



VERSIÓN PÚBLICA

Unidad Administrativa que clasifica:
Secretaría Técnica.

Número de acta y fecha en la que se aprobó por el Comité:
COT-029-2018
03 de septiembre de 2018

Descripción del documento:

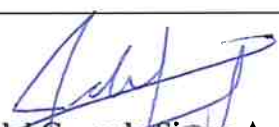
Versión pública de la resolución emitida por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica (en adelante, "COFECE") el catorce de agosto de dos mil dieciocho en el expediente COMP-001-2016-II.

Tipo de información clasificada y fundamento legal:

La información testada con "***", "B" y "7" es **confidencial** o **reservada** de conformidad con lo siguiente:

ID	Tipo de Información	Fundamentación
**	Se refiere a hechos y actos de carácter económico, contable, jurídico o administrativo relativos a una persona moral, cuya difusión puede causar un daño o perjuicio en la posición competitiva de su titular, la cual fue identificada por la Autoridad Investigadora de la COFECE.	Artículos 113, fracción III, de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (en adelante, "LFTAIP"), 116, último párrafo, de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (en adelante, "LGTAIP"), así como Cuadragésimo de los Lineamientos Generales en Materia de Clasificación y Desclasificación de la Información, así como para la Elaboración de Versiones Públicas (en adelante, "LINEAMIENTOS"), en relación con los artículos 3, fracción IX, 124 y 125 de la Ley Federal de Competencia Económica (en adelante, "LFCE"). ¹
B	Se refiere al patrimonio, hechos y actos de carácter económico, contable, jurídico o administrativo relativos a una persona, cuya difusión puede causar un daño o perjuicio en la posición competitiva de su titular.	Artículos 113, fracción III, de LFTAIP, 116, último párrafo, de la LGTAIP, así como Cuadragésimo de los LINEAMIENTOS, en relación con los artículos 3, fracción IX, 124 y 125 de la LFCE.
7	Se refiere a información que forma parte de un proceso deliberativo de los servidores públicos y no ha sido adoptada la decisión definitiva, por lo tanto, sólo los agentes económicos con interés jurídico en el procedimiento pueden tener acceso.	Artículos 110, fracción VIII, de LFTAIP, 113, fracción VIII, de la LGTAIP, así como Vigésimo séptimo de los LINEAMIENTOS, en relación con los artículos 3, fracción XI, 124 y 125 de la LFCE.

Páginas que contienen información clasificada: 2, 3, 6, 9 a 16, 18 a 20, 23 a 25, 27, 30 a 32, 39 y 40 a 44.


Fidel Gerardo Sierra Aranda
Secretario Técnico


Myrna Mustieles García
Directora General de Asuntos Jurídicos

¹ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintitrés de mayo de dos mil catorce.

Prueba de daño de la resolución emitida por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica (en adelante, “COFECE”) el catorce de agosto de dos mil dieciocho en el expediente COMP-001-2016-II (en adelante, “RESOLUCIÓN”).

En términos del artículo 3, fracción XI de la Ley Federal de Competencia Económica¹ (en adelante, “LFCE”) se entenderá por información reservada aquella a la que solo los agentes económicos con interés jurídico en el procedimiento pueden tener acceso. Así, con fundamento en el artículo referido, así como en los artículos 124 y 125 de la LFCE;² 113, fracción VIII³ de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (en adelante, “LGTAIP”);⁴ 110, fracción VIII⁵ de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (en adelante, “LFTAIP”)⁶ y 50⁷ del Reglamento de Transparencia y Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales de la COFECE (en

¹ Publicada en el Diario Oficial de la Federación (en adelante, “DOF”) el veintitrés de mayo de dos mil catorce.

² Los cuales establecen que:

“ARTÍCULO 3. Para los efectos de esta Ley, se entiende por:

[...]

XI. Información Reservada: Aquella a la que sólo los Agentes Económicos con interés jurídico en el procedimiento pueden tener acceso.

[...]

ARTÍCULO 124. La información y los documentos que la Comisión haya obtenido directamente en la realización de sus investigaciones y diligencias de verificación, **será considerada como Información Reservada**, Información Confidencial o Información Pública, en términos del artículo 125.

Durante la investigación, no se permitirá el acceso al expediente y, **en la secuela del procedimiento, únicamente los Agentes Económicos con interés jurídico en éste podrán tener acceso al mismo**, excepto a aquella información clasificada como confidencial.

Los servidores públicos estarán sujetos a responsabilidad en los casos de divulgación de la información que les sea presentada. Cuando medie orden de autoridad competente para presentar información, la Comisión y dicha autoridad deberán dictar las medidas que sean conducentes para salvaguardar en los términos de esta Ley aquella que sea confidencial.

ARTÍCULO 125. Para efectos de esta Ley, la Información Confidencial sólo tendrá tal carácter cuando el Agente Económico así lo solicite, acredite que tiene tal carácter y presente un resumen de la información, a satisfacción de la Comisión, para que sea glosado al expediente o bien, las razones por las que no puede realizar dicho resumen, en cuyo caso la Comisión podrá hacer el resumen correspondiente.

La Comisión en ningún caso estará obligada a proporcionar la Información Confidencial ni podrá publicarla y deberá guardarla en el seguro que para tal efecto tenga.

Los servidores públicos de la Comisión deberán abstenerse de pronunciarse públicamente o revelar información relacionada con los expedientes o procedimientos ante la Comisión y que cause daño o perjuicio directo a los involucrados, hasta que se haya notificado al Agente Económico investigado la resolución del Pleno, preservando en todo momento las obligaciones derivadas del presente artículo [...] [énfasis añadido].”

³ El cual establece que: “ARTÍCULO 113. **Como información reservada** podrá clasificarse aquella cuya publicación:

[...]

VIII. La que contenga las opiniones, recomendaciones o puntos de vista que formen parte del proceso deliberativo de los servidores públicos, hasta en tanto no sea adoptada la decisión definitiva, la cual deberá estar documentada; [...] [Énfasis añadido].”

⁴ Publicada en el DOF el cuatro de mayo de dos mil quince.

⁵ El cual establece que: “ARTÍCULO 110. Conforme a lo dispuesto por el artículo 113 de la Ley General, **como información reservada** podrá clasificarse aquella cuya publicación:

[...]

VIII. La que contenga las opiniones, recomendaciones o puntos de vista que formen parte del proceso deliberativo de los servidores públicos, hasta en tanto no sea adoptada la decisión definitiva, la cual deberá estar documentada; [...] [Énfasis añadido].”

⁶ Publicada en el DOF el nueve de mayo de dos mil dieciséis, última reforma publicada en el DOF el veintisiete de enero de dos mil diecisiete.

⁷ El cual establece que: “Para que la información pueda ser clasificada o desclasificada como reservada, se estará a lo establecido en los criterios que emita el Comité, los cuales deberán atender lo dispuesto en **los artículos 113, 114 y 115 de la Ley General y 110, 111 y 112 de la Ley, y en consideración de lo que disponga la Ley de Competencia en lo relativo a clasificación de información dentro de los procedimientos tramitados por la Comisión** [énfasis añadido].”

adelante, “REGLAMENTO”);⁸ se considera que existe una justificante para testar cierta información contenida en la RESOLUCIÓN, por ser **información reservada**.

Se observa que en la RESOLUCIÓN fueron transcritos diversos escritos y acuerdos contenidos en el expediente COMP-001-2016, que se encuentra en trámite, puesto que la verificación del cumplimiento de los compromisos asumidos por Pemex Transformación Industrial (en adelante, “PEMEX TRI”) y establecidos en la resolución emitida por el Pleno de la COFECE el doce de septiembre de dos mil dieciséis en el expediente DE-002-2015 (en adelante, “RESOLUCIÓN DE”), **tiene una vigencia de cinco años**, esto es, hasta el año dos mil veintiuno.

A continuación, se analizan los supuestos que se deben justificar conforme al artículo 104 de la LGTAIP en la aplicación de la prueba de daño: Respecto de “*Precisar las razones objetivas por las que la apertura de la información generaría una afectación, a través de los elementos de un riesgo real, demostrable e identificable*” y a que “[...] *el vínculo entre la difusión de la información y la afectación del interés jurídico tutelado de que se trate*”:

La reserva se justifica debido a que si se divulgan: [i] las transcripciones que se hicieron de los acuerdos emitidos el doce de diciembre de dos mil dieciséis y el quince de marzo de dos mil diecisiete en el expediente COMP-001-2016 en la RESOLUCIÓN; [ii] los escritos de PEMEX TRI presentados el dieciséis de diciembre de dos mil dieciséis y el veintinueve de septiembre de dos mil diecisiete en el expediente COMP-001-2016, así como [iii] la información consistente en el nombre de los auditores contratados por PEMEX TRI y los petrolíferos sobre los cuales debieron versar las auditorías a las que se obligó PEMEX TRI en términos de la RESOLUCIÓN DE, se podría menoscabar la conducción de la verificación del cumplimiento de los compromisos establecidos en la RESOLUCIÓN DE, pues la RESOLUCIÓN contiene información directamente relacionada con los hechos materia del procedimiento de verificación, y respecto del cual aún no existe una determinación final.

A. Respecto de la obligación de “*demostrar que la publicidad de la información solicitada generaría un riesgo de perjuicio y por lo tanto [...] este último rebasa el interés público protegido por la reserva*”:

El riesgo de perjuicio que se ocasionaría si se publica cierta información contenida en la RESOLUCIÓN y que fue referida en el punto anterior, es mayor al de proporcionar la información, pues se revelaría información contenida dentro de un procedimiento que tiene por objetivo principal verificar que PEMEX TRI cumpla con los compromisos asumidos en la RESOLUCIÓN DE, evitando así que se establezcan distintas condiciones de venta a diferentes compradores de petrolíferos situados en igualdad de condiciones y con esto garantizar la restauración o protección del proceso de competencia y libre concurrencia, por lo que durante todo el plazo de verificación (desde el doce de octubre de dos mil dieciséis a los cinco años posteriores),⁹ PEMEX TRI se encuentra obligado a acreditar ciertas acciones periódicamente, y divulgar cierta información podría interrumpir, menoscabar o inhibir la conducción del procedimiento de verificación.

B. En cuanto a la obligación de justificar que la reserva es “*la opción de excepción al acceso a la información que menos lo restrinja, la cual será adecuada y proporcional para*

⁸ Publicado en el DOF el diez de mayo de dos mil diecisiete.

⁹ Fecha en el que el Secretario Técnico de la COFECE emitió el acuerdo por medio del cual tuvo por aceptada la RESOLUCIÓN DE por parte de PEMEX TRI.

la protección del interés público, y deberá interferir lo menos posible en el ejercicio efectivo del derecho de acceso a la información”:

La proporcionalidad, como principio, supone la cobertura de tres sub principios: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto: **i)** la idoneidad o adecuación se refiere a que sólo se podrá limitar un derecho en la medida que se logre alcanzar el objetivo perseguido por medio de esa limitación; **ii)** la necesidad o intervención mínima se refiere a que la medida limitativa debe ser necesaria e imprescindible para alcanzar el fin perseguido con el límite, y **iii)** la proporcionalidad en sentido estricto o ponderación, implica que cuando existen dos normas en colisión debe lograrse un equilibrio entre ambas, de modo que el caso concreto se solucione de la mejor manera, sin inhabilitar por completo a alguna de las norma o principios en conflicto.

En el caso concreto, clasificación de la información que se presenta satisface los tres requisitos. Por una parte, la reserva es una medida idónea, pues evita la interrupción, menoscabo o inhibición del procedimiento de verificación de compromisos y evita posibles vulneraciones a la posición competitiva de PEMEX TRI, en tanto que no se divulgaría información que presente a efecto de acreditar el cumplimiento de los compromisos que asumió. Es una medida necesaria, ya que la reserva de diversa información contenida en la RESOLUCIÓN es la única forma en la que no se interrumpe, menoscaba o inhibe la conducción del procedimiento de verificación de compromisos. Finalmente, la reserva solicitada es una medida proporcional toda vez que, por tratarse de una reserva de información comprendida en un procedimiento de verificación de compromisos, su clasificación es temporal. Cuando transcurran los cinco años que se tienen para verificar el cumplimiento de los compromisos, se podrá dar acceso público a esa información, a excepción de aquella que se hubiere identificado como confidencial. En ese sentido la posible afectación que pudiera derivar con la reserva será, en todo caso, temporal y acorde con una normativa que es de orden público e interés social.

C. Finalmente, respecto de la obligación de “*acreditar las circunstancias de modo, tiempo y lugar del daño*”:

Revelar cierta información contenida en la RESOLUCIÓN sería contrario a los fundamentos señalados al inicio del presente documento, pues por el momento el expediente COMP-001-2016 sigue en trámite. Por lo tanto, el acceso a la información referida se encuentra temporalmente restringido a quienes tienen interés jurídico (es decir, PEMEX TRI) y no podrá ser hasta que el periodo de reserva concluya o que desaparezcan las causales de reserva, que se otorgue su acceso, previa clasificación de aquella información que tenga el carácter de confidencial.

Por lo anterior, resulta procedente **determinar la clasificación de la información del EXPEDIENTE COMP que fue testada de la versión pública de la RESOLUCIÓN como información reservada, de conformidad con los artículos 113, fracción VIII de la LGTAIP; 110, fracción VIII de la LFTAIP y Vigésimo Séptimo de los Lineamientos Generales en materia de Clasificación y Desclasificación de la Información,¹⁰ así como para la elaboración de Versiones Públicas,** aunado que por virtud de la resolución emitida

¹⁰ Publicados en el DOF el quince de abril de dos mil dieciséis.

por el Comité de Transparencia de la COFECCE el veintitrés de agosto de dos mil dieciocho, se determinó la reserva del expediente COMP-001-2016 por un periodo de cinco años

Dicha reserva se considera suficiente puesto que la verificación del cumplimiento de los compromisos es de cinco años contados a partir del doce de octubre de dos mil dieciséis, fecha en el que el Secretario Técnico de la COFECCE emitió el acuerdo por medio del cual tuvo por aceptada la RESOLUCIÓN DE por parte de PEMEX TRI.

Ciudad de México, a catorce de agosto de dos mil dieciocho.- Vistas las constancias que integran el expediente al rubro citado, relativo al incidente de verificación y ejecución de la resolución emitida por el Pleno de esta Comisión Federal de Competencia Económica el doce de septiembre de dos mil dieciséis en el expediente DE-002-2015, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 28, párrafos primero, segundo, décimo cuarto, vigésimo, fracciones I y VI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1°, 2°, 3°, 4°, 10, 12, fracciones I, X y XXX, 132 y 133 de la Ley Federal de Competencia Económica;¹ 1, 4, fracción I, 5, fracciones I, VI, XXVII y XXXIX, 6, 7 y 8 del Estatuto Orgánico de la Comisión Federal de Competencia Económica; el Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica resolvió en sesión celebrada el trece de agosto de dos mil dieciocho el presente incidente de verificación y ejecución, de acuerdo con los antecedentes, consideraciones de Derecho y resolutivos que a continuación se expresan:

GLOSARIO

Para los efectos de la presente resolución se entenderá por:

ACUERDO AUDITORÍA	El acuerdo emitido por el titular de la DGAJ el doce de diciembre de dos mil dieciséis en el EXPEDIENTE COMP, por medio del cual, entre otras cuestiones: i) tuvo por señalado al auditor externo de PEMEX TRI para efectos del cumplimiento de las obligaciones derivadas de la RESOLUCIÓN; y ii) se le indicaron a PEMEX TRI los petrolíferos sobre los cuales versaría la auditoría externa a la que se comprometió en términos de la RESOLUCIÓN.
ACUERDO DE ACEPTACIÓN I	El acuerdo emitido por el SECRETARIO TÉCNICO el quince de marzo de dos mil diecisiete en el EXPEDIENTE COMP, por medio del cual consideró como viable la alternativa de cumplimiento propuesta por PEMEX TRI en el ESCRITO DE CONTRADICCIONES I, en relación con el compromiso tercero de la RESOLUCIÓN.
ACUERDO DE ACEPTACIÓN II	El acuerdo emitido por el SECRETARIO TÉCNICO el quince de diciembre de dos mil diecisiete en el EXPEDIENTE COMP, por medio del cual, entre otras cuestiones, consideró viables las alternativas de cumplimiento planteadas por PEMEX TRI a los compromisos primero, segundo y tercero de la RESOLUCIÓN, respecto de GLP, turbosina, IFO 180 y combustóleo, en los términos señalados en el acuerdo.
ACUERDO DE CREACIÓN	El "ACUERDO de Creación de la Empresa Productiva del Estado Subsidiaria de Petróleos Mexicanos, denominada Pemex Transformación Industrial, que emite el Consejo de Administración de Petróleos Mexicanos, de conformidad con los artículos 6, 13, fracción XXIX, 59, párrafo primero, 60, 62, fracción I, 70 y Transitorio Octavo, Apartado A, fracción III, de la Ley de Petróleos Mexicanos" publicado en el DOF el veintiocho de abril de dos mil quince.

