para atenuar o agravar la sanción de acuerdo con las circunstancias particulares de la conducta de cada emplazado; y
- e) En todo caso, los elementos que integran la evaluación de la sanción deben ponderarse en conjunto con la finalidad de determinar su graduación.

En específico, el artículo 130 de la LFCE establece que, en la imposición de multas, los elementos objetivos y subjetivos que deben ser considerados para efectos de determinar la **gravedad** de la infracción son: “[...] *el daño causado; los indicios de intencionalidad; la participación del infractor en los mercados; el tamaño del mercado afectado; la duración de la práctica o concentración; así como su capacidad económica; y en su caso, la afectación al ejercicio de las atribuciones de la Comisión*”.

A. PONDERACIÓN DE LOS ELEMENTOS PREVISTOS EN LA LFCE

Al respecto, las DRLFCE establecen ciertos parámetros que deben analizarse al estudiar los elementos que determinan la gravedad de la infracción en términos del artículo 130 de la LFCE.

Ahora bien, con el objeto de considerar todos los elementos de individualización señalados en la LFCE, de conformidad con el análisis de cada elemento y según las circunstancias del caso concreto, se considera que la LFCE otorga, **en principio**, un peso relativo igual tanto al elemento de daño causado y a los elementos asociados (es decir, tamaño de mercado y participación del infractor en el mercado y duración de la práctica), como al de intencionalidad, **de tal forma que la sanción tome en cuenta todos los elementos que señala la Ley, de manera ponderada y equilibrada y sea proporcional a la escala de la lesión jurídica provocada.**

³³⁷ Esto considerando la exposición de motivos de la LFCE que señala que: “[...] *En cumplimiento de su finalidad, la Comisión puede imponer multas y otras medidas punitivas a los agentes económicos que infrinjan las normas de competencia económica incurriendo en una práctica monopólica o concentración ilícita [...] el objetivo de las sanciones pecuniarias por violaciones a la ley pretende ser disuasorio*”. Al respecto la SCJN ha reconocido que las sanciones que prevé la LFCE tienen un efecto disuasivo “[...] *Desde esa perspectiva se desprende que la Ley Federal de Competencia Económica busca que las sanciones a los agentes económicos sean de tal magnitud que tengan un verdadero efecto disuasivo y minimicen los incentivos a infringir la ley*” [énfasis añadido] (Ejecutoria del Amparo en Revisión 453/2012). Asimismo, resulta aplicable por analogía, lo señalado por la SCJN respecto a las sanciones en materia de competencia económica en los mercados de radiodifusión y telecomunicaciones. Al respecto, la Primera Sala de la SJCN ha reconocido que las sanciones en esta materia no solo pretenden reponer el daño sino que tienen como finalidad reprimir y disuadir la comisión de ilícitos “[...] *Desde el punto de vista de la eficacia de una política sancionatoria es necesario considerar que la sanción óptima permite: (i) compensar el costo social de la infracción; y (ii) lograr que el respeto por las obligaciones legales reporte al potencial infractor un mayor beneficio neto esperado que su incumplimiento [...]*”. Ejecutoria del Amparo en Revisión 943/2017. Al respecto, resulta aplicable por analogía la tesis: “**RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. PARA QUE SE CONSIDERE DEBIDAMENTE FUNDADA Y MOTIVADA LA IMPOSICIÓN DE UNA SANCIÓN ADMINISTRATIVA, LA AUTORIDAD DEBE PONDERAR TANTO LOS ELEMENTOS OBJETIVOS COMO LOS SUBJETIVOS DEL CASO CONCRETO.**” Registro: 170605. [TA]; 9a. Época; TCC; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXVI, diciembre de 2007; Pág. 1812. I.4o.A.604 A.



En caso de que se cuenten con elementos que agraven la intencionalidad del actuar de los empleados, la intencionalidad podrá alcanzar un peso superior al peso relativo inicial —igual de los demás elementos—, a efecto de ponderar correctamente las circunstancias específicas del caso. De igual manera, en caso de que existan elementos que atenúan la intencionalidad del actuar de los empleados, la intencionalidad alcanzará un peso inferior al peso relativo inicial.

Así, la sanción por el CONVENIO DE NO COMPETENCIA se individualizará en términos de la LFCE y en atención a las particularidades del caso en concreto, se podrá agregar un monto al daño causado correspondiente a la *intencionalidad*, el cual constituye un elemento de individualización en sí mismo, independiente y adicional al daño, conforme a dicho ordenamiento. Además, en su caso, se podrá descontar o adicionar al monto, el valor que se otorgue al elemento de afectación al ejercicio de las atribuciones de la COFECE, en caso de actualizarse como atenuante o agravante. Esta mecánica es resultado de considerar los elementos de individualización a que hace referencia la LFCE y aplicarlos de manera razonable en su conjunto.

De tal forma, las multas serán individualizadas de la siguiente manera:

LFCE:

$$Multa_i = da\tilde{n}o_i + inten_aten_agrav_i \pm afectaci\acute{o}n_i$$

En donde:

$Multa_i$ = monto final de la sanción para el responsable i .

$da\tilde{n}o_i$ = monto del daño causado estimado derivado de la comisión de prácticas anticompetitivas y elementos asociados como elementos objetivos; es decir, tamaño de mercado afectado, participación del infractor en el mercado y duración de la práctica, conforme a la mejor información disponible, para el responsable i .

$intenc_aten_agrav_i$ = monto que incorpora la valuación de elementos subjetivos sobre los indicios de intencionalidad de la conducta realizada por el responsable i , considerando en su caso, atenuantes o agravantes.

$afectaci\acute{o}n_i$ = monto que, en su caso, incorpora atenuantes o agravantes respecto a la afectación a las atribuciones de la COFECE.

Considerar únicamente la cuantificación y/o estimación del daño causado para la individualización de la multa, además de no ser jurídicamente procedente —toda vez que el artículo 130 de la LFCE señala a este elemento como uno de varios que deben forzosamente ser considerados para individualizar la multa en el caso de las sanciones por prácticas monopólicas—, también impediría que se lograra la finalidad disuasiva respaldada constitucional y legalmente para castigar



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

los acuerdos anticompetitivos; es decir, los emplazados podrían tener incentivos para volverse a coludir.³³⁸

Conforme a la exposición de motivos de la LFCE y el mandato constitucional del artículo 28 de la CPEUM que establece que *“la ley castigará severamente, y las autoridades perseguirán con eficacia, toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario y que tenga por objeto obtener el alza de los precios; todo acuerdo, procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, para evitar la libre concurrencia o la competencia entre sí o para obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social”*, la COFECE debe prestar especial atención a la necesidad de garantizar que las multas presenten un efecto suficientemente disuasivo para que quienes infringen la normativa de competencia no reincidan.

En caso de que el monto de la multa que proceda imponer a cada emplazado sea superior al monto de la multa máxima aplicable (en este caso, conforme al criterio de ley más benéfica) o la capacidad económica de cada agente económico, se impondrá la multa máxima o el equivalente a la capacidad económica, según corresponda.

Cabe aclarar que, al tratarse de una práctica monopólica absoluta consistente en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA los elementos de la sanción se analizan y se ponderan en lo individual para finalmente imponer una multa por la conducta infractora de la LFCE que les fue acreditada.

B. DURACIÓN DE LA PRÁCTICA

Toda vez que se trata de una conducta continua, para la determinación del daño causado se tomará, de conformidad con la información que obra en el EXPEDIENTE, la duración de la conducta.

Así, se tomará como fecha de inicio de la conducta la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, esto es, el **veinte de julio de dos mil diecisiete**. Mientras que la conclusión de la conducta se tomará en cuenta a partir de que GASTEK reanudó de manera efectiva su operación en el MERCADO INVESTIGADO, esto es, a partir del **cuatro de septiembre de dos mil diecisiete**, fecha en que GASTEK inició la comercialización de sus bienes y la prestación de sus servicios de manera sostenida e ininterrumpida, dicho cambio de comportamiento marca el cese de la conducta.

En este sentido, aun y cuando el DPR estableció una temporalidad distinta para la duración de la conducta imputada a los EMPLAZADOS, de la información disponible en el EXPEDIENTE se desprende que la conducta feneció en la misma fecha para los EMPLAZADOS, de conformidad con lo siguiente:

Agente Económico	Inicio	Agente Económico	Inicio
------------------	--------	------------------	--------

³³⁸ Al efecto hay que considerar que: (i) conforme a los principios económicos y lógicos elementales, la sanción no cumple esta finalidad cuando no rebasa el beneficio indebidamente obtenido por el infractor; (ii) el dinero va perdiendo valor a lo largo del tiempo, de tal manera que los beneficios pasados son mayores; e (iii) incluso sin considerar los puntos anteriores, si la diferencia entre la multa impuesta y el beneficio de la práctica es cero, los infractores tendrían una actitud indiferente entre violar o no la normativa de competencia, de tal manera que la sanción no sería óptima para disuadir la infracción. Así, la disuasión efectiva requiere imponer multas que superen, incluso por varias veces, el monto de ganancia posible por la actividad que se estima y/o cuantifica como daño causado.