¹ Publicada en el DOF el veintitrés de mayo de dos mil catorce.

**Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II**

Eliminado: 6 palabras.

ACUERDO DE INICIO	El acuerdo emitido por el SECRETARIO TÉCNICO el dieciocho de junio de dos mil dieciocho, por medio del cual, entre otras cuestiones, se ordenó crear el EXPEDIENTE INCIDENTAL.
ACUERDO DE PREVENCIÓN	El acuerdo emitido por la DGAJ el nueve de abril de dos mil dieciocho en el EXPEDIENTE COMP, por medio del cual, entre otras cuestiones, se previno a PEMEX TRI para que aclarara cuáles fueron los beneficios otorgados por PEMEX TRI con anterioridad a la emisión de diversas resoluciones de la CRE en relación con los petrolíferos GLP, turbosina, IFO 180 y combustóleo.
AI	La Autoridad Investigadora de la COFECE o su titular, según corresponda.
7	7 ; auditor externo designado por PEMEX TRI para colaborar en el cumplimiento del compromiso tercero de la RESOLUCIÓN.
COFECE	Comisión Federal de Competencia Económica.
CPEUM	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
CRE	Comisión Reguladora de Energía.
DGAJ	La Dirección General de Asuntos Jurídicos de la COFECE o su titular, según corresponda.
DME	Diésel Marino Especial.
DOF	Diario Oficial de la Federación.
DRLFCE	Disposiciones Regulatorias de la LFCE, publicadas en el DOF el diez de noviembre de dos mil catorce.
ESCRITO DE ACEPTACIÓN	El escrito presentado el once de octubre de dos mil dieciséis, por medio del cual PEMEX TRI manifestó bajo protesta de decir verdad que conocía y aceptaba cada uno de los compromisos asentados en la RESOLUCIÓN.
ESCRITO DE CONTRADICCIONES I	El escrito con anexos presentado el dieciséis de diciembre de dos mil dieciséis, por medio del cual PEMEX TRI: i) manifestó la posible contradicción entre las resoluciones RES/1258/2016 y RES/1383/2016 emitidas por la CRE el trece de octubre de dos mil dieciséis y veinte de octubre de dos mil dieciséis, respectivamente, y los compromisos establecidos en la RESOLUCIÓN; y ii) propuso alternativas para dar cumplimiento a la RESOLUCIÓN.
ESCRITO DE CONTRADICCIONES II	El escrito presentado el once de septiembre de dos mil diecisiete, por medio del cual PEMEX TRI: i) reiteró la propuesta de alternativa para dar cumplimiento a la RESOLUCIÓN planteada en el ESCRITO DE CONTRADICCIONES I; y ii) solicitó proceder en los términos del

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

Eliminado: 2 palabras.

	ACUERDO DE ACEPTACIÓN I para los petrolíferos distintos a gasolina y diésel.
ESCRITO DE CUMPLIMIENTO	El escrito presentado el diecinueve de junio de dos mil diecisiete por medio del cual, entre otras cuestiones, PEMEX TRI pretendió dar cumplimiento a lo establecido en la RESOLUCIÓN, respecto de los compromisos primero, segundo, tercero, cuarto, quinto y sexto.
ESCRITO DE MANIFESTACIONES	El escrito presentado el veintisiete de junio de dos mil dieciocho, ² por medio del cual PEMEX TRI dio contestación a la vista ordenada en el ACUERDO DE INICIO y ofreció diversas pruebas.
EXPEDIENTE COMP	El expediente COMP-001-2016.
EXPEDIENTE DE	El expediente de origen DE-002-2015.
EXPEDIENTE INCIDENTAL	El expediente COMP-001-2016-II.
GLP	Gas licuado de petróleo.
IFO	Por sus siglas en inglés " <i>Intermediate Fuel Oil</i> ", es decir, combustóleo de tipo intermedio.
INFORME DE AUDITORÍA	El escrito presentado el veintitrés de marzo de dos mil dieciocho, por medio del cual [REDACTED] solicitó tener por presentado el informe como auditor externo de PEMEX TRI por el periodo que comprende del primero de octubre de dos mil dieciséis al treinta y uno de diciembre de dos mil diecisiete, relativo al cumplimiento del compromiso tercero de la RESOLUCIÓN.
LFCE	Ley Federal de Competencia Económica publicada en el DOF el veintitrés de mayo de dos mil catorce, aplicable al presente procedimiento.
LISTA	La lista diaria de notificaciones de la COFECE.
PEMEX	Petróleos Mexicanos.
PEMEX-REFINACIÓN	Pemex-Refinación (ahora, PEMEX TRI). ³ Con anterioridad a la creación de PEMEX TRI, PEMEX-REFINACIÓN era un organismo público

² Enviado previamente al correo electrónico de la COFECE el veintiséis de junio de dos mil dieciocho en términos del artículo 116 de la LFCE.

³ Mediante acuerdo publicado en el DOF el veintiocho de abril de dos mil quince, el Consejo de Administración de PEMEX estableció la creación de la Empresa Productiva del Estado Subsidiaria de PEMEX, denominada "*Pemex Transformación Industrial*", de conformidad con los artículos 6, 13, fracción XXIX, 59, párrafo primero, 60, 62, fracción I, 70 y Transitorio Octavo, Apartado A, fracción III, de la Ley de Petróleos Mexicanos. Asimismo, el seis de octubre de dos mil quince se publicó en el DOF la Declaratoria de entrada en Vigor del ACUERDO DE CREACIÓN de la Empresa Productiva del Estado Subsidiaria de PEMEX, denominada "*Pemex Transformación Industrial*", que emitió el Consejo de Administración de PEMEX, de conformidad con el artículo 13, fracción XXIX de la Ley de Petróleos Mexicanos, y transitorio Primero del propio ACUERDO DE CREACIÓN, publicado el veintiocho de abril de dos mil quince.

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

	descentralizado de la Administración Pública Federal, de carácter técnico, industrial y comercial, con personalidad jurídica y patrimonio propios, y con capacidad legal para celebrar contratos, cuyo objeto eran los procesos industriales de la refinación, elaboración de productos petrolíferos y derivados del petróleo que fueran susceptibles de servir como materias primas industriales básicas, almacenamiento, transporte, distribución y comercialización de los productos y derivados mencionados.
PEMEX TRI	Pemex Transformación Industrial, empresa productiva del Estado subsidiaria de PEMEX, con personalidad jurídica y patrimonio propios, la cual se subrogó en los derechos y obligaciones de PEMEX-REFINACIÓN de conformidad con el artículo transitorio Cuarto del ACUERDO DE CREACIÓN.
PJF	Poder Judicial de la Federación.
PLENO	Pleno de la COFECE.
RESOLUCIÓN	La resolución emitida por el PLENO el doce de septiembre de dos mil dieciséis en el EXPEDIENTE DE, por medio de la cual: i) se ajustaron los compromisos y las medidas propuestas por PEMEX TRI en la SOLICITUD; y ii) se otorgó el beneficio de dispensa previsto en el artículo 102 de la LFCE a PEMEX-REFINACIÓN (ahora PEMEX TRI).
SECRETARIO TÉCNICO	Secretario Técnico de la COFECE.
SJF	Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.
SOLICITUD	Escrito de solicitud de dispensa y reducción del importe de las multas presentado por PEMEX TRI el siete de julio de dos mil dieciséis en el EXPEDIENTE DE, mediante el cual presentó compromisos.
VPM	Venta de Primera Mano, es decir, la primera enajenación, en territorio nacional, que realice PEMEX, sus organismos subsidiarios o divisiones, y cualquier otra empresa productiva del Estado, o una persona moral, por cuenta y orden del Estado, a un tercero o entre ellos, de conformidad con el artículo transitorio Décimo Tercero de la Ley de Hidrocarburos.

I. ANTECEDENTES

PRIMERO. El doce de septiembre de dos mil dieciséis, el PLENO emitió la RESOLUCIÓN mediante la cual otorgó el beneficio de la dispensa o reducción del pago de multas previsto en el artículo 102 de la LFCE a PEMEX-REFINACIÓN (ahora PEMEX TRI); y determinó que los compromisos o medidas propuestas en la SOLICITUD eran idóneas y económicamente viables para proteger el

proceso de libre concurrencia y competencia económica, en la medida en que PEMEX TRI ratificara los compromisos contenidos en la RESOLUCIÓN en los términos señalados en la misma.⁴

SEGUNDO. El once de octubre de dos mil dieciséis, PEMEX TRI presentó el ESCRITO DE ACEPTACIÓN.⁵

TERCERO. El doce de octubre de dos mil dieciséis, el SECRETARIO TÉCNICO emitió un acuerdo en el EXPEDIENTE DE por medio del cual, entre otras cuestiones, tuvo por aceptada la RESOLUCIÓN en términos del artículo 102 de la LFCE por parte de PEMEX TRI.⁶

CUARTO. El veinticinco de octubre de dos mil dieciséis, el SECRETARIO TÉCNICO emitió un acuerdo en el EXPEDIENTE DE por medio del cual, entre otras cuestiones: i) ordenó crear el EXPEDIENTE COMP; y ii) turnó este último a la DGAJ para que tramitara dicho expediente y, en su caso, realizara las diligencias necesarias para verificar el cumplimiento de PEMEX TRI a las obligaciones contenidas en la RESOLUCIÓN.⁷

QUINTO. El veintitrés de noviembre de dos mil dieciséis, PEMEX TRI presentó un escrito por medio del cual señaló al auditor externo que colaboraría en el cumplimiento del compromiso tercero conforme a lo dispuesto en la RESOLUCIÓN y en el ESCRITO DE ACEPTACIÓN.⁸

SEXTO. El ocho de diciembre de dos mil dieciséis, PEMEX TRI presentó un escrito por medio del cual solicitó a esta COFECE que indicara los petrolíferos respecto de los cuales versaría la auditoría externa que, en términos de la RESOLUCIÓN, debía presentarse en el primer trimestre del año dos mil diecisiete.⁹

SÉPTIMO. El doce de diciembre de dos mil dieciséis, el DGAJ emitió el ACUERDO AUDITORÍA.¹⁰

OCTAVO. El dieciséis de diciembre de dos mil dieciséis, PEMEX TRI presentó el ESCRITO DE CONTRADICCIONES I.¹¹

NOVENO. El primero de marzo de dos mil diecisiete, el DGAJ emitió un acuerdo en el EXPEDIENTE COMP por medio del cual, entre otras cuestiones: i) señaló a PEMEX TRI que el ESCRITO DE CONTRADICCIONES I se sometería a consideración del SECRETARIO TÉCNICO; e ii) impuso a PEMEX TRI una multa como medida de apremio ante el incumplimiento de una parte de la información solicitada en el ACUERDO AUDITORÍA.¹²

⁴ Folios 18563 a 18578 del EXPEDIENTE DE. La RESOLUCIÓN se notificó por comparecencia el veinte de septiembre de dos mil dieciséis (folios 18587 y 18588 del EXPEDIENTE DE). En adelante, todos los folios se entenderán respecto del EXPEDIENTE INCIDENTAL, a menos que se indique lo contrario.

⁵ Folios 18589 y 18590 del EXPEDIENTE DE.

⁶ Folios 18591 a 18601 del EXPEDIENTE DE. Dicho acuerdo fue publicado en la LISTA el catorce de octubre de dos mil dieciséis.

⁷ Folios 001 a 003 del EXPEDIENTE COMP. Dicho acuerdo fue publicado en la LISTA el nueve de noviembre de dos mil dieciséis.

⁸ Folios 451 a 484 del EXPEDIENTE COMP.

⁹ Folios 485 a 487 del EXPEDIENTE COMP.

¹⁰ Folios 489 a 505 del EXPEDIENTE COMP. Se notificó personalmente el quince de diciembre de dos mil dieciséis (folios 512 al 514 del EXPEDIENTE COMP).

¹¹ Folios 515 a 635 del EXPEDIENTE COMP.

¹² Folios 669 a 680 del EXPEDIENTE COMP. Dicho acuerdo fue notificado por comparecencia el veintitrés de marzo de dos mil diecisiete (folios 721 y 722 del EXPEDIENTE COMP).

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

Eliminado: 2 palabras.

DÉCIMO. El quince de marzo de dos mil diecisiete, el SECRETARIO TÉCNICO emitió el ACUERDO DE ACEPTACIÓN I.¹³

DÉCIMO PRIMERO. El veinticinco de mayo de dos mil diecisiete, el PLENO calificó como procedente la solicitud de excusa presentada por la Comisionada Brenda Gisela Hernández Ramírez para “conocer, intervenir en su defensa, o resolver respecto de los asuntos radicados en los [EXPEDIENTE DE y EXPEDIENTE COMP] así como de todos aquellos que de ellos se deriven [...]”.¹⁴

DÉCIMO SEGUNDO. El diecinueve de junio de dos mil diecisiete, PEMEX TRI presentó el ESCRITO DE CUMPLIMIENTO.¹⁵

DÉCIMO TERCERO. El once de septiembre de dos mil diecisiete, PEMEX TRI presentó el ESCRITO DE CONTRADICCIONES II.¹⁶

DÉCIMO CUARTO. El veintinueve de septiembre de dos mil diecisiete, PEMEX TRI presentó un escrito por medio del cual solicitó se tuviera por autorizado el nombramiento de un nuevo auditor para efectos del cumplimiento del compromiso tercero de la RESOLUCIÓN.¹⁷

DÉCIMO QUINTO. El once de octubre de dos mil diecisiete, la DGAJ emitió un acuerdo en el que tuvo por señalado al nuevo auditor externo de PEMEX TRI para llevar a cabo las actividades relativas al tercer compromiso de conformidad con la RESOLUCIÓN.¹⁸

DÉCIMO SEXTO. El quince de diciembre de dos mil diecisiete, el SECRETARIO TÉCNICO emitió el ACUERDO DE ACEPTACIÓN II.¹⁹

DÉCIMO SÉPTIMO. El trece de febrero de dos mil dieciocho, la DGAJ emitió un acuerdo en el EXPEDIENTE COMP por medio del cual se indicó a PEMEX TRI los petrolíferos sobre los cuales versaría la auditoría externa que, en términos de la RESOLUCIÓN, debía presentarse en el primer trimestre del año dos mil dieciocho.²⁰

DÉCIMO OCTAVO. El veintitrés de marzo de dos mil dieciocho, 7 presentó el INFORME DE AUDITORÍA por el periodo comprendido del primero de octubre de dos mil dieciséis al treinta y uno de diciembre de dos mil diecisiete.²¹

DÉCIMO NOVENO. El dos de abril de dos mil dieciocho, PEMEX TRI presentó un escrito por medio del cual, derivado de la presentación del INFORME DE AUDITORÍA, solicitó se tuviera por cumplido en tiempo y forma el compromiso tercero de la RESOLUCIÓN.²²

¹³ Folios 681 a 714 del EXPEDIENTE COMP. Dicho acuerdo fue notificado por comparecencia el veintitrés de marzo de dos mil diecisiete (folios 723 y 724 del EXPEDIENTE COMP).

¹⁴ Folio 18609 a 18614 del EXPEDIENTE DE.

¹⁵ Folios 834 a 1032 del EXPEDIENTE COMP.

¹⁶ Folios 1055 a 1358 del EXPEDIENTE COMP.

¹⁷ Folios 1372 a 1435 del EXPEDIENTE COMP.

¹⁸ Folios 1436 a 1439 del EXPEDIENTE COMP.

¹⁹ Folios 1462 a 1487 del EXPEDIENTE COMP. Dicho acuerdo fue publicado en la LISTA el cinco de enero de dos mil dieciocho.

²⁰ Folios 1514 a 1516 del EXPEDIENTE COMP. Dicho acuerdo fue publicado en la LISTA el catorce de febrero de dos mil dieciocho.

²¹ Folios 1055 a 1358 del EXPEDIENTE COMP.

²² Folios 1634 a 1669 del EXPEDIENTE COMP. Dicho escrito fue previamente enviado vía correo electrónico a la COFECE el veintitrés de marzo de dos mil dieciocho.

VIGÉSIMO. El nueve de abril de dos mil dieciocho, la DGAJ emitió el ACUERDO DE PREVENCIÓN.²³

VIGÉSIMO PRIMERO. El cuatro de mayo de dos mil dieciocho, PEMEX TRI presentó un escrito por medio del cual solicitó tener por desahogado el ACUERDO DE PREVENCIÓN.²⁴

VIGÉSIMO SEGUNDO. El quince de mayo de dos mil dieciocho, la DGAJ emitió un acuerdo en el EXPEDIENTE COMP por medio del cual tuvo por desahogado el ACUERDO DE PREVENCIÓN.²⁵

VIGÉSIMO TERCERO. El dieciocho de junio de dos mil dieciocho, el SECRETARIO TÉCNICO emitió el ACUERDO DE INICIO, por medio del cual consideró que pudo haber existido un incumplimiento a lo establecido en el compromiso tercero de la RESOLUCIÓN y ordenó crear el EXPEDIENTE INCIDENTAL.

VIGÉSIMO CUARTO. El veintisiete de junio dos mil dieciocho, PEMEX TRI presentó el ESCRITO DE MANIFESTACIONES por medio del cual dio contestación a la vista ordenada en el ACUERDO DE INICIO y ofreció diversas pruebas.

VIGÉSIMO QUINTO. El tres de julio dos mil dieciocho, la DGAJ emitió un acuerdo por medio del cual se concedió un plazo de cinco días a PEMEX TRI para que presentara por escrito sus alegatos.²⁶

VIGÉSIMO SEXTO. El doce de julio de dos mil dieciocho, PEMEX TRI presentó el escrito por el cual emitió sus alegatos.

En esa misma fecha, la DGAJ emitió un acuerdo por el cual tuvo por integrado el EXPEDIENTE INCIDENTAL al once de julio de dos mil dieciocho.

VIGÉSIMO SÉPTIMO. El nueve de agosto de dos mil dieciocho, el PLENO calificó como improcedente la solicitud de excusa presentada por el Comisionado José Eduardo Mendoza Contreras para: "*emitir voto con relación a las determinaciones que lleguen a tomar en el [EXPEDIENTE DE]*".²⁷

II. CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA. El PLENO es competente para resolver el presente incidente de verificación de cumplimiento y ejecución, con fundamento en los artículos citados en el proemio de la presente

²³ Folios 1682 a 1690 del EXPEDIENTE COMP. Dicho acuerdo fue notificado por comparecencia el dieciséis de abril de dos mil dieciocho (folios 1694 y 1695 del EXPEDIENTE COMP) y publicado en la LISTA el veinticuatro de abril de dos mil dieciocho.

²⁴ Folios 1747 a 1753 del EXPEDIENTE COMP. Dicho escrito fue previamente enviado vía correo electrónico a la COFECE el tres de mayo de dos mil dieciocho.

²⁵ Folios 1795 a 1881 del EXPEDIENTE COMP. Dicho escrito fue previamente enviado vía correo electrónico a la COFECE el ocho de mayo de dos mil dieciocho.

²⁶ Folios 959 a 9661 del EXPEDIENTE INCIDENTAL. Dicho acuerdo fue publicado en la LISTA el tres de julio de dos mil dieciocho.

²⁷ Folios 18617 y 18618 del EXPEDIENTE DE.

resolución.

SEGUNDA. A fin de determinar el cumplimiento y ejecución de la RESOLUCIÓN, se deben considerar los términos en los que ésta se emitió, específicamente respecto del posible incumplimiento de la obligación que ha motivado la apertura del presente incidente.²⁸

La materia del incidente y de esta resolución versa únicamente respecto del probable incumplimiento al compromiso tercero referido en el ACUERDO DE INICIO y, en consecuencia, no prejuzga ni puede entenderse como un pronunciamiento respecto de otras obligaciones previstas en la RESOLUCIÓN.

I. En la RESOLUCIÓN, el PLENO estableció lo siguiente:

“[...]

En términos de lo anterior, [del artículo 100 de la LFCE], PEMEX TRI se encuentra obligado a acreditar que los compromisos que ha puesto a consideración de este PLENO, suspenden, corrigen, suprimen o dejan sin efectos la práctica monopólica relativa objeto de la investigación, y que éstos sean idóneos y económicamente viables, señalando los plazos y términos para su comprobación y, además, se restaure o proteja el proceso de competencia y libre concurrencia.

A. Análisis de la solicitud de PEMEX TRI

PEMEX TRI presentó diversos compromisos tendientes a garantizar que en la VPM de DME, PEMEX TRI no establecerá condiciones de venta distintas a diferentes compradores no franquiciatarios en igualdad de condiciones, a través de dos objetivos generales:

a. Suprimir la discrecionalidad en el otorgamiento de beneficios y en la suspensión a los usuarios contractuales la VPM o comercialización de productos petrolíferos; y

b. Transparentar los montos de los beneficios otorgados, beneficiarios y los elementos tomados (o que se tomarán) en cuenta para otorgarlos.

De la SOLICITUD se observa que el alcance de los compromisos no se limita al DME, sino que PEMEX TRI extiende el alcance de los mismos a los siguientes petrolíferos:

²⁸ El once de octubre de dos mil dieciséis, PEMEX TRI presentó el ESCRITO DE ACEPTACIÓN mediante el cual manifestó bajo protesta de decir verdad que conocía y aceptaba cada uno de los compromisos asentados en la RESOLUCIÓN. Al respecto, resulta aplicable la siguiente tesis aislada: **“COMPETENCIA ECONÓMICA. NATURALEZA JURÍDICA DE LOS COMPROMISOS FORMULADOS POR UN AGENTE ECONÓMICO PARA QUE SE CONCLUYA ANTICIPADAMENTE UN PROCEDIMIENTO EN ESA MATERIA, SEGUIDO CON MOTIVO DE LA DENUNCIA DE PRÁCTICAS MONOPÓLICAS RELATIVAS (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 6 DE JULIO DE 2014).** La figura jurídica que se consigna en el artículo 33 bis 2, en relación con el numeral 38 Bis, ambos de la Ley Federal de Competencia Económica abrogada, consistente en la **formulación de compromisos** que se encaminen a restaurar o evitar la afectación a los procesos de competencia económica y de libre participación en un mercado específico, permite la conclusión anticipada de un procedimiento seguido con motivo de la denuncia de prácticas monopólicas relativas. Así, corresponde a la Comisión Federal de Competencia Económica (COFEC) analizar y decidir si las medidas propuestas en dichos compromisos son adecuadas para evitar o dejar sin efectos la práctica anticompetitiva que se hubiera advertido (así como señalar los plazos y términos para su comprobación y, en su caso, aprobarlos); de ser así, puede cerrar el expediente sin imputar responsabilidad alguna. Por otra parte, en dichas disposiciones se recoge, **como fuente de obligación, la declaración unilateral de voluntad del agente económico imputado, en la cual asuma el deber de desplegar determinadas acciones o dejar de realizarlas, con objeto de evitar que se sigan cometiendo esas prácticas o de prevenir su comisión.** Por tanto, los compromisos mencionados comparten la naturaleza jurídica de la fuente de las obligaciones que se prevé en el Código Civil Federal, en su libro cuarto “De las obligaciones”, primera parte “De las obligaciones en general”, título primero, capítulo II “De la declaración unilateral de la voluntad”, que se caracteriza por la realización de un ofrecimiento que obliga a quien lo hace a sostenerlo y cumplirlo (artículo 1860), en la inteligencia de que el sentido y alcance de la obligación adquirida se determinan, precisamente, por los términos en que se efectuó y aprobó la oferta.” [Énfasis añadido]. Registro: 2016810. [TA]; 9a. Época; TCC; SJF; Tomo III, Mayo de 2018; Pág. 2465.

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

Eliminado: 4 párrafos, 17 renglones y 7 palabras.

**

Asimismo, PEMEX TRI manifestó que:

**

**

[...]

II. Respecto a transparentar los montos de los beneficios otorgados, beneficiarios y los elementos tomados (o que se tomarán) en cuenta para otorgarlos, PEMEX TRI ofreció los siguientes compromisos:

1. Auditoría.

En la SOLICITUD, PEMEX TRI señaló que:

**

²⁹ La nota al pie respectiva señala lo siguiente: "Página 4 de la SOLICITUD".

**

[...]

En virtud de lo expuesto, en su dictamen la AI concluyó que:

'C. Opinión

PEMEX TRI presenta compromisos que son jurídica y económicamente viables, dado que: i) son ofrecidos a partir de un análisis propio, respecto a la posibilidad de aplicarlos sin afectar su funcionamiento en el mercado; y ii) son consistentes con las resoluciones emitidas, hasta la fecha de emisión de este DICTAMEN, por la CRE, por lo que no le generan una carga excesiva que implique asumir mayores costos que tenga que trasladar en la cadena productiva y por tanto se genere una distorsión en el mercado.

Los compromisos cumplen con la cualidad de ser idóneos en virtud de que de manera conjunta generan incentivos para disminuir el riesgo de que se lleve a cabo la conducta

³⁰ La nota al pie respectiva señala lo siguiente: "Páginas 8 y 9 de la SOLICITUD, folios 18254 y 18255".

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

consistente en establecer distintas condiciones de venta a diferentes compradores situados en igualdad de condiciones, así como de que PEMEX TRI suspenda o niegue, de forma injustificada, el servicio de la comercialización de DME y el resto de los petrolíferos que señala en su SOLICITUD.

Por lo anterior, esta AI considera procedente otorgar a PEMEX TRI el beneficio de dispensa al que se refiere el artículo 100 de la LFCE y, por ende, no imponer multa alguna en su contra [...] [énfasis añadido].³¹

B. Conclusión

Con la información contenida en el expedientillo integrado por la AI del caso que nos ocupa, se coincide con dicha AI a efecto de otorgar a PEMEX TRI el beneficio de dispensa al que se refiere el artículo 100 de la LFCE. No obstante, para garantizar la competencia y la libre concurrencia es necesario ajustar los compromisos ofrecidos con el objeto de clarificarlos o para que su cobertura sea adecuada. Así, PEMEX TRI queda sujeta a las siguientes obligaciones en virtud de los compromisos ofrecidos:

[...]

3. Respecto al tercer compromiso de Auditoría, PEMEX TRI indicó que se realizaría

**

**

Así, a efecto

de brindar certeza a PEMEX TRI se le indica que el informe anual de auditoría deberá versar sobre los petrolíferos que la Comisión le indique de manera aleatoria al cierre de cada año. El informe se deberá presentar a esta Comisión en el primer trimestre del año por un periodo de cinco años contados a partir de la ratificación de los compromisos. Adicionalmente, se otorga a PEMEX TRI un plazo de treinta días hábiles, contados a partir del día siguiente a la ratificación de los compromisos, para que informe el nombre del auditor externo designado para esta actividad, el cual, en los términos indicados en la SOLICITUD, deberá tener experiencia de por lo menos cinco años en el sector y gozar de credibilidad.

Si por algún motivo el auditor designado deja de prestar sus servicios, PEMEX TRI deberá dar a conocer tal circunstancia a esta autoridad a la brevedad, a efecto de presentar nuevamente el auditor que designe y cumplir este compromiso en el plazo establecido.

En cuanto al alcance de este compromiso, el universo de la auditoría debe ser congruente con lo establecido en los dos primeros compromisos, es decir, la venta de primera mano y la comercialización de petrolíferos por lo cual debe sustituir la figura de no franquiciatario por las recién mencionadas.

[...]

Por otra parte, en el supuesto de que en un momento futuro exista una contradicción o incompatibilidad de los presentes compromisos con alguna resolución que pudiera emitir la CRE, PEMEX TRI deberá notificarlo a la Comisión dentro de los 30 días siguientes a que tenga conocimiento de dicha circunstancia, presentando propuestas de compromisos alternativos que eliminen la contradicción o incompatibilidad pero que sean congruentes en aspectos de competencia con las obligaciones adquiridas derivadas de esta resolución.

Finalmente, con fundamento en el artículo 102 de la LFCE, se informa a PEMEX TRI que tiene un plazo de quince días hábiles, contados a partir del día siguiente en que surta efectos la notificación de esta resolución, para aceptar expresamente su conformidad, por escrito, con esta resolución. Apercebido que, en caso de no hacerlo, se reanudará la investigación.

Asimismo, se hace de su conocimiento que de aceptar los compromisos e incumplirlos, este incumplimiento podrá hacerlo acreedor a una multa de conformidad con el artículo 127, fracción XII de la LFCE.

Por lo anteriormente expuesto, el PLENO,

³¹ La nota al pie respectiva señala lo siguiente: "Páginas 94 y 95 del dictamen de la AI".

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

RESUELVE:

PRIMERO. Otorgar el beneficio de la dispensa a PEMEX-REFINACIÓN, ahora Pemex Transformación Industrial previsto en el artículo 102 de la LFCE.

Los compromisos o medidas propuestas en la SOLICITUD son idóneas y económicamente viables, para proteger el proceso de libre concurrencia y competencia económica, en la medida en que Pemex Transformación Industrial ratifique los compromisos en los términos de la presente resolución [...] [énfasis añadido].³²

- II. En el ESCRITO DE ACEPTACIÓN PEMEX TRI manifestó bajo protesta de decir verdad que conocía y aceptaba los alcances de los compromisos contenidos en la RESOLUCIÓN:

“[...] manifiesto bajo protesta de decir verdad que conozco y acepto cada uno de los compromisos asentados en la mencionada resolución, en favor del proyecto planteado a la dispensa solicitada por Pemex Transformación Industrial, conociendo y aceptando los alcances leales y económicos de los compromisos indicados en la resolución de mérito”.

- III. El veintitrés de noviembre de dos mil dieciséis, PEMEX TRI presentó escrito informando el auditor externo que fungiría para cumplir el compromiso tercero conforme a lo dispuesto en la RESOLUCIÓN; y el ocho de diciembre de dos mil dieciséis solicitó a la COFECE le indicara los petrolíferos respecto de los cuales versaría la auditoría externa que, en términos de la RESOLUCIÓN, debía presentarse en el primer trimestre del año dos mil diecisiete.

- IV. En el ACUERDO AUDITORÍA además de tener por señalado al auditor externo de PEMEX TRI, se le indicó a PEMEX TRI que el informe de auditoría que debía presentar en el primer trimestre del año dos mil diecisiete debería versar sobre los siguientes petrolíferos:

7

³³ en los siguientes términos:

7

³² Folios 18566, 18567, 18569, 18570, 18572, 18573 y 18575 del EXPEDIENTE DE.

³³ Folios 489 a 505 del EXPEDIENTE COMP.

7

V. En el ACUERDO DE ACEPTACIÓN I se determinó que:

- (i) El primer informe del auditor externo debía presentarse dentro del primer trimestre de dos mil diecisiete, incluyendo los productos que le fueron comunicados a PEMEX TRI en el ACUERDO AUDITORÍA;
- (ii) Respecto de la contradicción planteada por PEMEX TRI entre las obligaciones derivadas de la RESOLUCIÓN y las resoluciones RES/1258/2016 y RES/1383/2016 emitidas por la CRE³⁶ y la alternativa planteada en el ESCRITO DE CONTRADICCIONES I, se le comunicó que su propuesta (en el sentido de que el informe del auditor externo solo comprendería el beneficio consistente en el otorgamiento de la línea de crédito) era viable solo para el caso de gasolina y diésel, sin incluir al resto de los petrolíferos;
y

³⁴ La nota al pie correspondiente señala: "Folio 18573 del EXPEDIENTE DE; folio 415 del EXPEDIENTE".