EGSA	20/07/2017	04/09/2017	46 días naturales. ³³⁹
GASTEK			
LGONZÁLEZ			
MGONZÁLEZ			
VCAPORAL			

De esta manera, la conducta sancionada tuvo una duración de **46 (cuarenta y seis) días**. Lo anterior, es acorde a lo señalado en el artículo 185 de las DRLFCE.³⁴⁰

C. TAMAÑO DEL MERCADO AFECTADO Y PARTICIPACIÓN DE LOS INFRACTORES

El artículo 184 de las DRLFCE señala lo siguiente: “[p]ara determinar el tamaño del mercado afectado, así como la participación del infractor que señala el artículo 130 de la Ley, se considerará la estimación de ventas totales y ventas del infractor, respectivamente, que la Comisión tenga a su disposición”.

En el presente caso, la conducta sancionada en el DPR se realizó en el mercado de la comercialización de integración, instalación, mantenimiento y comercialización de equipos, accesorios y refacciones para el aprovechamiento de gases industriales, con especial énfasis en el de GAS LP, a nivel nacional y tuvo la finalidad de que LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, directa o indirectamente, no participaran en este mercado. En este sentido, el tamaño del mercado afectado por el CONVENIO DE NO COMPETENCIA se puede asociar válidamente a la participación de EGSA en el MERCADO INVESTIGADO por el periodo en que GASTEK no realizó operaciones en ese mercado. Así, para determinar el tamaño del mercado afectado se tomó como referencia la oferta de EGSA en el periodo de colusión, en el entendido de que GASTEK no participó en el MERCADO INVESTIGADO por un periodo de 46 (cuarenta y seis) días naturales.

En este sentido, se estimó que la información contenida en la declaración anual del ejercicio dos mil diecisiete refleja el dato aproximado de las ventas obtenidas por EGSA en el año de la colusión y, en consecuencia, se considera que esto puede dar un indicio sobre el tamaño del mercado afectado en función a los ingresos obtenidos por EGSA en la colusión. Dado que la información de los ingresos por ventas es anual,³⁴¹ lo procedente es dividir ese dato entre 365 (trescientos sesenta y cinco) días para obtener el valor diario y, posteriormente, multiplicar el valor diario de los ingresos por ventas por 46 (cuarenta y seis) días que duró la colusión. Esto se resume en la siguiente fórmula:

$$TMA = VDI_{EGSA} * PC = \left(\frac{IA_{EGSA}}{365} \right) * 46$$

En donde:

- TMA corresponde al tamaño del mercado afectado.

³³⁹ Esto toma como base que el cuatro de septiembre de dos mil diecisiete inició operaciones GASTEK por lo que entre el veinte de julio y el tres de septiembre (día previo a la primera venta realizada por GASTEK) existieron cuarenta y seis días de colusión.

³⁴⁰ Dicho precepto normativo señala lo siguiente: “**ARTÍCULO 185.** La duración de la práctica o concentración ilícita a que se refiere el artículo 130 de la Ley puede ser contabilizada por la Comisión en términos de días, meses o años”.

³⁴¹ Para efectos del cálculo correspondiente a los ingresos anuales se tomó como base el año dos mil dieciocho al ser la información más completa y fidedigna en relación con la información que se encuentra publicada en el censo económico del año dos mil diecinueve.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

- VDI_{EGSA} corresponde al valor diario de los ingresos por ventas de EGSA para el año dos mil diecisiete.
- IA_{EGSA} corresponde a los ingresos por ventas anuales de EGSA para el año dos mil diecisiete.
- PC corresponde al periodo de colusión, el cual corresponde a 46 (cuarenta y seis) días naturales de duración de la práctica monopólica absoluta.

De esta manera, la siguiente tabla expresa los valores antes citados y la estimación del tamaño del mercado afectado por el CONVENIO DE NO COMPETENCIA.

IA_{EGSA} ³⁴²	VDI_{EGSA} ³⁴³	Tamaño del mercado afectado
B		\$75,023,028.53

En consecuencia, el tamaño del mercado afectado equivale a **\$75,023,028.53 (setenta millones veintitrés mil veintiocho pesos 53/100 M.N.)**. Este cálculo se estima conservador en tanto que subestima el valor real del MERCADO INVESTIGADO, ya que no se cuenta con la información de todos los participantes de dicho mercado en el EXPEDIENTE. Lo anterior, en virtud de que el cálculo se realizó únicamente con base en un estimado de ingresos por ventas de EGSA y no de la totalidad de los participantes en el MERCADO INVESTIGADO.

D. DAÑO CAUSADO

Como se ha precisado a lo largo de esta resolución, la conducta realizada por los EMPLAZADOS consiste en una práctica monopólica absoluta en términos del artículo 53, fracción II de la LFCE.

De acuerdo con la teoría económica,³⁴⁴ las prácticas colusorias permiten limitar artificialmente la competencia e incrementar los precios de los productos en los mercados, lo que reduce el bienestar de los consumidores, ya que las empresas coludidas se llevan beneficios indebidos y se genera una pérdida irrecuperable de bienestar social. En este caso, la conducta de los EMPLAZADOS manipuló injustificadamente la oferta disponible en el MERCADO INVESTIGADO pues retrasaron la entrada de un agente económico a ese mercado, con la finalidad de no ejercer presión competitiva a EGSA, provocando que los consumidores no pudieran beneficiarse por la entrada de un nuevo agente económico en el mercado, esto a través de una mayor oferta y potenciales productos y servicios de mejor calidad a un menor precio.

En este sentido, los acuerdos colusorios dañan el proceso de competencia y libre concurrencia, y afectan el funcionamiento eficiente de un mercado debido a que la restricción del abasto puede generar efectos nocivos en la oferta disponible en un mercado e impedir la entrada de agentes

³⁴² Folio 2164

³⁴³

³⁴⁴ Motta, M. (2004). *Competition Policy: Theory and Practice*.: Cambridge Press, capítulo 4.



económicos en un mercado, lo cual permite un escenario de escasez de bienes y servicios que beneficia a los incumbentes.

A efecto de obtener un monto objetivo y cuantificable, se procede al cálculo de la estimación del daño causado por el CONVENIO DE NO COMPETENCIA con la mejor información disponible en el EXPEDIENTE. Este cálculo toma como referencia: (i) las ganancias indebidas que obtuvo EGSA durante el periodo de duración de la conducta; y (ii) la parte proporcional de las utilidades de los accionistas de EGSA para el caso de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ.

D.1 Daño causado por la utilidad obtenida por EGSA durante la colusión

El daño causado por la conducta analizada en esta resolución se encuentra representado en las ganancias indebidas que obtuvo EGSA al evitar la entrada inminente de GASTEK al MERCADO INVESTIGADO.

Al comparar las utilidades obtenidas por EGSA, entre los ejercicios fiscales dos mil diecisiete y dos mil dieciocho, se observa que EGSA obtuvo un mayor margen de utilidad en el año que ocurrió la conducta sancionada. Esto implica que en el ejercicio fiscal en el que se acredita la colusión (dos mil diecisiete) EGSA obtuvo un mayor margen de utilidad que disminuyó en el ejercicio fiscal posterior a la terminación de la colusión (ejercicio fiscal dos mil dieciocho). Esta diferencia de ventas y utilidades representa los beneficios monopólicos que obtuvo EGSA derivado del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, al imponer una obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de bienes o la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios en el MERCADO INVESTIGADO a GASTEK.

Así, el daño causado equivale a la reducción de las ventas por el margen de utilidad indebido obtenido por los agentes económicos como parte del citado convenio durante la vigencia de la conducta colusoria. Esto se traduce en la siguiente fórmula:

$$DC = (RV_{comp_cond}) * (duración) * (MU_{colusión})$$

En donde:

- *DC*: Daño causado.
- *RV_{comp cond}*: Reducción de las ventas diarias promedio en el escenario de competencia en comparación con las ventas en el periodo de la conducta.
- *Duración*: se refiere a la duración de la conducta equivalente a 46 (cuarenta y seis) días de vigencia del CONVENIO DE NO COMPETENCIA.
- *MU_{Colusión}*: Margen de utilidad indebido durante el periodo de la conducta, calculado como la diferencia entre el margen de utilidad en competencia (ejercicio dos mil dieciocho) en contraposición con el margen de utilidad obtenido durante el año en que sucedió la colusión (ejercicio dos mil diecisiete).



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Por lo que se refiere a la primera variable, se estimó una diferencia entre la reducción de las ventas diarias promedio de EGSA y GASTEK en condiciones de competencia, conforme a la información de sus declaraciones anuales de impuestos del ejercicio fiscal dos mil dieciocho. Por su lado, las ventas diarias promedio de EGSA se calcularon durante la colusión (información de su declaración anual de impuestos del ejercicio fiscal dos mil diecisiete).³⁴⁵ Esta operación se traduce en la siguiente fórmula:

$$RV_{comp_cond} = (V_{EGSA\ 2018} + V_{Gastek\ 2018}) - (V_{EGSA\ 2017})$$

En donde:

- $V_{EGSA\ 2018}$: Ventas diarias promedio de EGSA posterior a la colusión (ejercicio fiscal dos mil dieciocho).
- $V_{GASTEK\ 2018}$: Ventas diarias promedio de GASTEK posterior a la colusión (ejercicio fiscal dos mil dieciocho).
- $V_{EGSA\ 2017}$: Ventas diarias promedio de EGSA en colusión, información de la declaración anual dos mil diecisiete.

Los datos referidos se simplifican en la siguiente tabla:

Ventas diarias promedio de EGSA posteriores a la colusión (2018) ³⁴⁶ “ $V_{EGSA\ 2018}$ ”	Ventas diarias promedio de GASTEK posteriores a la colusión (2018) ³⁴⁷ “ $V_{GASTEK\ 2018}$ ”	Ventas diarias promedio de EGSA en colusión (2017) ³⁴⁸ “ $V_{EGSA\ 2017}$ ”	Reducción de ventas diarias promedio de EGSA y GASTEK “ RV_{comp_cond} ”
B			

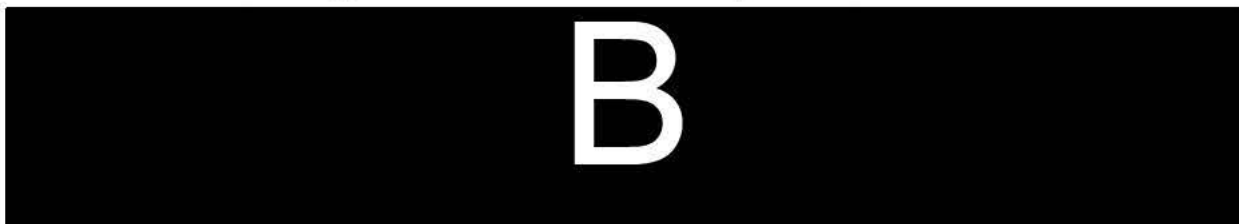
Por lo tanto, la diferencia de las ventas diarias de EGSA y GASTEK derivadas del CONVENIO DE NO COMPETENCIA equivale a B

345	R	B
346	B	B
347 Folio 1386	B	B
348 Folio 2164	B	B



promedio por día, es decir, este monto equivale a las ventas indebidas de EGSA durante cada día que se limitó la competencia de GASTEK.

Ahora bien, de las declaraciones anuales correspondientes a los ejercicios fiscales de dos mil diecisiete y dos mil dieciocho de EGSA se puede estimar el margen de utilidad bruta de cada ejercicio fiscal. Para llegar a este resultado se dividió el monto que aparece en el rubro identificado como “*UTILIDAD BRUTA*” (aplicable en los ejercicios fiscales dos mil diecisiete y dos mil dieciocho) entre el monto que aparece en el rubro de “*VENTAS Y/O SERVICIOS NACIONALES*” (en el caso de dos mil diecisiete) o “*VENTAS Y/O SERVICIOS NACIONALES (PARTES NO RELACIONADAS)*” (en el caso de dos mil dieciocho. En la siguiente tabla se muestran estas operaciones:



De lo anterior se desprende que: (i) el margen de utilidad bruta del ejercicio fiscal dos mil diecisiete de EGSA equivale a [REDACTED] B; y (ii) el margen de utilidad bruta del ejercicio fiscal dos mil dieciocho de EGSA equivale a [REDACTED] B [REDACTED] B

Esto implica que, de dos mil diecisiete a dos mil dieciocho, el margen de utilidad bruta de EGSA disminuyó [REDACTED] B lo cual podría explicarse por la presencia de GASTEK en el MERCADO INVESTIGADO. En consecuencia, la diferencia del margen de utilidad equivale al margen de utilidad de EGSA por establecer una obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de bienes o la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios en el MERCADO INVESTIGADO a GASTEK.

Con la información anteriormente señalada, la siguiente tabla contiene la sustitución de valores de la fórmula del daño causado por esta conducta.³⁵³

<i>RV_{comp. cond.}</i>	<i>Duración</i>	<i>MU_{cohesión}</i>	<i>DC</i>
B	46	B	\$1,209,833.60

³⁴⁹ Folio 2164.

³⁵⁰ Folio 2164.

³⁵¹ Folio 2180.

³⁵² Folio 2178.

³⁵³





Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

De lo anterior se desprende que el daño causado por el CONVENIO DE NO COMPETENCIA equivale a **\$1,209,833.60 (un millón doscientos nueve mil ochocientos treinta y tres pesos 60/100 M.N.)**.

Ahora bien, a efecto de distribuir el daño causado de manera proporcional a EGSA y GASTEK, se ponderaron los ingresos diarios promedio de cada agente económico, tal como se indica en la siguiente tabla:³⁵⁴

Daño total	EGSA		GASTEK	
	Promedio de los ingresos diarios de EGSA ³⁵⁵	Daño atribuible	Promedio de los ingresos diarios de GASTEK ³⁵⁶	Daño atribuible
\$1,209,833.60	B	\$1,091,995.81	B	\$117,837.79

De lo anterior se desprende que: (i) el daño atribuible a EGSA equivale a **\$1,091,995.81 (un millón noventa y un mil novecientos noventa y cinco pesos 81/100 M.N.)**; y (ii) el daño atribuible a GASTEK equivale a **\$117,837.79 (ciento diecisiete mil ochocientos treinta y siete pesos 79/100 M.N.)**.

En este orden de ideas, el primer artículo 178 de las DRLFCE señala que: “Para los efectos de lo dispuesto en la fracción X del artículo 127 de la Ley, el daño a considerar para el cálculo de la sanción será el que la Comisión estime causado por la persona moral que haya cometido la práctica monopólica o concentración ilícita, respecto de la cual se haya actuado en representación o por cuenta y orden”. Por esta razón, el daño atribuible a VCAPORAL corresponde al daño causado por EGSA, en tanto que en el

³⁵⁴ Para determinar los porcentajes de los ingresos diarios de EGSA y GASTEK se tomó en consideración que: (i) B

B

³⁵⁵ Folio 2164.

B

B

³⁵⁶ Folio 1370.

B

B



EXPEDIENTE se demostró que: (i) VCAPORAL actuó en representación de EGSA al momento de suscribir el CONVENIO DE NO COMPETENCIA; y (ii) EGSA cometió la práctica monopólica absoluta prevista en el artículo 53, fracción II de la LFCE dado que celebró el CONVENIO DE NO COMPETENCIA.

En estas condiciones, el daño atribuible a VCAPORAL equivale a **\$1,091,995.81 (un millón noventa y un mil novecientos noventa y cinco pesos 81/100 M.N.)**.

D.2 Daño causado por la parte proporcional de las utilidades de las acciones de LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ en EGSA

Por lo que se refiere a LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ, la estimación del daño causado por su participación en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA atiende a su capacidad de participar en el mercado y, por lo tanto, se estima razonable que estos agentes económicos esperaban que su participación en el MERCADO INVESTIGADO equivaldría al menos a la misma utilidad derivada de su participación accionaria en EGSA.

A pesar de que la información del EXPEDIENTE no señala cuál es la cuenta contable de los dividendos correspondientes a los accionistas de EGSA, en la literatura contable se estima que el concepto contable de "*Utilidades o ganancias retenidas*" representan las utilidades generadas por el negocio.³⁵⁷

$$Utilidades\ retenidas = Utilidades_{t-n} + Utilidad_t - Dividendos$$

En el caso que nos ocupa, los dividendos se reflejarían de la siguiente manera:

$$D_{2017} = UA_{2017} + UE_{2017} - UA_{2018}$$

En donde:

- D_{2017} equivale a los dividendos del ejercicio fiscal dos mil diecisiete.
- UA_{2017} equivale a las utilidades acumuladas del ejercicio fiscal dos mil diecisiete.
- UE_{2017} equivale a las utilidades netas del ejercicio dos mil diecisiete.
- UA_{2018} equivale a las utilidades acumuladas del ejercicio dos mil dieciocho.

UA_{2017} ³⁵⁸	UE_{2017} ³⁵⁹	UA_{2018} ³⁶⁰
B		

³⁵⁷ Guajardo, G., y Andrade, N. (2008). *Contabilidad financiera*. Mc Graw Hill, página 62. Otros autores estiman que las utilidades o ganancias retenidas "[...] representan el total acumulado de todas las ganancias, netas de dividendos, que se han retenido y reinvertido en la empresa desde sus inicios. Es importante reconocer que las ganancias retenidas no son efectivo, sino que se han utilizado para financiar los activos de la empresa" (Gitman, L., y Zutter, C. (2012). *Principios de administración financiera*. Pearson, página 58).

³⁵⁸ Folio 2167.

³⁵⁹ Folio 2167.

³⁶⁰ Folio 2186.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

En este sentido, se estimó la proporción de los dividendos diarios que habrían correspondido a LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ por ser titulares de las acciones de EGSA conforme a lo siguiente:

Proporción de los dividendos diarios(D)	Dividendos por periodo de colusión (D*46)
B	

LGONZÁLEZ			MGONZÁLEZ		
Dividendos al periodo de la venta de las acciones ³⁶¹	Participación accionaria ³⁶²	Daño atribuible	Dividendos al periodo de la venta de las acciones ³⁶³	Participación accionaria ³⁶⁴	Daño atribuible
B		\$106,669.61	B		\$106,669.61

De lo anterior se desprende que el daño atribuible a LGONZÁLEZ y MGONZÁLEZ equivale a **\$106,669.61** (ciento seis mil seiscientos sesenta y nueve pesos 61/100 M.N.), para cada uno.