³⁵ La nota al pie correspondiente señala: "Folio 486 del EXPEDIENTE".

³⁶ La CRE notificó a PEMEX TRI la resolución RES/1258/2016 el tres de noviembre de dos mil dieciséis. Asimismo, notificó la resolución RES/1383/2016 el catorce de noviembre de dos mil dieciséis.

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

Eliminado: 5 palabras.

(iii) Para el resto de los petrolíferos amparados por la RESOLUCIÓN (GLP, turbosinas, IFO y combustóleo), PEMEX TRI no había demostrado alguna contradicción o incompatibilidad con alguna resolución de la CRE toda vez que las resoluciones RES/1258/2016 y RES/1383/2016 se refieren únicamente a gasolina y diésel y a la fecha de emisión del ACUERDO DE ACEPTACIÓN I no existía una resolución de la CRE respecto del resto de los petrolíferos. Por lo tanto, el auditor externo debía presentar sus informes contemplando todos los beneficios otorgados para dichos petrolíferos.

Asimismo, se advirtió que a la fecha de la emisión del ACUERDO DE ACEPTACIÓN I, PEMEX TRI no había presentado a la CRE los modelos de contrato de comercialización de GLP y VPM de combustóleo, turbosina, IFO 180 y GLP para su autorización.³⁷

- VI. En el ESCRITO DE CUMPLIMIENTO PEMEX TRI informó que se encontraba realizando las gestiones necesarias para que el auditor externo elaborara el informe correspondiente para dar cumplimiento al compromiso tercero de la RESOLUCIÓN.³⁸
- VII. En el acuerdo de once de octubre de dos mil diecisiete,³⁹ la DGAJ tuvo por señalado a **7** como nuevo auditor de PEMEX TRI para llevar a cabo las actividades relativas al tercer compromiso de conformidad con la RESOLUCIÓN.⁴⁰
- VIII. En el ACUERDO DE ACEPTACIÓN II se determinó que, derivado de la contradicción planteada por PEMEX TRI respecto de las obligaciones señaladas en la RESOLUCIÓN y el contenido de las resoluciones RES/1519/2017, RES/1438/2017, RES/1520/2017 y RES/1440/2017 emitidas por la CRE,⁴¹ que establecen únicamente como beneficio el otorgamiento de la línea de crédito, la alternativa propuesta por PEMEX TRI era viable en el sentido de que el informe del auditor externo que se presentara a partir de la fecha en que fueron emitidas las resoluciones RES/1519/2017, RES/1438/2017, RES/1520/2017 y RES/1440/2017, sólo comprenderá dicho beneficio.

Es decir, ello sólo aplicaría para los contratos suscritos con posterioridad a la emisión de las resoluciones referidas, por lo que el informe a presentarse en el primer trimestre de dos mil dieciocho debería contemplar tanto los beneficios otorgados con anterioridad a la emisión de las resoluciones de la CRE, como lo relativo a la línea de crédito.⁴²

³⁷ Folios 681 a 714 del EXPEDIENTE COMP.

³⁸ Folios 834 a 851 del EXPEDIENTE COMP.

³⁹ Folios 1436 al 1439 del EXPEDIENTE COMP.

⁴⁰ Conforme al dicho de PEMEX TRI, el auditor **7** le informó su imposibilidad para continuar prestando sus servicios como auditor externo debido a la existencia de un conflicto de interés.

⁴¹ La CRE notificó a PEMEX TRI las resoluciones RES/1519/2017 y RES/1520/2017 el treinta y uno de julio de dos mil diecisiete. Asimismo, las resoluciones RES/1438/2017 y RES/1440/2017 se notificaron el dos de agosto de dos mil diecisiete.

⁴² Folios 1462 al 1487 del EXPEDIENTE COMP.

IX. El veintitrés de marzo de dos mil dieciocho, 7 presentó el INFORME DE AUDITORÍA por el periodo que comprende del primero de octubre de dos mil dieciséis al treinta y uno de diciembre de dos mil diecisiete, el cual versa sobre los productos petrolíferos materia de la RESOLUCIÓN.⁴³

X. En el ACUERDO DE INICIO el SECRETARIO TÉCNICO realizó las siguientes consideraciones:

“[...]

PRIMERO. De la RESOLUCIÓN se desprende una serie de obligaciones que PEMEX TRI debe cumplir en relación con el compromiso tercero, mismas que se sintetizan a continuación:

[i] *Actividad: Informar el nombre del auditor externo designado para esta actividad.*

Plazo: treinta días hábiles siguientes a partir de la aceptación de la RESOLUCIÓN; esto es, al veintitrés de noviembre de dos mil dieciséis.⁴⁴

[ii] *Actividad: Presentar el informe anual de auditoría que verse sobre los petrolíferos que la COFECE indique.*

Plazo: En el primer trimestre de cada año subsecuente a la aceptación de la RESOLUCIÓN; esto es, en el periodo del primero de enero al treinta y uno de marzo de los años dos mil diecisiete, dos mil dieciocho, dos mil diecinueve, dos mil veinte y dos mil veintiuno, respectivamente.⁴⁵

En relación con la primera actividad, se observa que PEMEX TRI ha señalado en dos ocasiones al auditor externo que colaborará con el cumplimiento del compromiso tercero.⁴⁶

Respecto a la segunda actividad, conforme a la RESOLUCIÓN el primer informe por parte del auditor externo debía presentarse dentro del primer trimestre de dos mil diecisiete, es decir, hasta el treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete,⁴⁷ incluyendo los productos que le fueron comunicados a PEMEX TRI en el [ACUERDO AUDITORÍA]; dado que PEMEX TRI aceptó los compromisos el doce de octubre de dos mil dieciséis, el informe debía incluir el periodo de dos mil dieciséis a partir de que hubiera aceptado los compromisos.

Por su parte, el segundo informe de auditoría debía presentarse en el primer trimestre del año dos mil dieciocho, es decir, a más tardar el treinta y uno de marzo de dos mil dieciocho⁴⁸ incluyendo los petrolíferos señalados en el ACUERDO AUDITORÍA II.

⁴³ Con excepción de IFO 380, pues PEMEX TRI señaló que en el periodo de la auditoría no comercializó dicho producto.

⁴⁴ La nota al pie respectiva señala lo siguiente: “PEMEX TRI aceptó la RESOLUCIÓN el once de octubre de dos mil dieciséis. Así, el plazo de treinta días hábiles transcurrió del doce de octubre al veintitrés de noviembre de dos mil dieciséis”.

⁴⁵ La nota al pie respectiva señala lo siguiente: “PEMEX TRI aceptó la RESOLUCIÓN el once de octubre de dos mil dieciséis. Así, el primer trimestre del año subsecuente para presentar la auditoría corresponde al periodo entre el primero de enero y el treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete, por un periodo de cinco años. En todos los casos, el informe de auditoría que se presente deberá incluir, en los términos señalados en la RESOLUCIÓN, el monto de los beneficios otorgados, los beneficiarios y los elementos que efectivamente se acreditaron para otorgarlos por parte de PEMEX TRI en el año anterior”.

⁴⁶ La nota al pie respectiva señala lo siguiente: “En un primer momento, mediante el escrito presentado en la OFICIALÍA el veintitrés de noviembre de dos mil dieciséis. Folios 451 a 484. Después, mediante el escrito presentado en la OFICIALÍA el veintinueve de septiembre de dos mil diecisiete. Folios 1372 a 1435”.

⁴⁷ La nota al pie respectiva señala lo siguiente: “PEMEX TRI aceptó la RESOLUCIÓN el once de octubre de dos mil dieciséis. Así, el primer trimestre del año subsecuente para presentar el reporte de auditoría correspondió al periodo entre el primero de enero y el treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete”.

⁴⁸ La nota al pie respectiva señala lo siguiente: “El primer trimestre del segundo año subsecuente para que PEMEX TRI presentara el reporte de auditoría correspondió al periodo entre el primero de enero y el treinta y uno de marzo de dos mil dieciocho”.

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

Eliminado: 2 palabras.

Posteriormente, el veintitrés de marzo de dos mil dieciocho **7** presentó conjuntamente el primer y segundo informes de auditoría por los periodos de octubre de dos mil dieciséis a diciembre de dos mil dieciséis y de enero de dos mil diecisiete a diciembre de dos mil diecisiete, respectivamente. Asimismo, mediante el ESCRITO I PEMEX TRI aclaró que los beneficios otorgados a los clientes de comercialización y venta de primera mano han sido los mismos⁴⁹ desde el inicio de las obligaciones derivadas de la RESOLUCIÓN hasta la actualidad.

Así, se considera que podría existir un incumplimiento a lo establecido en la RESOLUCIÓN respecto del compromiso tercero por parte de PEMEX TRI, toda vez que el primer informe por parte del auditor externo debía presentarse dentro del primer trimestre de dos mil diecisiete, esto es, hasta el treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete; y este último fue presentado en la OFICIALÍA hasta el veintitrés de marzo de dos mil dieciocho [...] [énfasis añadido]".⁵⁰

III. MANIFESTACIONES DE PEMEX TRI

A continuación, se estudian los argumentos vertidos por PEMEX TRI en su defensa en el ESCRITO DE MANIFESTACIONES, sin que éstos sean transcritos literalmente ni se atienda al estricto orden expuesto, dichas manifestaciones se han agrupado conceptualmente con objeto de exponer de mejor manera las líneas de argumentación.⁵¹

A. No existe incumplimiento o cumplimiento extemporáneo al compromiso tercero de la RESOLUCIÓN.

PEMEX TRI manifestó, en síntesis, lo siguiente:⁵²

Conforme al principio de legalidad y seguridad jurídica para que una persona sea sancionada debe conocer con toda previsibilidad las consecuencias de sus actos. En el caso concreto, no es claro que tuviera que entregar el reporte de auditoría dentro del primer trimestre de cada año calendario como lo sostuvo el SECRETARIO TÉCNICO.

⁴⁹ La nota al pie respectiva señala lo siguiente: "Esto es, el acceso a una línea de crédito (para todos los petrolíferos), así como la aplicación de descuentos para el caso de gas licuado de petróleo y el otorgamiento de un margen comercial para el caso de IFO 180".

⁵⁰ Folios 1 a 6 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

⁵¹ Lo anterior es posible, dado que, de conformidad con diversos criterios del PJF, 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 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; SJF; 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: 196,477. [J]; 9a. Época; TCC; SJF; VII, Abril de 1998; Pág. 599.

⁵² Página 1 (párrafo noveno), 3 (a partir del párrafo tercero), 4 (párrafos primero a tercero) y 5 (párrafos tercero a quinto) del ESCRITO DE MANIFESTACIONES.

En nuestro sistema jurídico la sanción cumple una finalidad disuasiva y busca reprochar aquellas conductas contrarias al margen jurídico. En el caso concreto, no existe una justificación para una sanción ya que la conducta no era previsible en virtud de que "*a priori*" no fue claro que la obligación se debiera cumplir conforme a la interpretación que realiza el SECRETARIO TÉCNICO, sino conforme a lo resuelto por el PLENO en la RESOLUCIÓN.

El SECRETARIO TÉCNICO estimó de manera incorrecta que pudiera existir un incumplimiento al compromiso tercero debido a que el plazo para entregar el primer informe de auditoría correspondiente al año dos mil dieciséis, vencía -conforme a su interpretación- el treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete, y este fue entregado hasta el veintitrés de marzo de dos mil dieciocho. Ello es incompatible con la manera en que se computan los plazos de conformidad con el artículo 114 de la LFCE.

Dicho artículo establece que, respecto de los plazos establecidos en meses o años (en dicha Ley y en las DRLFCE), el cómputo se hará de fecha en fecha, considerando incluso los días inhábiles. En consecuencia, para cumplir el compromiso tercero interpreto que la obligación se debía computar por años, contados a partir de la ratificación de los compromisos.

Al respecto, en la RESOLUCIÓN se señaló que la auditoría externa debía llevarse a cabo anualmente por un periodo de cinco años, contados a partir de la ratificación de los compromisos. En ese sentido, el plazo de cinco años comenzó a correr a partir del once de octubre de dos mil dieciséis (fecha en que se ratificaron los compromisos) y la obligación culminará el once de octubre de dos mil veintiuno; si la LFCE señala que los años se computan de fecha a fecha, no es viable considerar que el plazo para presentar el reporte de auditoría vencía el primer trimestre de años calendario.

Por ello, no existe incumplimiento ni un cumplimiento extemporáneo al compromiso tercero, porque los tres meses con los que cuento para presentar el reporte de auditoría se generan a partir de cada once de octubre, fecha en que fueron ratificados los compromisos; esta interpretación tiene sustento en la LFCE y en la RESOLUCIÓN. De esta interpretación se obtendría una auditoría por cinco años completos, lo cual no sucede con la interpretación del SECRETARIO TÉCNICO, pues de acuerdo con esta última para el primer año sólo serían materia de auditoría los días que pasen del once de octubre al treinta y uno de diciembre de dos mil dieciséis.

Las resoluciones de la COFECE gozan de presunción de validez y no pueden ser materia de medida cautelar que paralice sus efectos conforme al artículo 30 de las DRLFCE, de ahí que deben ejecutarse en sus términos sin posibilidad de que sean suspendidas.

Dado que en el ACUERDO DE ACEPTACIÓN I, que me fue notificado el veintidós de marzo dos mil diecisiete, el SECRETARIO TÉCNICO estableció que el plazo para presentar el primer informe de auditoría vencía el treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete, he cumplido mi compromiso para el primer y segundo año al haber presentado el primer informe dentro del trimestre establecido para el segundo año,

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

pues solo de esa manera ajustaría mi actuar a las resoluciones del SECRETARIO TÉCNICO, mismas que se insiste, gozan de plena validez.

Sin embargo, el criterio del SECRETARIO TÉCNICO es incompatible con la manera en que se computan los plazos de conformidad con el artículo 114 de la LFCE.

Este argumento es **infundado**, toda vez que no se viola la legalidad ni la certeza jurídica de PEMEX TRI ni existe la falta de claridad que señala.

En primer lugar, es incorrecto el señalamiento de PEMEX TRI, en el sentido de que con base en el artículo 114 de la LFCE, el momento en el que se debe cumplir con el compromiso tercero debe ser computado de fecha a fecha, cuando la propia RESOLUCIÓN indica expresamente los plazos de cumplimiento de esta obligación en particular. El artículo 114 de la LFCE se refiere a “los plazos fijados por esta Ley y por las Disposiciones Regulatorias” pero no a los casos en que los plazos se establecen con claridad en una resolución, como en el presente caso.

Desde la SOLICITUD, PEMEX TRI manifestó que:

**

**

**

[...] [énfasis añadido]”.⁵³ En la RESOLUCIÓN no se modificaron los términos referidos respecto a este compromiso, por lo que no da lugar a duda que la presentación del informe de auditoría a que se hace referencia debe ocurrir en el primer trimestre de cada año calendario, siguiente a la aceptación de los compromisos.

Además, PEMEX TRI ofreció que designaría un Auditor Externo que realizara el informe para el año dos mil dieciséis, como parte de las obligaciones estaba el presentar un informe que incluyera el año dos mil dieciséis. La propia RESOLUCIÓN señaló que se designaría el Auditor Externo que realizaría un informe para el año dos mil dieciséis. Posteriormente, en el ESCRITO DE ACEPTACIÓN, el propio PEMEX TRI expresamente manifestó que conocía y aceptaba los alcances legales de los compromisos asumidos en los siguientes términos: “[...] *manifiesto bajo protesta de decir verdad que conozco y acepto cada uno de los compromisos asentados en la [RESOLUCIÓN], en favor del proyecto planteado a la dispensa solicitada por [PEMEX TRI], conociendo y aceptando los alcances leales [sic] y económicos de los compromisos indicados en la [RESOLUCIÓN] [...]*”.⁵⁴

Sin perjuicio de que en el ESCRITO DE MANIFESTACIONES PEMEX TRI únicamente transcribe una parte de la RESOLUCIÓN para alegar que “para cumplir con el compromiso tercero, la obligación se debe computar por años, contados a partir de la ratificación de los compromisos”,⁵⁵ la propia RESOLUCIÓN indica en qué momento debe cumplirse el compromiso tercero.