E. INDICIOS DE INTENCIONALIDAD

La intencionalidad es uno de los elementos que debe considerarse para efecto de la determinación del monto de la sanción que debe imponerse en un caso determinado. De acuerdo con la información que obra en el EXPEDIENTE, quedó acreditado que la conducta colusoria fue realizada de manera intencional, conforme a lo siguiente:

CONVENIO DE NO COMPETENCIA	Ha quedado acreditado que LGONZÁLEZ, MGONZÁLEZ y EGSA (representada por VCAPORAL), celebraron el CONVENIO DE NO COMPETENCIA con el objeto de no competir en el MERCADO INVESTIGADO por 10 (diez) años, aun sabiendo las consecuencias. Ello implica que LGONZÁLEZ, MGONZÁLEZ y EGSA sabían los términos y condiciones de las obligaciones contraídas, así como de las consecuencias en caso de incumplimiento, particularmente conocían y querían la restricción de participar de manera directa o indirecta en el MERCADO INVESTIGADO a través de otras personas o empresas (como es el caso de GASTEK). Por otro lado, se encuentra acreditado que GASTEK respetó el acuerdo ya que las personas que lo controlan estaban obligadas a no ofrecer productos y/o servicios iguales o similares al objeto social de EGSA de conformidad con lo establecido en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA. Así, la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA implicó que GASTEK no pudiera competir en el MERCADO INVESTIGADO, al menos hasta el cuatro de septiembre de dos mil diecisiete (momento en que terminó de la conducta). Aun cuando la conducta duró menos de lo establecido en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA, ésta sí se perfeccionó y afectó el MERCADO INVESTIGADO al restringir de manera artificial la oferta disponible en este mercado.
-----------------------------------	---

³⁶¹ Esta información se obtuvo en función del balance general de EGSA 2017 y 2018.

³⁶² Folio 510. (EGSA: Fecha respuesta a requerimiento tres de noviembre de dos mil veintiuno, Anexo 15 – Estructura accionaria durante el periodo de EGSA).

³⁶³ Esta información se obtuvo en función del balance general de EGSA 2017 y 2018.

³⁶⁴ Folio 510. (EGSA: Fecha respuesta a requerimiento tres de noviembre de dos mil veintiuno, Anexo 15 – Estructura accionaria durante el periodo de EGSA).



	En este sentido, la conducta no fue el resultado del error o negligencia de los EMPLAZADOS sino un ejercicio de voluntades mediante el cual se obligaban a no competir durante un periodo de 10 (diez) años.
--	--

Por otro lado, de conformidad con el artículo 182 de las DRLFCE, este PLENO considera que no existen elementos suficientes para determinar atenuantes o agravantes. Derivado de lo anterior, en el presente caso se identificó que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA fue una conducta **intencional sin agravantes** aplicables a las sanciones de los EMPLAZADOS, por lo que esta determinación se tomará en consideración al momento de imponer las multas correspondientes.

F. AFECTACIÓN AL EJERCICIO DE LAS ATRIBUCIONES DE LA COFECE

De conformidad con el artículo 130 de la LFCE, esta COFECE debe considerar, en su caso, si la conducta de los EMPLAZADOS durante la investigación y el desahogo del procedimiento seguido en forma de juicio afectó el ejercicio de sus atribuciones.

Al respecto, el artículo 183 de las DRLFCE refiere que, para el cálculo de las sanciones, la afectación al ejercicio de las atribuciones de esta COFECE considerará la conducta del infractor y su grado de cooperación con esta autoridad; debiendo reconocerse la existencia de la conducta sancionada por la LFCE y acreditar que ésta ha concluido.

En la especie, no se advierten elementos que permitan atenuar ni agravar la sanción correspondiente, en atención a lo señalado en el artículo anteriormente referido y cualquier tipo de cooperación distinto al señalado forma parte del deber de todo gobernado de cooperar frente a la autoridad ante mandamiento escrito, fundado y motivado por autoridad competente.

En este sentido, conforme a lo indicado en el artículo 183 de las DRLFCE, se indica a los EMPLAZADOS en el EXPEDIENTE que se hayan acogido al programa de dispensa y reducción de sanciones que, de conformidad con el artículo 103 de la LFCE, la cooperación plena y continua es una obligación y requisito indispensable para acceder y obtener este beneficio, por lo que dicha cooperación en ningún momento puede ser considerada como atenuante por este PLENO al momento de graduar la multa como sanción que en Derecho les corresponda.

G. REINCIDENCIA

Una vez analizados los elementos de la sanción, se advierte que el artículo 127 de la LFCE establece que, en caso de reincidencia, la COFECE podrá imponer una multa hasta por el doble del monto total que se hubiera determinado.

De la información que obra en los archivos de la COFECE no se desprende que EGSA, GASTEK, LGONZÁLEZ, MGONZÁLEZ y VCAPORAL cuenten con antecedentes relacionados con infracciones en materia de competencia económica con anterioridad a la emisión de la presente resolución que pudieran ser considerados para efectos de la sanción, por lo que en el presente caso se considera que no es aplicable lo señalado en el artículo 127 de la LFCE, en el sentido de duplicar el monto de la multa que correspondería a las conductas desplegadas.

H. CAPACIDAD ECONÓMICA

El artículo 130 de la LFCE impone a la COFECE la obligación de considerar la capacidad económica al imponer e individualizar sus sanciones. Al respecto, de conformidad con el artículo 176 de las DRLFCE “[...] para determinar la capacidad económica del infractor **podrán considerarse sus ingresos, el monto de sus activos o cualquier información de la que disponga la Comisión que revele la capacidad económica del infractor** [Énfasis añadido]”.

Conforme a lo señalado en el acuerdo emitido por la DGAJ el veintisiete de febrero de dos mil veintitrés en el EXPEDIENTE, esta autoridad observa que los EMPLAZADOS proporcionaron información sobre sus declaraciones de impuestos para el ejercicio fiscal dos mil veintiuno y constituye la mejor información disponible en el EXPEDIENTE,³⁶⁵ con independencia de que la DGAJ hizo efectivo el apercibimiento sobre capacidad económica a GASTEK, EGSA y LGONZÁLEZ. En consecuencia, derivado de las declaraciones de impuestos presentadas por LGONZÁLEZ, MGONZÁLEZ, GASTEK, VCAPORAL y EGSA, se estima que esta COFECE cuenta con el conocimiento de los ingresos totales acumulables para dos mil veintiuno.³⁶⁶

Así, con fundamento en el artículo 120 de la LFCE y 176 de las DRLFCE, se tomará en consideración la mejor información disponible en el EXPEDIENTE para determinar la capacidad económica de los Agentes Económicos, esto es, se utilizarán las declaraciones de impuestos de dos mil veintiuno para LGONZÁLEZ, MGONZÁLEZ, GASTEK, VCAPORAL y EGSA. En este sentido, se tiene que la capacidad económica de los EMPLAZADOS, para efectos del cálculo de la sanción, correspondiente al 10% (diez por ciento) de sus ingresos acumulables para el año dos mil veintiuno, son los siguientes:

Agente económico	Capacidad económica (2021)	10% de ingresos acumulables (2021)
EGSA	B	
GASTEK		
MGONZÁLEZ		
LGONZÁLEZ		
VCAPORAL		

I. MULTA MÁXIMA ESTABLECIDA EN LA LFCE

Las sanciones correspondientes por una práctica monopólica absoluta y por participar directa o indirectamente en prácticas monopólicas, en representación o por cuenta y orden de personas morales se encuentran previstas en el artículo 127, fracciones IV y X, de la LFCE, que establecen lo siguiente:

“Artículo 127. La Comisión podrá aplicar las siguientes sanciones:

[...]

IV. Multa hasta por el equivalente al diez por ciento de los ingresos del Agente Económico, por haber incurrido en una práctica monopólica absoluta, con independencia de la responsabilidad civil y penal en que se incurra;

[...]

Eliminado: 1 tabla.

³⁶⁵ Folios 2461 a 2469.

³⁶⁶ Año que se considera para calcular la capacidad económica de los Agentes Económicos.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

X. Inhabilitación para ejercer como consejero, administrador, director, gerente, directivo, ejecutivo, agente, representante o apoderado en una persona moral hasta por un plazo de cinco años y multas hasta por el equivalente a doscientas mil veces el salario mínimo general diario vigente para el Distrito Federal, a quienes participen directa o indirectamente en prácticas monopólicas o concentraciones ilícitas, en representación o por cuenta y orden de personas morales;

[...]

Los ingresos a los que se refieren las fracciones anteriores serán los acumulables para el Agente Económico involucrado en la conducta ilícita, excluyendo los obtenidos de una fuente de riqueza ubicada en el extranjero, así como los gravables si éstos se encuentran sujetos a un régimen fiscal preferente, para los efectos del Impuesto Sobre la Renta del último ejercicio fiscal en que se haya incurrido en la infracción respectiva. De no estar disponible, se utilizará la base de cálculo correspondiente al ejercicio fiscal anterior. [énfasis añadido].

En este sentido, la siguiente tabla expone las conductas que sanciona la LFCE y cuál es la multa que les corresponde:

Conducta	Multa LFCE
Comisión de prácticas monopólicas absolutas.	10% de ingresos del año en que termina la conducta
Actuación en representación de agentes económicos.	200,000 UMAS

Ahora bien, el “Decreto por el que se declara [sic] reformadas y adicionadas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de desindexación del salario mínimo” publicado en el DOF el veintisiete de enero de dos mil dieciséis, mismo que entró en vigor el veintiocho de enero del mismo año, señala en su artículo transitorio Tercero que: “todas las menciones al salario mínimo como unidad de cuenta, índice, base, medida o referencia para determinar la cuantía de las obligaciones y supuestos previstos en las leyes federales [...] se entenderán referidas a la Unidad de Medida y Actualización [énfasis añadido].”

En virtud de lo anterior, en los ordenamientos en que la sanción tiene un monto máximo conforme al salario mínimo general vigente en el Distrito Federal (ahora Ciudad de México), se emplea la UMA³⁶⁷ que se encontraba vigente al momento en que cesó la comisión de la práctica que se sanciona.

Lo anterior, es acorde a lo establecido en el amparo en revisión radicado bajo el número de expediente 554/2011 en el cual la Segunda Sala de la SCJN resolvió el treinta y uno de agosto de dos mil once por unanimidad de cinco votos, que “la intención del Legislador quedó plasmada en el sentido de que el salario conforme al que deben imponerse las multas es el vigente en el momento de la comisión de la infracción”.³⁶⁸ De esta manera, atendiendo a la modalidad de las conductas, al tratarse de una conducta continuada, lo procedente es considerar el salario mínimo o la UMA vigente al momento en que cesó la infracción.

Año	Valor UMA
-----	-----------

³⁶⁷ De conformidad con el transitorios Tercero del “Decreto por el que se declara [sic] reformadas y adicionadas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de desindexación del salario mínimo”, publicado en el DOF el veintisiete de enero de dos mil dieciséis, que señala que: “todas las menciones al salario mínimo como unidad de cuenta, índice, base, medida o referencia para determinar la cuantía de las obligaciones y supuestos previstos en las leyes federales [...] se entenderán referidas a la Unidad de Medida y Actualización”.

³⁶⁸ Página 135 de dicha sentencia.

2017	\$75.49 (setenta y cinco pesos 49/100 M.N.) ³⁶⁹
------	---

Dicho lo anterior, en la siguiente tabla se muestra el análisis de las multas máximas que le corresponderían a los EMPLAZADOS conforme a la LFCE:

Agente económico	Fecha de inicio de la conducta (día/mes/año)	Fecha de conclusión de la conducta (día/mes/año)	Ingresos acumulables del ejercicio fiscal dos mil diecisiete	Multa máxima
Agente(s) económico(s) que participó directamente en la práctica				
EGSA	20/07/2017	04/09/2017	B	
GASTEK				
MGONZALEZ				
LGONZÁLEZ				
Persona física que actuó en representación y/o por orden y cuenta de un agente económico al participar en la práctica				
VCAPORAL	20/07/2017	04/09/2017	B	\$15.098.000.00

En virtud de lo anterior, se estimará que las cifras antes citadas únicamente constituyen el máximo de las multas a imponer para cada emplazado en atención a la participación específica que tuvieron en las prácticas monopólicas absolutas analizadas en esta resolución.

J. IMPOSICIÓN DE LAS MULTAS

Partiendo del análisis expuesto y utilizando la información disponible en el EXPEDIENTE, en este apartado se realiza la individualización de la sanción correspondiente, ponderando el cúmulo de situaciones a fin de establecer el grado de lesión jurídica producida por los infractores atendiendo a los elementos del artículo 130 de la LFCE.

J.1 Ponderación de la Multa

La sanción por imponer por la comisión del CONVENIO DE NO COMPETENCIA no puede ser la mínima y debe partir de la base del daño calculado, con un enfoque progresista, en atención a lo señalado en el inciso de “**A. PONDERACIÓN DE LOS ELEMENTOS**” del inicio de esta Sección y de las siguientes consideraciones:

- La **duración** fue de 46 (cuarenta y seis) días, conforme a lo señalado en el inciso “**B. DURACIÓN DE LA PRÁCTICA**”.
- El **tamaño de mercado afectado** por el CONVENIO DE NO COMPETENCIA ascendió a un total de **\$75,023,028.53 (setenta millones veintitrés mil veintiocho pesos 53/100 M.N.)**.
- El **daño causado** por la comisión del CONVENIO DE NO COMPETENCIA ascendió, por lo menos, a: **(a) \$1,091,995.81 (un millón noventa y un mil novecientos noventa y cinco pesos 81/100 M.N.) para EGSA y VCAPORAL (persona física que actuó en representación de EGSA); (b) \$117,837.79 (ciento diecisiete mil ochocientos treinta y siete pesos 79/100 M.N.) para GASTEK; (c) \$106,669.61 (ciento seis mil seiscientos sesenta y nueve pesos 61/100 M.N.) para**

³⁶⁹ Siendo la UMA aplicable al momento en que cesó la conducta, siendo que esta era vigente a partir del primero de febrero de dos mil diecisiete de conformidad con la publicada en el DOF el diez de enero de dos mil diecisiete.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

LGONZÁLEZ; y (d) \$106,669.61 (ciento seis mil seiscientos sesenta y nueve pesos 61/100 M.N.) para MGONZÁLEZ.

- iv. Fue **intencional sin agravantes** por parte de quienes las cometieron, en tanto que conocían las consecuencias de sus arreglos en cada conducta, de sus efectos en el mercado y de su papel en la implementación de estas.

Conforme a lo anterior y las consideraciones referidas en el inciso “B. CONDUCTA IMPUTADA EN EL DPR” del apartado “VI. ACREDITACIÓN DE LAS CONDUCTAS IMPUTADAS EN EL DPR” de esta resolución, el PLENO determina que la infracción cometida por los agentes económicos y personas físicas emplazadas es de **gravedad media**.

J.2 Individualización de las Multas

A continuación, se procede a individualizar las multas aplicables por cometer la práctica monopólica absoluta identificada como el CONVENIO DE NO COMPETENCIA.

J.2.1 Multas por haber incurrido en las prácticas monopólicas absolutas

1. EGSA

De las constancias del EXPEDIENTE se acreditó la participación de EGSA en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA del veinte de julio de dos mil diecisiete al cuatro de septiembre de dos mil diecisiete, que actualizó la fracción II del artículo 53 de la LFCE, por lo que se procede al cálculo de su multa.

En este sentido, partiendo del análisis expuesto, para graduar la sanción que le corresponde se advierte que resulta jurídicamente procedente graduar la multa de manera proporcional y coincidente con la actuación de EGSA, considerando: (i) la intencionalidad de la conducta, (ii) la gravedad de la infracción, (iii) la temporalidad, y (iv) el daño causado.

Derivado de lo anterior, el daño causado por EGSA equivale a \$1,091,995.81 (un millón noventa y un mil novecientos noventa y cinco pesos 81/100 M.N.), lo cual equivale a **B** **B** de sus ingresos del ejercicio fiscal dos mil veintiuno. Dicho monto también considera el tamaño del mercado afectado, la participación de mercado y la duración de la práctica monopólica absoluta.

A efecto de considerar el resto de los elementos del artículo 130 de la LFCE, en particular los indicios de intencionalidad, es necesario asignar, en principio, a cada uno de estos elementos un factor de **B** de los ingresos acumulables de EGSA, es decir, un peso similar al daño causado. Esto, ya que los indicios de intencionalidad resultan necesarios para ponderar la multa a imponer.

En la siguiente tabla se expresan los elementos considerados para la imposición de la multa de EGSA:

Eliminado: 12 palabras.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Tabla. “Cálculo y determinación de la multa EGSA”

EGSA			
Elementos de la multa	Cantidad	Porcentaje sobre ingresos de EGSA ³⁷⁰	Multa máxima
Daño causado	\$1,091,995.81	B	
Indicios de intencionalidad sin agravantes	\$1,091,995.81		
Total	\$2,183,991.62		

Como ya se indicó previamente en esta misma resolución, EGSA es responsable por haber participado en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA. En consecuencia, considerando que la conducta fue de intencionalidad sin agravantes y la gravedad fue media, esta autoridad estima que la multa a imponer debe ser superior a la mínima. Esto es así, por lo analizado en los incisos anteriores de este mismo apartado. En consecuencia, al ponderar las circunstancias del caso, se obtienen los siguientes datos:

Duración de la conducta	Capacidad económica	10% de sus ingresos acumulables	Multa máxima	Multa a imponer
46 días	B			\$2,183,991.62

En este sentido, por su responsabilidad al haber incurrido en la práctica monopólica absoluta prevista en la fracción II, del artículo 53 de la LFCE, conforme al análisis de los elementos señalados, se impone a EGSA una multa equivalente a **\$2,183,991.62 (dos millones ciento ochenta y tres mil novecientos noventa y un pesos 62/100 M.N.)**,³⁷¹ lo cual equivale a: (i) **B** **B** de la capacidad económica de EGSA; y (ii) **B** **B** de la multa máxima que le pudiera corresponder por su participación en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA.