En efecto, la RESOLUCIÓN establece que el compromiso tercero: “[...]”

**

**

[Y que el reporte del

⁵³ Folio 14 y 15 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

⁵⁴ Folios 83 y 84 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

⁵⁵ Folio 954 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

auditor externo deberá presentarse...]

**

**

[...] [énfasis añadido]”.⁵⁶

De lo anterior, se desprenden claramente dos circunstancias que no deben confundirse:

- (i) El periodo de vigencia del compromiso propuesto por PEMEX TRI, consistente en presentar informes anuales de un auditor externo por un periodo de cinco años calendario.
- (ii) El momento concreto en que PEMEX TRI debe reportar el cumplimiento de dicho compromiso, esto es, dentro del primer trimestre de cada año calendario contado a partir de la ratificación de compromisos por parte de PEMEX TRI.

Tomando en consideración que el año calendario definido en la RESOLUCIÓN se refiere al periodo de enero a diciembre de cada año, la vigencia de este compromiso implica lo siguiente:

Periodo comprendido	Periodo de entrega de informe de auditoría	Año
Del 12/10/2016 al 31/12/2016	Primer trimestre de dos mil diecisiete	1
Del 01/01/2017 al 31/12/2017	Primer trimestre de dos mil dieciocho	2
Del 01/01/2018 al 31/12/2018	Primer trimestre de dos mil diecinueve	3
Del 01/01/2019 al 31/12/2019	Primer trimestre de dos mil veinte	4
Del 01/01/2020 al 31/12/2020	Primer trimestre de dos mil veintiuno	5

En consecuencia, no puede considerarse que la RESOLUCIÓN estableció un plazo de cumplimiento de “*fecha a fecha*” dado que existe un momento en específico para presentar los informes de auditoría y el artículo 114 de la LFCE no es aplicable para este supuesto.

Al haber aceptado la RESOLUCIÓN, se hace patente que PEMEX TRI conoció el momento concreto en que debía reportar el cumplimiento del compromiso tercero, dado que la RESOLUCIÓN de manera literal establece que los informes de auditoría deben presentarse dentro del primer trimestre de cada año calendario subsecuente a la aceptación de los compromisos.⁵⁷ No existe incertidumbre respecto al cumplimiento de esta obligación. Incluso, desde la presentación de los compromisos, PEMEX TRI fue claro respecto de la forma en que concibió su cumplimiento, mismo que coincide con lo señalado en el ACUERDO DE INICIO.

En este caso, el primer informe de auditoría debía necesariamente presentarse dentro del primer trimestre del año dos mil diecisiete, dado que PEMEX TRI ratificó los compromisos el dieciséis de octubre de dos mil dieciséis. Lo anterior, se insiste, se encuentra plasmado en la RESOLUCIÓN, por lo que, no existe interpretación errónea del SECRETARIO TÉCNICO en el ACUERDO DE INICIO al respecto y, por tanto, la pretensión de PEMEX TRI no tiene sustento.

Sin perjuicio de lo anterior, se observa que tal situación fue reiterada por el SECRETARIO TÉCNICO a PEMEX TRI en el ACUERDO AUDITORÍA, el cual le fue notificado personalmente el quince de diciembre de dos mil dieciséis.⁵⁸ En dicho acuerdo, en cumplimiento a la RESOLUCIÓN,

⁵⁶ Folio 60 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

⁵⁷ Esto es, del primero de enero al treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete, dos mil dieciocho, dos mil diecinueve, dos mil veinte y dos mil veintiuno, respectivamente.

⁵⁸ Folio 157 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

se indicó a PEMEX TRI cuáles eran los petrolíferos sobre los cuales versaría el primer informe de auditoría y adicionalmente se señaló específicamente que el mismo debía presentarse dentro del primer trimestre de dos mil diecisiete.⁵⁹

La interpretación que PEMEX TRI pretende hacer ahora en su ESCRITO DE MANIFESTACIONES no coincide con su escrito presentado el ocho de diciembre de dos mil dieciséis⁶⁰ en el cual solicitó a la COFECE “indique los petrolíferos sobre los cuales versará la auditoría externa a la que se comprometió Pemex Transformación Industrial, a efecto de informar lo anterior al despacho de auditores que apoyará a mi representada en el cumplimiento a dicho compromiso”.⁶¹

Se observa que el propio PEMEX TRI reconoce en el ESCRITO DE MANIFESTACIONES que el primer informe de auditoría (que debía incluir los meses de octubre (a partir del día dieciséis), noviembre y diciembre de dos mil dieciséis) fue entregado hasta el veintitrés de marzo de dos mil dieciocho (cuando, de conformidad con lo expuesto en este punto, debió haberse entregado a más tardar el treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete), con lo que PEMEX TRI reconoce expresamente la fecha en que presentó dicho informe y, por consiguiente, queda acreditado el incumplimiento de esa obligación.

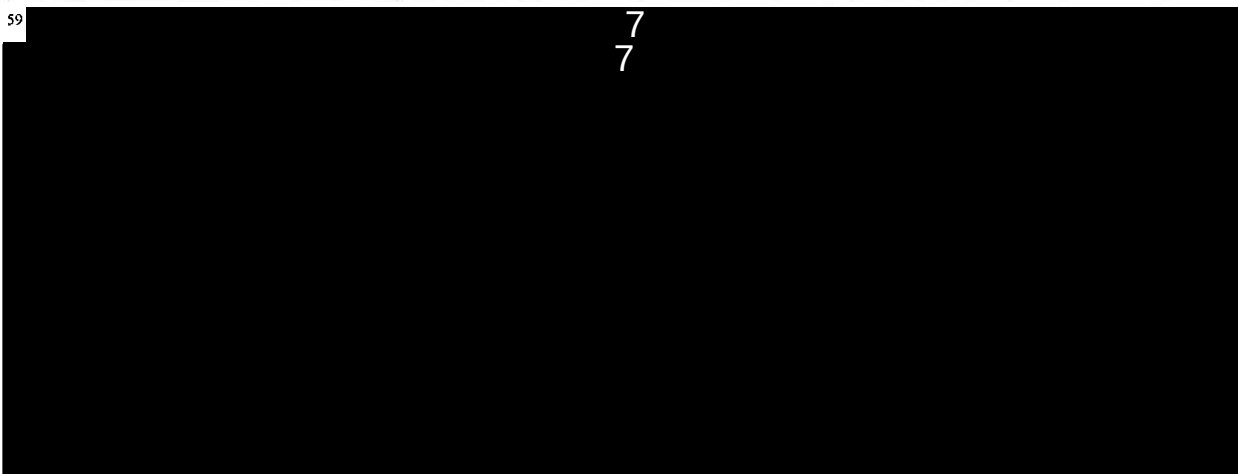
B. He realizado actos tendientes al cumplimiento del compromiso tercero; sin embargo, debido a casos fortuitos se me ha colocado en estado de indefensión, por lo que no se me puede reprochar un incumplimiento.

PEMEX TRI señaló, en síntesis, lo siguiente:⁶²

El compromiso en cuestión sí fue cumplido. En el EXPEDIENTE obran los medios de convicción que respaldan que realicé todos los actos a mi alcance para cumplir con el compromiso tercero, tales como: pedir la selección de petrolíferos, señalar auditor, desahogar requerimientos sobre dicho compromiso, etcétera.

59

7
7



7

[...] [énfasis añadido]”. Folios 139 y 140 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

⁶⁰ Folios 132 y 133 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

⁶¹ Folio 133 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

⁶² Páginas 4 (párrafo cuarto) y 5 (párrafos sexto y séptimo).

Suponiendo sin conceder que se admitiera la interpretación de año calendario distinta a la prevista en la LFCE (de fecha a fecha), debe verificarse que además en el EXPEDIENTE obran pruebas, no solo de la intención y actos tendientes al cumplimiento, sino de hechos de terceros que me fueron imprevisibles, insuperables e irresistibles y que pueden calificarse como casos fortuitos: tal es el caso de la renuncia del auditor externo inicialmente nombrado por la COFECE.

Dichos señalamientos son inoperantes por no combatir⁶³ el ACUERDO DE INICIO, además de ser gratuitos,⁶⁴ como se indica a continuación.

⁶³ Resultan aplicables por analogía los siguientes criterios emitidos por el PJJ: “**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]**”. Registro: 191,370; 9a Época. TCC. [J]. Tomo XII. Agosto de 2000. Tesis: I.6o.C. J/21. Pág. 1051; “**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 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]**”. Registro: 188,864; [J]; 9a. Época; TCC; SJF; XIV, Septiembre de 2001; Pág. 1147; “**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]**”. Registro: 226,819; [TA]; 8a. Época; TCC; SJF; IV, Segunda Parte-1, Julio a Diciembre de 1989; Pág. 163.

⁶⁴ Resultan aplicables por analogía los siguientes criterios emitidos por el PJJ: “**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]**”. Registro: 185,425. [J]; 9a. Época; 1a Sala; SJF; XVI. Diciembre de 2002; Pág. 61; y “**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,**

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

Como se explicó anteriormente, en el ACUERDO DE INICIO se estableció que de la RESOLUCIÓN se desprende una serie de obligaciones que PEMEX TRI debe cumplir en relación con el compromiso tercero, y que se sintetizan a continuación:

- [i] *Actividad:* Informar el nombre del auditor externo designado para esta actividad.

Plazo: treinta días hábiles siguientes a partir de la aceptación de la RESOLUCIÓN; esto es, al veintitrés de noviembre de dos mil dieciséis.⁶⁵

- [ii] *Actividad:* Presentar el informe anual de auditoría que verse sobre los petrolíferos que la COFECE indique.

Plazo: En el primer trimestre de cada año subsecuente a la aceptación de la RESOLUCIÓN; esto es, en el periodo del primero de enero al treinta y uno de marzo de los años dos mil diecisiete, dos mil dieciocho, dos mil diecinueve, dos mil veinte y dos mil veintiuno, respectivamente.⁶⁶

Como se puede apreciar, en el ACUERDO DE INICIO se indicó que: “En relación con la primera actividad, se observa que PEMEX TRI ha señalado en dos ocasiones al auditor externo que colaborará con el cumplimiento del compromiso tercero.”,^{67,68} con excepción de la presentación extemporánea del primer informe de auditoría, el ACUERDO DE INICIO no imputa alguna responsabilidad a PEMEX TRI por no haber realizado las otras obligaciones que se desprenden del compromiso tercero de manera contraria a Derecho.

Por su parte, tal como señala PEMEX TRI, en el EXPEDIENTE COMP hay constancia de las diversas acciones que ha llevado a cabo y que están encaminadas a cumplir con el compromiso tercero, tales como haber designado auditor externo⁶⁹ y haber solicitado los petrolíferos que serían materia de la auditoría.⁷⁰ No obstante, ello **no combate** el ACUERDO DE INICIO pues, aun y cuando es patente que PEMEX TRI llevó a cabo esas actividades, lo cierto es que de cualquier manera presentó el primer informe de auditoría casi un año después a la fecha en que debía hacerlo

no por rigorismo o formalismo, sino por exigencia indispensable, debe 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]”. Registro: 191,370; 9a Época. TCC. [J]. Tomo XII. Agosto de 2000. Tesis: I.6o.C. J/21. Pág. 1051.

⁶⁵ PEMEX TRI aceptó la RESOLUCIÓN el once de octubre de dos mil dieciséis. Así, el plazo de treinta días hábiles transcurrió del doce de octubre al veintitrés de noviembre de dos mil dieciséis.

⁶⁶ PEMEX TRI aceptó la RESOLUCIÓN el once de octubre de dos mil dieciséis. Así, el primer trimestre del año subsecuente para presentar la auditoría corresponde al periodo entre el primero de enero y el treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete, por un periodo de cinco años. En todos los casos, el informe de auditoría que se presente deberá incluir, en los términos señalados en la RESOLUCIÓN, el monto de los beneficios otorgados, los beneficiarios y los elementos que efectivamente se acreditaron para otorgarlos por parte de PEMEX TRI en el año anterior.

⁶⁷ El pie de página correspondiente señala lo siguiente: “En un primer momento, mediante el escrito presentado en la OFICIALÍA el veintitrés de noviembre de dos mil dieciséis. Folios 451 a 484. Después, mediante el escrito presentado en la OFICIALÍA el veintinueve de septiembre de dos mil diecisiete. Folios 1372 a 1435”.

⁶⁸ Folio 4 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

⁶⁹ De conformidad con los escritos presentados el veintitrés de noviembre de dos mil dieciséis dentro del EXPEDIENTE COMP.

⁷⁰ De conformidad con el escrito presentado el ocho de diciembre de dos mil dieciséis dentro del EXPEDIENTE COMP (folios 132 y 133 del EXPEDIENTE INCIDENTAL).

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

(causa de inicio) y, por tanto, su argumento **no combate** la imputación que dio origen a este incidente.

a. PEMEX TRI alega que existieron situaciones que califica de fortuitas y que le impidieron cumplir con el compromiso tercero en los términos establecidos en la RESOLUCIÓN, en particular, menciona como ejemplo la renuncia del auditor que había nombrado inicialmente. Sin embargo, tal argumento es **gratuito**⁷¹ y **no combate**⁷² el ACUERDO DE INICIO.

El veintinueve de septiembre de dos mil diecisiete, PEMEX TRI presentó a esta COFECE el escrito mediante el cual designó nuevo auditor, refiriendo que

7
7
7 [...] [énfasis añadido]”.⁷³

No obstante, PEMEX TRI no acredita cómo la designación del nuevo auditor efectivamente le hubiera impedido dar cumplimiento en tiempo a la entrega del primer informe de auditoría. Lo anterior es evidente, pues el escrito presentado por PEMEX TRI donde señala la renuncia del primer auditor se presentó ante esta COFECE **con posterioridad al vencimiento de la obligación de presentar el primer informe de auditoría.**

Es decir, mientras el plazo para entregar el primer informe de auditoría venció el treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete, fue hasta el veintinueve de septiembre de dos mil diecisiete (es decir, casi medio año después que PEMEX TRI tuviera que presentar el primer informe de auditoría) que se vio en la necesidad de señalar un nuevo auditor externo. Por lo tanto, el nombramiento del nuevo auditor en nada afectó el cumplimiento de la obligación del compromiso tercero que PEMEX TRI debía realizar.

Adicionalmente, PEMEX TRI manifestó, en síntesis, lo siguiente:⁷⁴

No se me puede reprochar un posible incumplimiento, puesto que el veintidós de marzo de dos mil diecisiete (cuando se notificó el ACUERDO DE ACEPTACIÓN I) era imposible tramitar el procedimiento de contratación y al mismo tiempo requerir servicios al auditor externo para poder cumplir antes del primer trimestre del año

⁷¹ Resultan aplicables por analogía los siguientes criterios emitidos por el PJJ cuyo rubro es: “**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**”. Registro: 185,425. [J]; 9a. Época; 1a Sala; SJF; XVI. Diciembre de 2002; Pág. 61; y “**CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES. LO SON SI NO CONTIENEN DE MANERA INDISPENSABLE, LOS ARGUMENTOS NECESARIOS QUE JUSTIFIQUEN LAS TRANSGRESIONES DEL ACTO RECLAMADO**”. Registro: 191,370; 9a Época. TCC. [J]. Tomo XII. Agosto de 2000. Tesis: I.6o.C. J/21. Pág. 1051.