En este sentido, se estima que la multa es razonable y proporcional porque no rebasa la capacidad económica de EGSA, es considerablemente inferior a la multa máxima que le podría corresponder al infractor y atiende a la naturaleza de la infracción cometida.

2. GASTEK

De las constancias del EXPEDIENTE se acreditó la participación de GASTEK en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA del veinte de julio de dos mil diecisiete al cuatro de septiembre de dos mil diecisiete, que actualizó la fracción II del artículo 53 de la LFCE, por lo que se procede al cálculo de su multa.

En este sentido, partiendo del análisis expuesto, para graduar la sanción que le corresponde se advierte que resulta jurídicamente procedente graduar la multa de manera proporcional y coincidente con la actuación de GASTEK, considerando: (i) la intencionalidad de la conducta, (ii) la gravedad de la infracción, (iii) la temporalidad, y (iv) el daño causado.

³⁷⁰ Porcentajes redondeados a tres dígitos.

³⁷¹



Derivado de lo anterior, el daño causado por GASTEK equivale a \$117,837.79 (ciento diecisiete mil ochocientos treinta y siete pesos 79/100 M.N.), lo cual equivale a **B** **B** de sus ingresos del ejercicio fiscal dos mil veintiuno. Dicho monto también considera el tamaño del mercado afectado, la participación de mercado y la duración de la práctica monopólica absoluta.

A efecto de considerar el resto de los elementos del artículo 130 de la LFCE, en particular los indicios de intencionalidad sin agravantes, es necesario asignar, en principio, a cada uno de estos elementos un factor de **B** de los ingresos acumulables de GASTEK, es decir, un peso similar al daño causado. Esto, ya que los indicios de intencionalidad resultan necesarios para ponderar la multa a imponer.

En la siguiente tabla se expresan los elementos considerados para la imposición de la multa de GASTEK:

Tabla. "Cálculo y determinación de la multa GASTEK"

GASTEK			
Elementos de la multa	Cantidad	Porcentaje sobre ingresos de EGSA ³⁷²	Multa máxima
Daño causado	\$117,837.79	B	
Indicios de intencionalidad sin agravantes	\$117,837.79		
Total	\$235,675.58		

Como ya se indicó previamente en esta misma resolución, GASTEK es responsable por haber participado en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA. En consecuencia, considerando que la conducta fue de intencionalidad sin agravantes y la gravedad fue media, esta autoridad estima que la multa a imponer debe ser superior a la mínima. Esto es así, por lo analizado en los incisos anteriores de este mismo apartado. En consecuencia, al ponderar las circunstancias del caso, se obtienen los siguientes datos:

Duración de la conducta	Capacidad económica	10% de sus ingresos acumulables	Multa máxima	Multa a imponer
46 días	B			\$235,675.588

En este sentido, por su responsabilidad al haber incurrido en la práctica monopólica absoluta prevista en la fracción II, del artículo 53 de la LFCE, conforme al análisis de los elementos señalados, se impone a GASTEK una multa equivalente a \$235,675.58 (doscientos treinta y cinco mil seiscientos setenta y cinco pesos 58/100 M.N.),³⁷³ lo cual equivale a: (i) **B** **B** de la capacidad económica de GASTEK; y (ii) **B** **B** de la multa máxima que le pudiera corresponder por esa conducta.

³⁷² Porcentaje redondeado a tres dígitos.

³⁷³



**Pleno
Resolución**

**Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021**

Con base en lo anterior se estima que la multa es razonable y proporcional porque no rebasa la capacidad económica de GASTEK, es considerablemente inferior a la multa máxima que le podría corresponder al infractor y atiende a la naturaleza de la infracción cometida por respetar el CONVENIO DE NO COMPETENCIA.

3. LGONZÁLEZ

De las constancias del EXPEDIENTE se acreditó la participación de LGONZÁLEZ en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA del veinte de julio de dos mil diecisiete al cuatro de septiembre de dos mil diecisiete, que actualizó la fracción II del artículo 53 de la LFCE, por lo que se procede al cálculo de su multa.

En este sentido, partiendo del análisis expuesto, para graduar la sanción que le corresponde se advierte que resulta jurídicamente procedente graduar la multa de manera proporcional y coincidente con la actuación de LGONZÁLEZ, considerando: (i) la intencionalidad de la conducta, (ii) la gravedad de la infracción, (iii) la temporalidad, y (iv) el daño causado.

Siguiendo la ponderación de los elementos a que hace referencia la sección “VII. SANCIÓN” de la presente resolución, el daño causado constituye el parámetro objetivo inicial a partir del cual debe construirse de manera ascendente la multa a imponer, a efecto de considerar todos los elementos de individualización en su conjunto. No obstante, en el presente caso, este ejercicio es innecesario en la medida que el daño supera **B** del infractor; por lo que esta autoridad procede a imponer una multa que toma como base la multa máxima que le correspondería a LGONZÁLEZ por su participación en la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, considerando que resulta ser la más benéfica por no superar su capacidad económica. En la siguiente tabla se ejemplifica el ejercicio de ponderación de los elementos previstos en el artículo 130 de la LFCE:

Tabla. “Cálculo y determinación de la multa LGONZÁLEZ”

LGONZÁLEZ		
Elementos de la multa	Cantidad	Multa máxima prevista
Daño causado	\$106,669.61	B
Indicios de intencionalidad sin agravantes	\$106,669.61	
Total	\$213,339.22	

Tal como se desprende de la tabla anterior, en caso de otorgar un peso relativo a todos los elementos del artículo 130 de la LFCE para imponer la multa de LGONZÁLEZ se impondría una multa que superaría la multa máxima aplicable a este agente económico.

Por otra parte, como ya se indicó previamente en esta misma resolución, LGONZÁLEZ es responsable por haber participado en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA. En consecuencia, considerando que la conducta fue de intencionalidad sin agravantes y la gravedad fue media, esta autoridad estima que la multa a imponer debe ser superior a la mínima. Esto es así, por lo analizado en los incisos anteriores de este mismo apartado. En consecuencia, al ponderar las circunstancias del caso, se obtienen los siguientes datos:

Eliminado: 4 palabras.



Duración de la conducta	Capacidad económica	10% de sus ingresos acumulables	Multa máxima	Multa a imponer
46 días		B		\$27,267.30

En este sentido, por su responsabilidad al haber incurrido en la práctica monopólica absoluta prevista en la fracción II, del artículo 53 de la LFCE, conforme al análisis de los elementos señalados, se impone a LGONZÁLEZ una multa equivalente a **\$27,267.30 (veintisiete mil doscientos sesenta y siete pesos 30/100 M.N.)**,³⁷⁴ lo cual equivale a: (i) B de la capacidad económica de LGONZÁLEZ; y (ii) B de la multa máxima que le pudiera corresponder por esa conducta.

Con base en lo anterior se estima que la multa es razonable y proporcional porque no rebasa la capacidad económica de LGONZÁLEZ, es considerablemente inferior a la multa máxima que le podría corresponder al infractor y atiende a la naturaleza de la infracción cometida por aquel.

4. MGONZÁLEZ

De las constancias del EXPEDIENTE se acreditó la participación de MGONZÁLEZ en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA del veinte de julio de dos mil diecisiete al cuatro de septiembre de dos mil diecisiete, que actualizó la fracción II del artículo 53 de la LFCE, por lo que se procede al cálculo de su multa.

En este sentido, partiendo del análisis expuesto, para graduar la sanción que le corresponde se advierte que resulta jurídicamente procedente graduar la multa de manera proporcional y coincidente con la actuación de MGONZÁLEZ, considerando: (i) la intencionalidad de la conducta, (ii) la gravedad de la infracción, (iii) la temporalidad, y (iv) el daño causado.

Siguiendo la ponderación de los elementos a que hace referencia la sección “VII. SANCIÓN” de la presente resolución, el daño causado constituye el parámetro objetivo inicial a partir del cual debe construirse de manera ascendente la multa a imponer, a efecto de considerar todos los elementos de individualización en su conjunto. No obstante, en el presente caso, este ejercicio es innecesario en la medida que el daño supera la capacidad económica del infractor; por lo que esta autoridad procede a imponer una multa que toma como base B a capacidad económica de MGONZÁLEZ conforme a la mejor información disponible en el EXPEDIENTE, por su participación en la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, considerando que resulta ser la más benéfica. En la siguiente tabla se ejemplifica el ejercicio de ponderación de los elementos previstos en el artículo 130 de la LFCE:

Tabla. “Cálculo y determinación de la multa MGONZÁLEZ”

MGONZÁLEZ		
Elementos de la multa	Cantidad	Multa máxima
Daño causado	\$106,669.61	



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Indicios de intencionalidad sin agravantes	\$106,669.61	B
Total	\$213,339.22	

Tal como se desprende de la tabla anterior, en caso de otorgar un peso relativo a todos los elementos del artículo 130 de la LFCE para imponer la multa de MGONZÁLEZ se impondría una multa que superaría la multa máxima aplicable a este agente económico.

Como ya se indicó previamente en esta misma resolución, MGONZÁLEZ es responsable por haber participado en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA. En consecuencia, considerando que la conducta cuenta con intencionalidad sin agravantes y la gravedad fue media esta autoridad estima que la multa a imponer debe ser superior a la mínima. Esto es así, por lo analizado en los incisos anteriores de este mismo apartado. En consecuencia, al ponderar las circunstancias del caso, se obtienen los siguientes datos:

Duración de la conducta	Capacidad económica	10% de sus ingresos acumulables	Multa máxima	Multa a imponer
46 días	B			\$74,464.30

En este sentido, por su responsabilidad al haber incurrido en la práctica monopólica absoluta prevista en la fracción II, del artículo 53 de la LFCE, conforme al análisis de los elementos señalados, se impone a MGONZÁLEZ una multa equivalente a **\$74,464.30 (setenta y cuatro mil cuatrocientos sesenta y cuatro pesos 30/100 M.N.)**,³⁷⁵ lo cual equivale a: B de la capacidad económica de MGONZÁLEZ; y (ii) B de la multa máxima que le pudiera corresponder por esa conducta.

Con base en lo anterior se estima que la multa es razonable y proporcional porque no rebasa la capacidad económica de MGONZÁLEZ, es considerablemente inferior a la multa máxima que le podría corresponder al infractor y atiende a la naturaleza de la infracción cometida por aquel.

J.2.2 Multas por participar directa o indirectamente en prácticas monopólicas absolutas en representación y/o por cuenta y orden de personas morales

1. VCAPORAL

De las constancias del EXPEDIENTE se acreditó la participación de VCAPORAL en representación o por cuenta y orden de EGSA en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA del veinte de julio de dos mil diecisiete al cuatro de septiembre de dos mil diecisiete, que actualizó la fracción II del artículo 53 de la LFCE, por lo que se procede al cálculo de su multa.

En este sentido, partiendo del análisis expuesto, para graduar la sanción que le corresponde se advierte que resulta jurídicamente procedente graduar la multa de manera proporcional y coincidente con la actuación de VCAPORAL, considerando: (i) la intencionalidad de la conducta, (ii) la gravedad de la infracción, (iii) la temporalidad, y (iv) el daño causado.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

Siguiendo la ponderación de los elementos a que hace referencia la sección “VII. SANCIÓN” de la presente resolución, el daño causado constituye el parámetro objetivo inicial a partir del cual debe construirse de manera ascendente la multa a imponer, a efecto de considerar todos los elementos de individualización en su conjunto. No obstante, en el presente caso, este ejercicio es innecesario en la medida que el daño supera la capacidad económica del infractor; por lo que esta autoridad procede a imponer una multa que toma como base un porcentaje de la multa máxima que le correspondería a VCAPORAL por participar en representación de EGSA en la celebración del CONVENIO DE NO COMPETENCIA, considerando que resulta ser la más benéfica. En la siguiente tabla se ejemplifica el ejercicio de ponderación de los elementos previstos en el artículo 130 de la LFCE:

Tabla. “Cálculo y determinación de la multa VCAPORAL”

VCAPORAL			
Elementos de la multa	Cantidad	Multa máxima	10% de sus ingresos del ejercicio fiscal 2021
Daño causado	\$1,091,995.81	\$15,098,000.00	B
Indicios de intencionalidad sin agravantes	\$1,091,995.81		
Total	\$2,183,991.62		

Tal como se desprende de la tabla anterior, en caso de otorgar un peso relativo a todos los elementos del artículo 130 de la LFCE para imponer la multa de VCAPORAL se impondría una multa que superaría el **B** de los ingresos de este agente económico para el ejercicio fiscal dos mil veintiuno.

Como ya se indicó previamente en esta misma resolución, VCAPORAL es responsable por haber participado en representación o por cuenta y orden de EGSA en el CONVENIO DE NO COMPETENCIA. En consecuencia, considerando que la conducta fue intencional sin agravantes y la gravedad fue media, esta autoridad estima que la multa a imponer debe ser superior a la mínima. Esto es así por lo analizado en los incisos anteriores de este mismo apartado. En consecuencia, al ponderar las circunstancias del caso, se obtienen los siguientes datos:

Duración de la conducta	Capacidad económica	10% de sus ingresos acumulables	Multa máxima	Multa a imponer
46 días	B		\$15,098,000.00	\$79,845.80

En este sentido, por su responsabilidad al haber incurrido en la práctica monopólica absoluta prevista en la fracción II, del artículo 53 de la LFCE, en representación o por cuenta y orden de EGSA, conforme al análisis de los elementos señalados, se impone a VCAPORAL una multa equivalente a **\$79,845.80 (setenta y nueve mil ochocientos cuarenta y cinco pesos 80/100 M.N.)**,³⁷⁶ lo cual equivale a: (i) el **B** de los ingresos acumulables de VCAPORAL para el ejercicio



Pleno
Resolución

Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

fiscal dos mil veintiuno; y (ii) **0.52% (cero punto cincuenta y dos centésimas de por ciento)** de la multa máxima que le pudiera corresponder por esa conducta.

Con base en lo anterior se estima que la multa es razonable y proporcional porque no rebasa la capacidad económica de VCAPORAL, es considerablemente inferior a la multa máxima que le podría corresponder al infractor y atiende a la naturaleza de la infracción cometida por aquel.

K. Ilicitud de las conductas imputadas

Toda vez que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA constituye una práctica monopólica absoluta en términos del 53, fracción II de la LFCE, este convenio y todos los acuerdos subyacentes son nulos de pleno Derecho y carecen de efecto jurídico alguno. Esto, independientemente de las multas impuestas en la presente resolución y de cualquier otro tipo de responsabilidad que pudieran generar.³⁷⁷

Asimismo, se hace saber a las personas morales y físicas infraccionadas que cualquier contrato, convenio, arreglo o combinación con los objetos o efectos de la conducta referida que sea realizado con fecha posterior a la duración acreditada de ésta y, en general, la comisión de cualquier práctica monopólica absoluta podrá ser investigada y, en su caso, sancionada en términos de la LFCE, incluyendo la imposición de una multa hasta por el doble de la que pudiera determinarse por concepto de reincidencia.

Por lo anteriormente expuesto, este PLENO

RESUELVE

PRIMERO. Se acredita la responsabilidad de las siguientes personas:

1. **Equipos para Gas, S.A. de C.V.** por haber incurrido en las prácticas monopólicas previstas en la fracción II del artículo 53 de la LFCE, conforme a lo señalado en la presente resolución.
2. **Gas Tecnología y Equipos, S.A.P.I. de C.V.** por haber incurrido en las prácticas monopólicas previstas en la fracción II del artículo 53 de la LFCE, conforme a lo señalado en la presente resolución.
3. **Luis Miguel González Urzúa** por haber incurrido en las prácticas monopólicas previstas en la fracción II del artículo 53 de la LFCE, conforme a lo señalado en la presente resolución.
4. **Miguel Alejandro González Vázquez** por haber incurrido en las prácticas monopólicas previstas en la fracción II del artículo 53 de la LFCE, conforme a lo señalado en la presente resolución.
5. **Víctor Hugo Caporal Villaseñor** por haber participado directamente en representación o por cuenta y orden de **Equipos para Gas, S.A. de C.V.**, en la comisión de la práctica monopólica absoluta prevista en la fracción II del artículo 53 de la LFCE, en términos de la presente resolución.

³⁷⁷ Artículo 53 de la LFCE: “[...] Las prácticas monopólicas absolutas serán nulas de pleno derecho, y en consecuencia, no producirán efecto jurídico alguno y los Agentes Económicos que incurran en ellas se harán acreedores a las sanciones establecidas en esta Ley, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que, en su caso, pudiere resultar. [énfasis añadido] [...]”.



Pleno
Resolución
Equipos para Gas, S.A. de C.V. y otros
Número de Expediente: IO-001-2021

SEGUNDO. Se impone a cada una de las personas señaladas en el resolutivo “**PRIMERO**” las multas correspondientes en los términos establecidos en la presente resolución.

NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE. Así lo resolvió el PLENO, en la sesión ordinaria de mérito, por mayoría de votos de los Comisionados Andrea Marván Saltiel, Alejandro Faya Rodríguez, Ana María Reséndiz Mora y Rodrigo Alcázar Silva; con el voto en contra de los Comisionados: Brenda Gisela Hernández Ramírez, quien considera debe cerrarse, ya que si bien podría considerarse que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA es autónomo respecto de los CONTRATOS DE COMPRAVENTA, estimó que no se acreditó la actualización de una práctica monopólica prevista en la fracción II del artículo 53 de la LFCE; José Eduardo Mendoza Contreras, quien considera que debe cerrarse, ya que existe evidencia en el EXPEDIENTE que indica que el CONVENIO DE NO COMPETENCIA busca proteger los activos transferidos en el contexto de una concentración, el cual, si bien se encuentra excedido en su dimensión temporal y de sujetos obligados, no por ello constituye una práctica monopólica prevista en la fracción II del artículo 53 de la LFCE, por otra parte, si el CONVENIO DE NO COMPETENCIA no formara parte de una sucesión de actos en una concentración, constituiría un acuerdo entre accionistas que representaría una relajación respecto de la prohibición absoluta de competir, contenida en los Estatutos Sociales de EGSA, por lo que tampoco actualizaría una práctica monopólica prevista en la fracción II del artículo 53 de la LFCE; y Giovanni Tapia Lezama, quien votó por el cierre del EXPEDIENTE porque el CONVENIO DE NO COMPETENCIA se negoció, celebró e incluyó en contratos de compra de acciones, fue celebrado por VCAPORAL en representación de EGSA y por la FAMILIA GONZÁLEZ como accionistas de EGSA y no como su competidor, y su objeto y efecto eran proteger el valor de las acciones de EGSA, objeto de la concentración, contra el uso del conocimiento práctico y habilidades técnicas (*know-how*) y de las relaciones con proveedores y clientes (*Good Will*) que esta familia obtuvo al ser accionistas y empleados de EGSA y la cual se emite en la fecha que aparece en las firmas electrónicas plasmadas en este documento. Lo anterior, ante la fe del Secretario Técnico de la COFECE, de conformidad con los artículos 2, fracción VIII, 4, fracción IV, 18, 19 y 20, fracciones XXVI, XXVII y LVI del ESTATUTO.