⁷² Resultan aplicables por analogía los siguientes criterios emitidos por el PJJ cuyo rubro es: “**CONCEPTOS DE VIOLACION. SON INOPERANTES SI NO ATACAN LOS FUNDAMENTOS DEL FALLO RECLAMADO**”. Registro: 191,370; 9a Época. TCC. [J]. Tomo XII. Agosto de 2000. Tesis: I.6o.C. J/21. Pág. 1051; “**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**”. Registro: 188,864; [J]; 9a. Época; TCC; SJF; XIV. Septiembre de 2001; Pág. 1147; “**CONCEPTOS DE VIOLACION INOPERANTES, POR NO COMBATIR LOS FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA RECLAMADA**”. Registro: 226,819; [TA]; 8a. Época; TCC; SJF; IV. Segunda Parte-1, Julio a Diciembre de 1989; Pág. 163.

⁷³ Folio 661 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

⁷⁴ Página 2 del ESCRITO DE MANIFESTACIONES.



1000

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

Eliminado: 7 palabras.

contado a partir de la ratificación de los compromisos; esto es, antes del treinta y uno de marzo de dos mil dieciocho [sic].

El dieciséis de diciembre de dos mil dieciséis propuse cumplir de manera alternativa el compromiso tercero debido a dos resoluciones de la CRE, que estimé incompatibles con la RESOLUCIÓN y fue hasta el veintidós de marzo de dos mil diecisiete cuando el SECRETARIO TÉCNICO calificó la incompatibilidad que hice de su conocimiento.

En ese sentido, tuve claridad de la manera en que debía cumplir con la RESOLUCIÓN hasta siete días hábiles antes de que se actualizara la fecha en que debía cumplir con el compromiso tercero; siete días no son suficientes para llevar a cabo el proceso de contratación de un auditor externo conforme al marco jurídico que rige a PEMEX TRI.

Me encuentro en un estado de indefensión, pues he tratado de cumplir un compromiso bajo diversas interpretaciones y además interpretar actos que no señalan con precisión circunstancias de tiempo, modo y lugar.

Este argumento es infundado.

Es equivocado que PEMEX TRI haya conocido los términos y el alcance del contenido del primer informe de auditoría que debía presentar hasta el veintidós de marzo de dos mil diecisiete,⁷⁵ esto es, una vez que se le notificó el ACUERDO DE ACEPTACIÓN I. Lo anterior, toda vez que desde el ESCRITO DE ACEPTACIÓN, PEMEX TRI manifestó bajo protesta de decir verdad que conocía y aceptaba los alcances de los compromisos contenidos en la RESOLUCIÓN y mediante el ACUERDO AUDITORÍA se le indicó que para llevar a cabo las actividades relativas al tercer compromiso de conformidad con la RESOLUCIÓN, el informe de auditoría debía de presentar en el primer trimestre del año dos mil diecisiete y versar sobre [REDACTED] 7

[REDACTED] 7⁶ En este sentido, PEMEX TRI conocía las obligaciones a realizar en virtud de lo señalado en el apartado A anterior, al cual se remite para evitar repeticiones innecesarias.

Además de que tanto en la SOLICITUD como en la RESOLUCIÓN se estableció que se nombraría a un Auditor para el año dos mil dieciséis, y que los plazos para cumplir con esa obligación se contaban a partir de “la ratificación de los compromisos”, PEMEX TRI olvida que antes al ACUERDO DE ACEPTACIÓN I se indicó que debía presentarse el informe del año dos mil dieciséis en el primer trimestre del año dos mil diecisiete. En efecto, en el ACUERDO AUDITORÍA emitido por el DGAJ el doce de diciembre de dos mil dieciséis se reiteró a PEMEX TRI que el primer informe de auditoría debía presentarse en el primer trimestre del año dos mil diecisiete.⁷⁷

Esto es así, dado que en el escrito presentado el ocho de diciembre de dos mil dieciséis en el EXPEDIENTE COMP (al cierre del año calendario, como se estableció en la RESOLUCIÓN), PEMEX

⁷⁵ Se aclara que la fecha correcta en que se le notificó a PEMEX TRI el ACUERDO DE ACEPTACIÓN I fue el veintitrés de marzo de dos mil diecisiete, a pesar de que incorrectamente PEMEX TRI señala en su ESCRITO DE MANIFESTACIONES que se le notificó el veintidós de marzo de dos mil diecisiete. Folios 335 a 337 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

⁷⁶ Folio 494 del EXPEDIENTE COMP.

⁷⁷ Folios 134 a 150 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

TRI solicitó a la COFECE indicar los petrolíferos que serían materia del primer informe de auditoría (cuestión que fue acordada en el ACUERDO AUDITORÍA).

Sin perjuicio de lo anterior, se observa que en el ESCRITO DE CONTRADICCIONES I el propio PEMEX TRI indicó que: “[en virtud de las resoluciones RES/1258/2016 y RES/1383/2016 emitidas por la CRE] [REDACTED]”

[REDACTED] [...] [énfasis añadido]”.⁷⁸ De lo anterior se hace patente que, la única solicitud de PEMEX TRI -respecto del compromiso tercero- radicó en saber si la COFECE observaba algún beneficio adicional a la línea de crédito derivado de las resoluciones de la CRE, puesto que respecto de los beneficios que aplicarían con posterioridad a dichas resoluciones, PEMEX TRI únicamente realizó el aviso de que los informes de auditoría únicamente contendrían dicho beneficio sin que estuviere solicitando alguna autorización de la COFECE (como sí sucedió respecto de las publicaciones de los catálogos de beneficios y causales de suspensión a que hacen referencia los compromisos primero y segundo, y que fueron abordados en el ACUERDO DE ACEPTACIÓN I).

Si bien es cierto que en el ACUERDO DE ACEPTACIÓN I se informó a PEMEX TRI que: [REDACTED]

[REDACTED]⁷⁹ el hecho de que el ACUERDO DE ACEPTACIÓN I se hubiera emitido el quince de marzo de dos mil diecisiete y se le hubiere notificado el veintidós del mismo mes y año no dejó a PEMEX TRI en estado de indefensión.

Lo anterior es así, toda vez que desde que PEMEX TRI ofreció los compromisos y aceptó la RESOLUCIÓN tenía conocimiento sobre las obligaciones a cumplir respecto del compromiso tercero, en particular la entrega del primer informe de auditoría, y ello no dependía del pronunciamiento del SECRETARIO TÉCNICO al ESCRITO DE CONTRADICCIONES I.

De hecho, se observa que el propio PEMEX TRI desde la SOLICITUD señala que [REDACTED]

[REDACTED]⁸⁰, circunstancia que no fue modificada en la RESOLUCIÓN, así, el

⁷⁸ Folio 168 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

⁷⁹ Folio 218 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

⁸⁰ Folio 15 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

plazo para dar cumplimiento a la obligación de presentar el primer informe de auditoría vencía precisamente en el primer trimestre de dos mil diecisiete.

Adicionalmente, PEMEX TRI había designado al auditor externo desde el veintitrés de noviembre de dos mil dieciséis, por lo que debió gestionar su contratación para poder presentar el primer informe de auditoría, pues desde el ACUERDO AUDITORÍA, PEMEX TRI conocía los petrolíferos que serían materia del informe de auditoría que debía presentar al primer trimestre de dos mil diecisiete.

En conclusión, PEMEX TRI siempre tuvo certeza de las obligaciones que tenía que cumplir en virtud de la RESOLUCIÓN, cuya información además fue reiterada por el SECRETARIO TÉCNICO en el ACUERDO AUDITORÍA y el ACUERDO DE ACEPTACIÓN I.

C. Los petrolíferos materia de la auditoría no se han establecido de manera aleatoria.

PEMEX TRI manifestó, en síntesis, lo siguiente:⁸¹

En la RESOLUCIÓN se estableció como condición que los petrolíferos que serían materia de auditoría serían determinados de manera aleatoria por la COFECE. Del ACUERDO AUDITORÍA no se advierte que los petrolíferos designados para que ser materia de auditoría del primer año hayan sido como lo estableció el PLENO, determinados de manera aleatoria. De ahí que no se me puede reprochar el incumplimiento o cumplimiento extemporáneo de la RESOLUCIÓN ya que no se actualiza la condición de aleatoriedad que requiere la obligación para tornarse exigible, pues no se conocen los métodos o criterios bajo los cuales aleatoriamente la COFECE eligió los petrolíferos materia de las obligaciones para los periodos presentados.

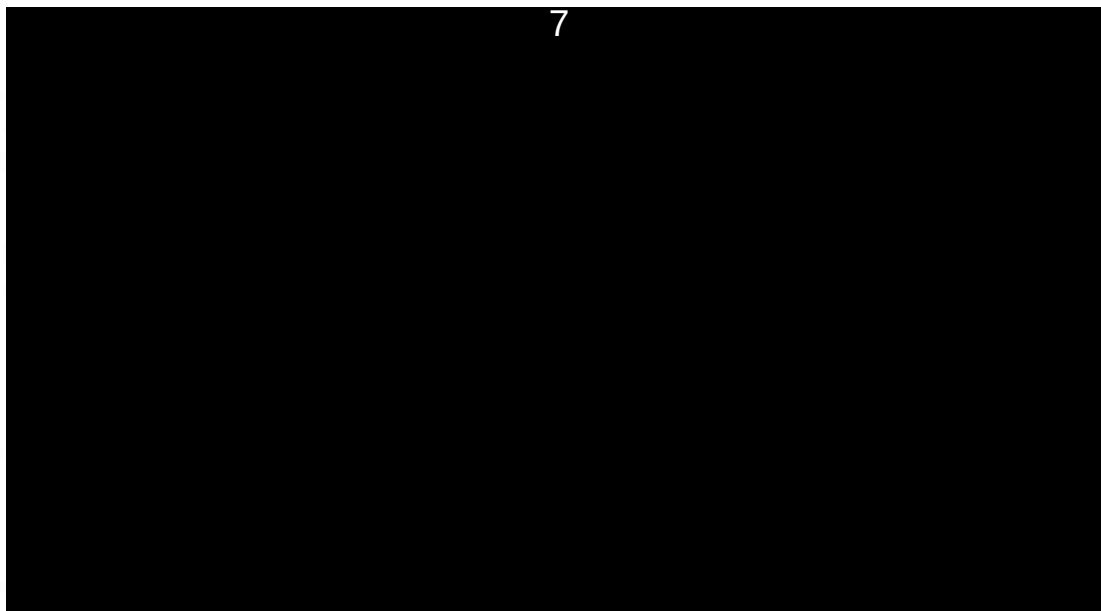
Este argumento es infundado.

El que se haya determinado que el informe de auditoría versaría sobre todos los petrolíferos materia de los compromisos no causa perjuicio a PEMEX TRI, ni confusión sobre los petrolíferos materia del informe de auditoría. Lo anterior es así dado que PEMEX TRI tenía la obligación de cumplir los compromisos respecto de todos los petrolíferos especificados y el hecho de que la COFECE haya determinado que el informe que presentaría el primer trimestre de dos mil diecisiete versaría precisamente sobre la totalidad de dichos productos no altera el universo de productos sobre los cuales PEMEX TRI estaba obligada a cumplir.

En adición a lo anterior, en el ACUERDO AUDITORÍA, el cual fue notificado personalmente a PEMEX TRI el quince de diciembre de dos mil dieciséis, se le indicó a PEMEX TRI claramente cuáles eran los petrolíferos sobre los cuales versaría el primer informe de auditoría y adicionalmente se le señaló específicamente que el mismo se debía presentar dentro del primer trimestre de dos mil diecisiete, en los siguientes términos:

“[...]”

⁸¹ Página 5 (párrafos penúltimo y último) y 6 (párrafo primero) del ESCRITO DE MANIFESTACIONES.



[...] [énfasis añadido]”.⁸³

La característica de aleatoriedad referida en la RESOLUCIÓN no impide a esta COFECE señalar uno, dos, o la totalidad de los petrolíferos listados en la RESOLUCIÓN para efectos de los informes de auditoría, por lo tanto, la determinación de la COFECE no causa perjuicio a PEMEX TRI ni lo coloca en estado de indefensión.

IV. VALORACIÓN Y ALCANCE DE LAS PRUEBAS

En el ESCRITO DE MANIFESTACIONES, PEMEX TRI ofreció como pruebas la instrumental de actuaciones⁸⁴ y la presuncional legal y humana, respectivamente, las cuales fueron admitidas por la DGAJ mediante acuerdo de tres de julio de dos mil dieciocho emitido en el EXPEDIENTE INCIDENTAL.

Dichas pruebas se valoran de la siguiente manera:

⁸² La nota original señala lo siguiente: “Folio 486 del EXPEDIENTE.”

⁸³ Folios 139 y 140 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

⁸⁴ Admitida en su carácter de documental, por consistir en todas las actuaciones que deriven del procedimiento. Sirve de apoyo a lo anterior las siguientes tesis que a su letra señalan: “**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 [énfasis añadido]”. Registro: 244101, [TA], 7a. Cuarta Sala, SJF, Volumen 52, Quinta Parte, Pág. 58; 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. TCC, SJF, Tomo XV; Enero de 1995, Pág. 291

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

Instrumental de Actuaciones y presuncional legal y humana

En su ESCRITO DE MANIFESTACIONES, PEMEX TRI ofreció como prueba *“todo lo actuado y que consta en el contenido de los expedientes administrativos DE-002-2015, COMP-001-2016-I y COMP-001-2016-II”*,⁸⁵ misma que hace referencia a todas las actuaciones contenidas en el EXPEDIENTE INCIDENTAL, el EXPEDIENTE DE y el EXPEDIENTE COMP.

Con fundamento en los artículos 84 y 121 de la LFCE y 197 del CFPC, a la prueba referida se le da el valor que otorgan los artículos 93, fracciones II, III y VII, 129, 130, 133, 188, 200 a 206, 209, 210 y 217 del CFPC.

Respecto a la Presuncional en su doble aspecto *“misma que se relaciona con las manifestaciones vertidas en el [ESCRITO DE MANIFESTACIONES]”*.⁸⁶ Con fundamento en los artículos 84 y 121 de la LFCE y 197 del CFPC, a la prueba referida se le da el valor que otorgan los artículos 93, fracción VIII, 190, 201 y 218 del CFPC.

Para evitar repeticiones innecesarias se remite a los apartados de *“I. ANTECEDENTES”*, *“II. CONSIDERACIONES DE DERECHO”* y *“III. MANIFESTACIONES DE PEMEX TRI”* en que se describen y analizan las pruebas enunciadas.⁸⁷

⁸⁵ Folio 957 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

⁸⁶ Folio 957 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

⁸⁷ Al respecto, resultan aplicables las tesis emitidas por el PJP: **“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 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”. Tesis Aislada I.4o.C.70 C.; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XX, diciembre de 2004; Pág. 1406. Registro: 179818; **“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”; Tesis Aislada I.6o.T.21 L (10a.); 10a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Libro XI, agosto de 2012, Tomo 2; Pág. 1948. Registro 244101; 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”. Tesis Aislada XX. 305 K.; 8a. Época; T.C.C.; SJF; XV, enero de 1995; Pág. 291. Registro: 209572.

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

V. ALEGATOS

El once de julio de dos mil dieciocho PEMEX TRI envió su escrito de alegatos vía correo electrónico a la COFECE, y lo presentó físicamente en esta última al día hábil siguiente. Con sus alegatos reiteró sustancialmente las aseveraciones señaladas en el ESCRITO DE MANIFESTACIONES.

Los alegatos tienen por objeto que se expongan las razones de hecho y de derecho en defensa de sus intereses jurídicos, pretendiendo demostrar que las pruebas desahogadas confirman su mejor derecho.⁸⁸

Luego entonces, si en vía de alegatos PEMEX TRI expuso los mismos argumentos contenidos en su ESCRITO DE MANIFESTACIONES, en virtud de que estos ya fueron atendidos en esta resolución se remite al apartado “III. MANIFESTACIONES DE PEMEX TRI”, en aras de evitar repeticiones innecesarias.