Andrea Marván Saltiel
Comisionada Presidente

Brenda Gisela Hernández Ramírez
Comisionada

Alejandro Faya Rodríguez
Comisionado

José Eduardo Mendoza Contreras
Comisionada

Ana María Reséndiz Mora
Comisionada

Rodrigo Alcázar Silva
Comisionado

Giovanni Tapia Lezama
Comisionado

Fidel Gerardo Sierra Aranda
Secretario Técnico



Sello Digital

No. Certificado

Fecha

NRWsl8h1/SWghdXJslvo/mP360LcP4tSFpdtsm
ndK+oW6G/tM1F1vOhFZ0XCjmUTnobfa6BhEbf
Eu0oHQPhktt+WjRUU17Pxn5tDaiVGP9A4fMfCR
ZD+9+aqOFVtiJe3NTz8W3tF/mGP+2QX7Rdumu
X6OiG/mm9f1Qz3g2fursN6axbm9GPGcjl10H2
42OYHT3wub13vhwVmS2x3peT6ctzcwQobgFcB
6jFtwuKuu4v1X6VFOIGIXraYBXrz8fmRrcbL2SK
eNx5+U6hPBvBAD/HovaVIZ+uEZpbwrUP2L0Kg
VzXx3AG7onK+X9+3cBSXdX5QltuJwzYDd+6NZ
05hA==

00001000000511731923

lunes, 11 de septiembre de 2023, 11:49 a. m.
FIDEL GERARDO SIERRA ARANDA

BwxMwXmCbm/WjGu79AVOZ/5dcAUrwa9QNqh
TiY6XLDDMHurxavYSQVPJNmCFIXA7dgdqP
m7O7/8daZrtL9QGyi3w9UeqFGz3eVJAJgsa1bv
f4S9eGwBeYQSW5yHy14M4o3KGhkf8ej3UdNT
7ivlF+oBrL9dC73ZUJ6ugtGud05OfQ9B/wvFir6Tf
11ErHjbiBUq4Zwg0J71P+we0GLYFp43MrT0K6l
U7sou9Pvbn2mKJeDzdV2N9A/PWv0S9ZsljKsdn
HUVn0ULkdellquAoltRNGIBiCal5jvcmu4SLS1lm
jHUGohI3iL8EWGHZALjYvSiX1t1cBBtsUAqQVwvg
==

00001000000503429096

lunes, 11 de septiembre de 2023, 11:45 a. m.
JOSE EDUARDO MENDOZA CONTRERAS

sOh6GrNgQsCJCifl6AOMR9/sE6S7QdNVgxvXju
mUX/IAvEuiHAXVMCjLsRFvQkUVsfyK3u+qmcD5
bf7m17GMWOYKir6GFXWg/5zCy1cM5ZAB4HzS
m8fPomlSkOsPha2bx+fb5lwW41MDot2nmEPR
yuZiOrsHw2tE7KF3a+tkotb3r6bR2qZ35HQzAR
04oyWp/KWcXultNitrzLU42zkXmZ4zsdEjdlQm
Vtq8T8QXGmeEhFF3xqyNRezRfKDCDrW1SCV
w8s2UkWshZkiIwVcvR/YZxi8kARFZi1VVMfitGy
5wQ9t2PgQuTxog40HdmKig1EU8yN8DFCAIExK
bplA==

00001000000505536123

lunes, 11 de septiembre de 2023, 09:46 a. m.
RODRIGO ALCAZAR SILVA

UUIZkOmu3nCuJihnh1YK7xis/kCVklqUoQwxLRG
+uORKQmpVLypBJjhYfNTYvLqkJ/ZnLgt8bsFvx
QTncBSFXG1wxpQ2Ey/qh9N9Hnn9N93i+QfTcryj
sn0yJMGktv1V5F5Yx2PmeLb2s9TrqcCvxO8ME
YX1GC/Uf0EO8sUOXmHfTTA4fNHoSb9GUBjhnR
66eyQefx2GYjXM1IURb5d987d3nsM9BZHhsxst
G+aFby5zuK1MhuNoyYkO0wwGBheKQK4l8cD1
+2kurb8zz2tyQ+5+YDmSlen4m5lI9vnn99jBEifPI
AhlI7OXNPzeC/85uQliVWVhli1SlbE6hJJqA==

00001000000513723553

lunes, 11 de septiembre de 2023, 09:18 a. m.
ANDREA MARVAN SALTIEL

E8EejH+AyNa4/ofX2fH53OXb5YA72xDehE6RG
MKKM4ft7BnpujVB+4eZvM7itpUhxnd4KEvUbgEgl
Z9TjFs195iulPY4vdCFuyebAylD3FiNzaeep0tvUH
DbvbGH5E2DUfbNnpaWoWcnNEQi3hWmbpEec
aT04nNwevh87/Q6Z6tH1/04xcAoEkerqgUPg7G
GzgbaZ+2Do1s58H7Khlafp+59gfVBCFGno/AlWy
89xh8Fn5SALfe04X7jH+2eHb+m57lKaR+mPVO
HSJzUnmiUrwH2TGo255qp4Ba+hA8zD/wKlsHUt
PHKeE3eXH4gw6GhkkbYeDheArf5Mewp+TdYQ
==

00001000000513129202

lunes, 11 de septiembre de 2023, 09:07 a. m.
ANA MARIA RESENDIZ MORA

IdMH+FnhcHM10nsg4RI3GMEQilCJxgjCLxBVq
MafSXpG2YKpzKFH8ceZPJ4DTMiaDVuM9iwoS
FM/CRMWJv5TvFL9RHU+v3hTIE3UN897JUov3
Y9NTKdTNVffGm3h9gb3P2Ypx9JgYtMmBHAFc
S7M+VP7+WxmikeEva+32mbaRsD8pY5xzU+62
FI2Eocw9qt/nhLNRH6D7NBrMELaUKrmYjURkLI
01iy7rFVOJYBCDJBviNm/EVnPBHO33XUruGg
z4MGNTBPGc0GT8erM6afKxs0eDs1vSsEZ+BK
+kK28EnpyMRNhgks+TFkFfBiqcru52GltMBR8y
BdmVG6km8Skw==

00001000000501919083

lunes, 11 de septiembre de 2023, 08:59 a. m.
BRENDA GISELA HERNANDEZ RAMIREZ

H0Kx3xILSLU1SEmNlppQkNMJrJ23yY0QMhoyLr
upYBq1qECqrwFyog31rqWTK20E9pPrFf3gM4
xD2/XzOKOAdQJTy1V53vObMzP0lxQ3nhiTOj
aCchAn1FNBMzuxDI3oMRhRFuR77Tl2rSps60e/
h5WUsVnh6jJpAX0bGoQJiYUidpfngZK4YOsU2
w6GepgU2pOcM652Np4MAwEndyTzBjDzX+3N
BQ1q/Psc6cbJRoibQH1sxxg+qPRbQRjbke51CpF
XhvMhyqx8lyXLKDdQPL9QXWLG59XT0EShNty
SykGG+OdOFDdmZBKl699p69KgK8N/XKnTqV
w0ML8wFdcg==

00001000000502924343

lunes, 11 de septiembre de 2023, 08:55 a. m.
GIOVANNI TAPIA LEZAMA

uvfFzRNqe92HNDHFct1wLgZP85cEHPXg+DT1n
usfkQGLLvdVSYnnSpqYdmJXVZtoQZw3iEh6fo
WG2VtTtEerJ2uhfnMx5QeKhCVIBCQK1Bv5w7lr8
IrdjgzWlUxbYouOpf0JqBo1Cm53r5bp57TB1hoM
eL73sKSWT54u9VTYdGM4pH27w9493lrHszkuT
8fcp+lex0eY5jYHpums4E4G89USx6xn3wKTCu5

00001000000512348861

lunes, 11 de septiembre de 2023, 08:52 a. m.
ALEJANDRO FAYA RODRIGUEZ



27287

Número de Expediente: IO-001-2021
Número de Páginas: 196

Sello Digital

No. Certificado

Fecha

WRkuZKjqQyjeY2aQdGRN7WN+8gra32pj0we9q
0HP3TvixmS9zabqBnAB4BOWQEWombC9Fkps
HnVU+xEvWwvZYWf91R7fjf74wR4iLUyThWNNx
eXX9JQ==