Ahora bien, esta autoridad advierte que en su escrito de alegatos PEMEX TRI señala que:

“[...] Mi representada también ya fue sancionada por esa H. Comisión por proponer alternativas de cumplimiento para todos los petrolíferos, de imponerse una nueva sanción se le estaría volviendo a sancionar por el mismo elemento fáctico que también tiene como génesis un tema sujeto a interpretación, es decir, se le estaría volviendo a reprochar algo por lo que ya fue sancionado”.⁸⁹

Al respecto se advierte que PEMEX TRI pretende incorporar un argumento novedoso que no fue presentado en el momento procesal oportuno, es decir, en contestación a la vista del ACUERDO

⁸⁸ Resultan aplicables la siguiente jurisprudencia emitida por el PJJF: “**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 aprobatoria; 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]”. No. Registro: 172,838. Jurisprudencia. Materia(s): Administrativa. Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: SJF y su Gaceta. Tomo: XXV, abril de 2007. Tesis: 1.7o.A. J/37. Página: 1341.

⁸⁹ Folio 963 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

DE INICIO, por tal motivo se considera que es inoperante al referirse a una situación distinta no alegada en su ESCRITO DE MANIFESTACIONES y que no forma parte de la materia del asunto.⁹⁰

No obstante, se informa a PEMEX TRI que los seis compromisos que derivan de la RESOLUCIÓN se trata de obligaciones distintas; en efecto, en el EXPEDIENTE COMP se emitió el acuerdo de inicio del expediente incidental COMP-001-2016-I en cuya resolución se determinó sancionar a PEMEX TRI por incumplir los compromisos primero, segundo y sexto, y en el caso que nos ocupa lo que dio lugar al presente procedimiento fue el posible incumplimiento al compromiso tercero de la RESOLUCIÓN. En este sentido, a pesar de que haya identidad del sujeto (PEMEX TRI), es evidente que se trata de hechos distintos, en el caso específico, el incumplimiento en la presentación del primer informe de auditoría al que se comprometió a presentar PEMEX TRI en términos de la RESOLUCIÓN. Por ello, resulta falso que se esté sancionando dos veces por la misma conducta, o se esté violando el principio *non bis in idem* como lo pretende hacer valer PEMEX TRI.

VI. ACREDITACIÓN DEL INCUMPLIMIENTO IMPUTADO

En el presente caso, se acredita el incumplimiento del compromiso tercero de la RESOLUCIÓN, al no haberse presentado el primer informe de auditoría en el plazo establecido, de conformidad con lo siguiente:

De la RESOLUCIÓN se desprende que el PLENO determinó que el compromiso tercero de la SOLICITUD (consistente en presentar para cada año calendario y durante cinco años calendario un informe de auditoría con los beneficios aplicados por PEMEX TRI a la VPM y comercialización de petrolíferos) era viable para restaurar el proceso de competencia y libre concurrencia; en este sentido señaló:

“[...] 3. Respecto al tercer compromiso de Auditoría, PEMEX TRI indicó que se realizaría **Así, a efecto de brindar certeza a PEMEX TRI se le indica que el informe anual de auditoría deberá versar sobre los petrolíferos que la Comisión le indique de manera aleatoria al cierre de cada año. El informe se deberá presentar a esta Comisión en el primer trimestre del año por un periodo de cinco años contados a partir de la ratificación de los compromisos. Adicionalmente, se otorga a PEMEX TRI un plazo de treinta días hábiles, contados a partir del día siguiente a la ratificación de los compromisos, para que informe el nombre del auditor externo designado para esta actividad, el**”

⁹⁰ Véase el criterio contenido en la tesis de rubro: “**ALEGATOS EN EL JUICIO FISCAL, LA OMISION DE CONSIDERARLOS EN LA SENTENCIA NO ES VIOLATORIA DE GARANTIAS.** El hecho de que el artículo 235 del Código Fiscal de la Federación disponga que los alegatos presentados en tiempo deben ser considerados al dictar la sentencia, la omisión de considerarlos de ninguna manera implica violación de garantías, en virtud de que en los alegatos sólo se exponen razones tendientes a ilustrar al juzgador sobre la litis planteada, pero no constituyen parte de ella, sino que ésta (la litis) se integra únicamente con la demanda y contestación y, en el caso de una negativa ficta, además con la ampliación de la demanda y la contestación a esa ampliación, ya que la obligación de resolver se limita a la litis no a los alegatos. Por tanto, como lo aduce en los alegatos no trasciende al resultado del fallo que dicta la Sala Fiscal porque, como ya se dijo, no forman parte de la litis, aun cuando la omisión de tomarlos en cuenta en la sentencia implica una transgresión al artículo 235 del Código invocado, tal circunstancia al no trascender al resultado del fallo no se traduce en violación a las garantías de legalidad y seguridad jurídica consagradas en los artículos 14 y 16 constitucionales [énfasis añadido]”. Registro: 391,708, Jurisprudencia, Octava Época. T.C.C. Apéndice de 1995. Tomo III, Parte T.C.C. Tesis: 818. Página: 624.

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

cual, en los términos indicados en la SOLICITUD, deberá tener experiencia de por lo menos cinco años en el sector y gozar de credibilidad.

Si por algún motivo el auditor designado deja de prestar sus servicios, PEMEX TRI deberá dar a conocer tal circunstancia a esta autoridad a la brevedad, a efecto de presentar nuevamente el auditor que designe y cumplir este compromiso en el plazo establecido.

En cuanto al alcance de este compromiso, el universo de la auditoría debe ser congruente con lo establecido en los dos primeros compromisos, es decir, la venta de primera mano y la comercialización de petrolíferos por lo cual debe sustituir la figura de no franquiciatario por las recién mencionadas. [...] [énfasis añadido]”⁹¹

Adicionalmente, se observa que en el ACUERDO AUDITORÍA emitido por el DGAJ el doce de diciembre de dos mil dieciséis se reiteró a PEMEX TRI que el primer informe de auditoría debía presentarse en el primer trimestre del año dos mil diecisiete y debía versar sobre los siguientes petrolíferos: [REDACTED]

De lo anterior se advierte que PEMEX TRI estaba obligado a **presentar el informe anual de auditoría que verse sobre los petrolíferos que la COFECE indique al cierre de cada año**; dicho informe debía presentarse el primer trimestre de cada año calendario subsecuente a la aceptación de la RESOLUCIÓN, por un periodo de cinco años calendario, en términos de lo ofrecido por PEMEX TRI. En este sentido, el primer informe debía presentarse en el periodo del primero de enero al treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete, según se ha señalado ya en la presente resolución.

Como se señaló en el apartado de “MANIFESTACIONES DE PEMEX TRI” de esta resolución, PEMEX TRI no acreditó que desconocía las obligaciones derivadas del compromiso tercero y los plazos de cumplimiento; ello se hizo patente a través de diversos actos jurídicos: en principio, la SOLICITUD y la posterior RESOLUCIÓN, así como el ACUERDO AUDITORÍA. Incluso, el hecho de que PEMEX TRI hubiera solicitado la determinación de los petrolíferos que serían materia del primer informe de auditoría en el escrito presentado el ocho de diciembre de dos mil dieciséis, confirma que conocía los términos; es decir, los plazos de cumplimiento de este compromiso que fueron determinados en la RESOLUCIÓN. Por su parte, PEMEX TRI tampoco acreditó que el cambio en la designación de auditor externo hubiera justificado su incumplimiento.

Desde la SOLICITUD, PEMEX TRI manifestó que [REDACTED]

**

**

[...] [énfasis añadido]”⁹³ El PLENO no hizo ajustes a este compromiso en la RESOLUCIÓN, por lo que este quedó en los términos ofrecidos por PEMEX TRI. En consecuencia, debe entenderse que la voluntad de PEMEX TRI quedó plasmada en la RESOLUCIÓN.

⁹¹ Folio 18573 del EXPEDIENTE DE.

⁹² Folios 489 a 505 del EXPEDIENTE COMP.

⁹³ Folio 14 y 15 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

Eliminado: 17 palabras.

Si al presentar compromisos para suspender o corregir la probable práctica monopólica que estaba siendo investigada en el EXPEDIENTE DE, en el caso de los informes de auditoría, la voluntad de PEMEX TRI indicaba que dichos informes se entregarían dentro del primer trimestre de cada año calendario subsecuente a la ratificación de los compromisos, y en la RESOLUCIÓN no se modificó tal obligación, pues de hecho se aceptó en los términos propuestos, por lo que debe entenderse que cuando el PLENO determinó que “3. *Respecto al tercer compromiso de Auditoría, PEMEX TRI indicó que se realizaría*”

Así, a efecto de brindar certeza a PEMEX TRI se le indica que el informe anual de auditoría deberá versar sobre los petrolíferos que la Comisión le indique de manera aleatoria al cierre de cada año. El informe se deberá presentar a esta Comisión en el primer trimestre del año por un periodo de cinco años contados a partir de la ratificación de los compromisos [...]” estaba recogiendo la voluntad de la SOLICITUD y, por lo tanto, “el primer trimestre del año por un periodo de cinco años” debe ser considerado como año calendario.

En consecuencia, la RESOLUCIÓN es clara al determinar que la obligación de presentar los informes anuales de auditoría se generaría a partir de que PEMEX TRI aceptara la RESOLUCIÓN, y se contabilizaría por año (entendido como calendario en virtud de la SOLICITUD, esto es, de enero a diciembre por cada año), por un periodo de cinco años. Así, el primer informe de auditoría (que hubiera contenido los beneficios aplicables a la VPM y comercialización de los petrolíferos materia del ACUERDO AUDITORÍA) debía presentarse al primer trimestre del año siguiente a aquel en que se aceptó la RESOLUCIÓN (es decir, dos mil diecisiete). Lo anterior fue incluso reiterado por el SECRETARIO TÉCNICO en el ACUERDO AUDITORÍA.

El haber suscrito el ESCRITO DE ACEPTACIÓN es una prueba suficiente de que PEMEX TRI entendió y aceptó los compromisos plasmados en la RESOLUCIÓN⁹⁴ (en particular el compromiso tercero, el cual se aceptó en los términos que PEMEX TRI propuso) y, por tanto, al haber presentado sus informes de auditoría hasta el veintitrés de marzo de dos mil dieciocho, PEMEX TRI incumplió la presentación en tiempo del informe correspondiente al periodo de octubre a diciembre de dos mil dieciséis.

De lo anterior se acredita:

- (1) La existencia de una obligación de hacer a cargo de PEMEX TRI (generar y presentar, al cabo de cada primer trimestre de año calendario, los informes anuales de auditoría de los petrolíferos que la COFECE indicara);
- (2) El conocimiento que PEMEX TRI tenía de esa obligación; y
- (3) El incumplimiento a la RESOLUCIÓN en cuanto a la presentación del primer informe de auditoría.

Al respecto, tomando en cuenta las consideraciones vertidas por el SECRETARIO TÉCNICO en el ACUERDO DE INICIO, así como las realizadas en el apartado “*MANIFESTACIONES DE PEMEX TRI*” de esta resolución, se acredita que PEMEX TRI presentó extemporáneamente el primer informe de auditoría, pues fue hasta el **veintitrés de marzo de dos mil dieciocho** que presentó dicho informe a esta COFECE. Es decir, PEMEX TRI presentó el primer informe de auditoría casi un

⁹⁴ Folios 83 y 84 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

año después al primer trimestre de dos mil diecisiete, que era el plazo en el que estaba obligado a presentarlo conforme a la RESOLUCIÓN.

Aunado a lo anterior, PEMEX TRI no justificó una imposibilidad material o legal para presentar en tiempo, esto es, dentro del primer trimestre de dos mil diecisiete, el primer informe anual de auditoría que versara sobre los petrolíferos que esta COFECE le indicó en el ACUERDO AUDITORÍA y así cumplir con la obligación referida.

Por lo expuesto, se considera que PEMEX TRI **incumplió con el compromiso tercero en los términos señalados en la RESOLUCIÓN** al haber presentado el primer informe de auditoría de manera extemporánea.

VII. SANCIÓN

De los elementos que obran en el EXPEDIENTE INCIDENTAL se desprende que PEMEX TRI incumplió el compromiso tercero de la RESOLUCIÓN emitida por el PLENO en términos de los artículos 100 y 101 de la LFCE. En la RESOLUCIÓN el PLENO decretó otorgar el beneficio de dispensa en favor de PEMEX TRI en el EXPEDIENTE DE y señaló a PEMEX TRI que: *“de aceptar los compromisos e incumplirlos, este incumplimiento podrá hacerlo acreedor a una multa de conformidad con el artículo 127, fracción XII de la LFCE”*.⁹⁵ En este sentido, la RESOLUCIÓN fue aceptada por PEMEX TRI y se encuentra firme al no haberse ejercido medio de defensa alguno en su contra en el momento procesal oportuno.

Por tanto, se procede al análisis de la sanción a imponer a PEMEX TRI de conformidad con las siguientes consideraciones:

En la imposición de las sanciones previstas en el artículo 127 de la LFCE se debe atender al principio de proporcionalidad,⁹⁶ debiendo considerarse los siguientes elementos:

⁹⁵ Folio 66 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

⁹⁶ En este sentido, resultan aplicables por analogía los siguientes criterios: **“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]”. Tesis aislada 2a. XX/2009; 9a. Época; 2a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXIX, marzo de 2009; Página 477; Registro número 167635; y **“MULTA EXCESIVA. CONCEPTO DE.** De la

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

- a) La finalidad de la sanción establecida en el artículo 127, fracción XII, es fundamentalmente disuasiva, ya que busca inhibir la comisión de conductas que generen riesgos al proceso de competencia o lesionen las condiciones de competencia y la libre concurrencia;
- b) Conforme al principio de proporcionalidad, la sanción debe atender a criterios objetivos y subjetivos; y
- c) El monto de las sanciones administrativas debe ser determinado atendiendo a elementos objetivos y subjetivos.

Estos elementos deberán ser considerados y ponderados en su conjunto para efecto de individualizar la sanción de que se trate, atenuándola o agravándola, de acuerdo con las circunstancias particulares de cada caso.

En ese sentido, es necesario considerar el artículo 130 de la LFCE,⁹⁷ que contiene los elementos objetivos y subjetivos que se deben considerar para determinar la gravedad de la infracción y el monto de la sanción.⁹⁸ Dichos elementos son: “[...] *el daño causado; los indicios de intencionalidad; la participación del infractor en los mercados; el tamaño del mercado afectado; la duración 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]”. Jurisprudencia P./J. 9/95; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo II, julio de 1995; Página 5; Registro número 200 347.

⁹⁷ Al respecto, el artículo 130 señala: “*En la imposición de multas se deberán considerar los elementos para determinar la gravedad de la infracción, tales como 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*”.

⁹⁸ Resulta aplicable por analogía la tesis que señala: “**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.** Tanto los principios como las técnicas garantistas desarrolladas por el derecho penal son aplicables al derecho administrativo sancionador, en virtud de que ambos son manifestaciones del ius puniendi del Estado. Así, al aplicarse sanciones administrativas deben considerarse los elementos previstos por el derecho penal para la individualización de la pena, que señalan al juzgador su obligación de ponderar tanto aspectos objetivos (circunstancias de ejecución y gravedad del hecho ilícito) como subjetivos (condiciones personales del agente, peligrosidad, móviles, atenuantes, agravantes, etcétera), pues de lo contrario, la falta de razones suficientes impedirá al servidor público sancionado conocer los criterios fundamentales de la decisión, aunque le permita cuestionarla, lo que trascenderá en una indebida motivación en el aspecto material. En ese contexto, para que una sanción administrativa se considere debidamente fundada y motivada, no basta que la autoridad cite el precepto que la obliga a tomar en cuenta determinados aspectos, sino que esa valoración debe justificar realmente la sanción impuesta, es decir, para obtener realmente el grado de responsabilidad del servidor público en forma acorde y congruente, aquélla debe ponderar todos los elementos objetivos (circunstancias en que la conducta se ejecutó) y subjetivos (antecedentes y condiciones particulares del servidor público y las atenuantes que pudieran favorecerlo), conforme al caso concreto, cuidando que no sea el resultado de un enunciado literal o dogmático de lo que la ley ordena, y así la sanción sea pertinente, justa, proporcional y no excesiva. En ese tenor, aun cuando la autoridad cuente con arbitrio para imponer sanciones, éste no es irrestricto, pues debe fundar y motivar con suficiencia el porqué de su determinación [énfasis añadido]”. Tesis Aislada 1.4o.A.604 A; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXVI, diciembre de 2007; Pág. 1812; Registro: 170 605.

práctica o concentración; así como su capacidad económica; y en su caso, la afectación al ejercicio de las atribuciones de la Comisión”. A continuación, se realiza el análisis de estos elementos, para efectos de graduar la sanción que procede imponer, de conformidad con la fracción XII del artículo 127 de la LFCE.

1. Daño causado, participación del infractor en los mercados, tamaño del mercado afectado y duración de la práctica o concentración

Entre los elementos contenidos en el artículo 130 de la LFCE existen algunos que, en principio, sólo se pueden considerar en casos en donde la conducta que sanciona la LFCE implica la afectación a un mercado. Estos elementos son: el “daño causado”, que se refiere al daño que una conducta ilegal genera en un mercado; el “tamaño del mercado afectado”; la “participación del infractor en los mercados” y la “duración de la práctica o concentración”.

1.1 Daño Causado

En principio, el concepto de “daño causado” no es aplicable cuando esta COFECE sanciona el incumplimiento de una resolución mediante la cual se aceptan los compromisos propuestos por un agente económico,⁹⁹ por no tratarse de una práctica monopólica o concentración ilícita que afecta el funcionamiento eficiente de los mercados, no obstante, esto no quiere decir que no existan riesgos al proceso de libre competencia y competencia como consecuencia de tal conducta.

La causa que motivó el ACUERDO DE INICIO derivó del incumplimiento del compromiso tercero de la RESOLUCIÓN y, toda vez que los compromisos a que se obligó PEMEX TRI tienen por objeto suspender, suprimir o corregir conductas –objeto de la investigación– para restaurar el proceso

⁹⁹ Lo anterior se sustenta con la aplicación análoga del criterio del PJP plasmado en la sentencia del juicio de amparo en revisión R.A. 80/2014 emitida por el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones: “No asiste razón a la quejosa en el argumento que se estudia, toda vez que como lo acota la autoridad responsable, cuando se trata de verificar el cumplimiento dado a una resolución emitida por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia, a efecto de autorizar una concentración, se debe comprobar si las empresas involucradas en esa operación han observado o no las condiciones impuestas y, no así, castigar una conducta específica como cuando se realiza respecto de prácticas monopólicas absolutas o relativas o bien de una concentración prohibida, motivo por el cual la autoridad responsable se refiere al incumplimiento de una resolución y no a una conducta; incumplimiento que se da en un contexto y con relación a una serie de obligaciones específicas, el cual genera un riesgo en un mercado importante por ser una actividad de interés público, lo que le otorga el calificativo de grave. --- En ese tenor, es incorrecta la apreciación efectuada por la quejosa en el sentido de que debió acreditarse que con motivo de la transgresión a la condición impuesta, una o más competidoras de [...], se vieron impedidas de tomar sus propias determinaciones de manera independiente y cómo es que ello afectó al mercado relevante, es decir, precisar el daño causado; toda vez que aun cuando el artículo 36 de la Ley Federal de Competencia Económica, haga mención al daño causado para individualizar la multa, debe interpretarse ese precepto legal atendiendo a las particularidades del caso. --- Lo anterior es así, porque aun cuando el artículo 36 de la Ley Federal de Competencia Económica, consigne los elementos que deben tomarse en cuenta para individualizar una multa, esa circunstancia no implica que deba aplicarse de forma estricta a todas las conductas o situaciones que deban ser sancionadas puesto que éstas, atendiendo a las características del asunto pueden variar, como se actualiza en tratándose del incumplimiento a una resolución emitida por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia, por lo que la autoridad competente a efecto de motivar su imposición debe ponderar cuál o cuáles de esos elementos se actualizan o incluso incluir algún otro elemento, como en el caso se actualiza con el elemento riesgo dejando a un lado el daño, al no ser restrictivo lo dispuesto por el mencionado artículo, siendo la única limitante que se justifique de manera razonada y coherente por qué se toman en cuenta y, por tanto, influyen en su ánimo para adecuarla en cierto punto entre la mínima y la máxima de la sanción económica aplicable, lo que denotará que la sanción sea pertinente, justa, proporcional y no excesiva [énfasis añadido]”.

de libre concurrencia y competencia, esta conducta implica un riesgo de afectar el proceso de libre concurrencia y competencia que debe ser sancionado.

1.2 Participación del infractor en los mercados y tamaño de mercado afectado

En el presente caso no es necesario el estudio de los elementos “*participación del infractor en los mercados*” y “*tamaño de mercado afectado*” como parte de la gravedad de la infracción, ya que los mismos sirven para cuantificar el daño al mercado ocasionado por una determinada conducta u omisión y, como se ha señalado, en el presente caso el análisis sobre el elemento relativo al “*daño causado*” no es aplicable para la individualización de la sanción.

1.3 Duración de la práctica o concentración

Al respecto, al tratarse de una conducta consistente en el incumplimiento de una resolución de esta COFECE, el elemento que corresponde a la “*duración de la práctica o concentración*” no resulta aplicable, como sí lo sería para el caso de concentraciones ilícitas o prácticas monopólicas. Sin embargo, en este asunto no se sanciona una práctica monopólica, ni una concentración ilícita.¹⁰⁰

2. Elementos a considerarse para efectos de la gravedad de la infracción: afectación al ejercicio de las atribuciones de la COFECE, indicios de intencionalidad y capacidad económica.

2.1 Afectación al ejercicio de las atribuciones de la COFECE

El bien jurídico tutelado por la COFECE, de acuerdo con la CPEUM, es: “[...] garantizar la libre competencia y concurrencia, así como prevenir, investigar y combatir los monopolios, las prácticas monopólicas, las concentraciones y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados [...] [énfasis añadido]”. También señala que la COFECE “*contará con las facultades necesarias para cumplir eficazmente con su objeto*”.

Adicionalmente, la LFCE, que es el ordenamiento reglamentario del artículo 28 de la CPEUM, establece en su artículo 2º que es de orden público e interés social; incluso la Segunda Sala de la SCJN declaró que la legislación en materia de competencia, al ser reglamentaria del artículo 28

¹⁰⁰ Lo anterior es consistente, por analogía, con el criterio del PJP plasmado en la sentencia del juicio de amparo en revisión R.A. 80/2014 emitida por el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, en el que se señala lo siguiente:¹⁰⁰ “*Por lo que hace a la duración del incumplimiento, la quejosa considera que la autoridad responsable restringió los alcances del artículo 36 de la Ley Federal de Competencia Económica, al acotar que sólo se actualiza respecto de prácticas monopólicas y concentraciones prohibidas, siendo que ese precepto legal debe ser entendido en el sentido de que sólo es enunciativo de los casos en que se aplica ese elemento de individualización de la multa. - - - - No asiste razón a la quejosa en el argumento que se estudia, toda vez que como quedó establecido en párrafos anteriores, el artículo 36 de la Ley Federal de Competencia Económica, debe ser interpretado atendiendo a las circunstancias imperantes en el caso que se resuelve, ya que tratándose del procedimiento de verificación sobre el cumplimiento de una condición, no tiene por objeto castigar una conducta, sino establecer si los agentes económicos que intervienen en una concentración, han cumplido o no con las condiciones impuestas para la autorización de esa operación, de ahí que sea intrascendente establecer la temporalidad de la duración de alguna conducta [énfasis añadido]*”. Página 175 de la resolución del amparo en revisión 80/2014, emitida por el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones.

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

de la CPEUM es de orden público e interés social,¹⁰¹ por lo que interesa a la sociedad en general que la COFECE realice su labor de prevención, sanción y eliminación de prácticas monopólicas y demás conductas que puedan restringir el funcionamiento eficiente de los mercados de bienes y servicios.

Ahora bien, de conformidad con la CPEUM y la LFCE, la COFECE tiene como objetivo fundamental la erradicación o prevención de conductas que pudieran ser violatorias de la Ley y con ello garantizar y proteger la competencia y libre concurrencia. De esta manera, la LFCE prevé la figura jurídica de la dispensa y reducción de sanciones establecida en los artículos 100 y 101 de la LFCE como mecanismo de combate de las prácticas monopólicas relativas y concentraciones ilícitas, mediante la cual los agentes económicos pueden comprometerse a suspender, suprimir, corregir o no realizar la práctica o concentración correspondiente, lo cual se garantiza con la aceptación y cumplimiento de los compromisos o condiciones aceptadas por la COFECE.

¹⁰¹ Sirven de apoyo las siguientes Jurisprudencias: i) ***"SUSPENSIÓN EN EL JUICIO DE AMPARO. NO PROCEDE CONCEDERLA CONTRA LOS REQUERIMIENTOS DE INFORMACIÓN Y DOCUMENTACIÓN FORMULADOS POR LA COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA EN EJERCICIO DE SUS FUNCIONES PARA INVESTIGAR PRÁCTICAS MONOPÓLICAS, PORQUE DE OTORGARSE SE AFECTARÍA EL INTERÉS SOCIAL Y SE CONTRAVENDRÍAN DISPOSICIONES DE ORDEN PÚBLICO.*** Es improcedente conceder la suspensión solicitada en contra de los requerimientos de información y documentación formulados por la Comisión Federal de Competencia en ejercicio de sus atribuciones previstas en los artículos 24, fracción I y 31, primer párrafo, de la Ley Federal de Competencia Económica, dirigidas a investigar prácticas que pueden resultar monopólicas, en virtud de no satisfacerse el requisito contemplado en la fracción II del artículo 124 de la Ley de Amparo, consistente en que no se afecte el interés social, ni se contravengan disposiciones de orden público. Lo anterior porque la ley citada en primer lugar, conforme a su artículo 1o., es reglamentaria del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, por ende, de orden público e interés social, por lo que al ser su fin principal proteger el proceso de libre concurrencia en todas las áreas de la economía nacional, mediante la prevención, sanción y eliminación de monopolios, prácticas monopólicas y demás sistemas que afecten el expedito funcionamiento del mercado, obligando al público consumidor a pagar precios altos en beneficio indebido de una o varias personas, los indicados requerimientos no son susceptibles de suspenderse, porque de lo contrario se permitiría a las quejas dejar de proporcionar los informes y documentos requeridos, con lo cual se harían nugatorias las facultades relativas y se paralizaría el procedimiento de investigación respectivo [énfasis añadido]. Jurisprudencia 2a./J. 37/2004; 9a. Época; 2a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XIX, abril de 2004; Pág. 447, Registro: 2a./J. 37/2004.; y ii) ***"SUSPENSIÓN DEFINITIVA. NO PROCEDE CONCEDERLA CONTRA LOS ACTOS PROHIBITIVOS CONTENIDOS EN LAS RESOLUCIONES EMITIDAS POR LA COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA, APOYADAS EN EL ARTÍCULO 10 DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, PUES DE OTORGARSE SE INCORPORARÍAN A LA ESFERA JURÍDICA DEL GOBERNADO DERECHOS QUE NO TENÍA ANTES DE LA EMISIÓN DE TALES ACTOS.*** Es improcedente conceder la suspensión definitiva solicitada en contra de los efectos de las resoluciones emitidas por la Comisión Federal de Competencia Económica, consistentes en la prohibición de realizar las conductas a que se refiere expresamente el artículo 10 de la ley federal relativa, que pueden resultar monopólicas, en virtud de que no se satisface el requisito previsto en la fracción II del artículo 124 de la Ley de Amparo. Lo anterior es así, pues la ley federal antes citada, reglamentaria del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es de orden público e interés social, y tiene como fin principal proteger el proceso de libre concurrencia en todas las áreas de la economía nacional, mediante la prevención y eliminación de monopolios, prácticas monopólicas y demás sistemas que afecten el expedito funcionamiento del mercado, obligando al público consumidor a pagar precios altos en beneficio indebido de una o varias personas determinadas, de manera que las medidas tomadas por la autoridad responsable, al prohibir a la parte quejosa la realización de actos o conductas que puedan constituir prácticas monopólicas, no son susceptibles de suspenderse, máxime que tales actos se encuentran expresamente prohibidos por la ley, por lo que aquélla no está legitimada para realizar tales conductas y, por ende, de concederse la suspensión, y levantar la prohibición de los actos a que se alude, sería tanto como permitir al impetrante de garantías la realización de prácticas monopólicas que nunca formaron parte de su esfera jurídica, lo que implicaría que con la medida cautelar se estaría creando a favor del gobernado un derecho que no tenía antes de la emisión del acto reclamado, afectándose el interés social y el orden público [énfasis añadido]. Jurisprudencia 2a./J. 53/2002; 9a. Época; 2a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XVI, julio de 2002; Pág. 358, Registro: 186413.

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

En efecto, entre las atribuciones con las que cuenta se encuentran las que derivan de los artículos 100 y 101 de la LFCE, que prevén la facultad de la COFECE para otorgar a un agente económico el beneficio de dispensa o reducción del importe de las multas en una investigación por prácticas monopólicas relativas en caso de que los compromisos presentados por el agente económico cumplan con los requisitos señalados en dicho precepto. En este sentido, el agente económico debe acreditar: i) su compromiso para suspender, suprimir o corregir la práctica o concentración correspondiente, a fin de restaurar el proceso de libre competencia y competencia económica, y ii) que los medios propuestos sean jurídica y económicamente viables e idóneos para evitar llevar a cabo o, en su caso, dejar sin efectos la práctica monopólica relativa o concentración ilícita objeto de la investigación, señalando los plazos y términos para su comprobación.

Por lo anterior, un incumplimiento de los compromisos generaría un daño al sistema de normas que protegen la competencia y la libre competencia, ya que está diseñado para corregir conductas indebidas de los agentes económicos en el momento oportuno, y este diseño se vulnera cuando los agentes económicos ignoran las resoluciones emitidas por la autoridad.

Así, cada compromiso en lo individual es parte de un mecanismo integral de verificación, que esta autoridad estimó suficiente para asegurar que el agente económico no incurriera en la práctica de establecer condiciones de ventas distintas a diferentes compradores situados en igualdad de condiciones. Por lo tanto, para que el mecanismo sea efectivo, es necesario que cada compromiso se cumpla en su totalidad. Este mecanismo de verificación funciona como un todo, ya que estos compromisos no se traslapan ni son redundantes entre sí, sino son complementarios, porque cada uno de ellos contribuye con una óptica particular y distinta a comprobar que las condiciones de venta que enfrentan clientes situados en igualdad de condiciones no sean distintas. Por lo tanto, si se incumple con un compromiso el mecanismo de verificación en su conjunto se vuelve ineficaz. Adicionalmente, mientras más tiempo transcurra para que la autoridad se allegue de la información comprometida, los riesgos para la competencia son mayores, ya que las conductas del agente económico podrían afectar al mercado y si éstas se extienden en el tiempo, podrían tener consecuencias negativas y potencialmente irreparables para los consumidores.

Asimismo, es importante tomar en cuenta que el mercado de comercialización de hidrocarburos, petrolíferos y petroquímicos, entre otros, es uno de los mercados más importantes del país. Así, la realización de conductas anticompetitivas tendría consecuencias en diversos mercados e industrias.

En diciembre de 2013 entró en vigor la reforma a los artículos 25, 27 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos la cual permite la entrada a nuevos agentes económicos en la industria de los hidrocarburos (petróleo, gas natural y algunos de sus derivados). El nuevo marco jurídico permite que inversionistas privados, nacionales o extranjeros, así como las empresas productivas del Estado participen en todos los eslabones de la cadena de valor de esta industria: producción, transformación, logística y distribución, con la finalidad de asegurar el abasto de energéticos a precios competitivos.

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

Eliminado: 1 renglón.

En dos mil diecisiete la venta de hidrocarburos en territorio nacional fue de aproximadamente setecientos ochenta y cinco mil ciento ochenta y tres (\$785,183) millones de pesos.¹⁰² De los cuales, PEMEX TRI sigue teniendo una participación importante en este mercado en el territorio nacional.

Así, es de suma importancia que la COFECE y los demás organismos competentes supervisen las acciones de PEMEX TRI ya que, por su tamaño y participación en el mercado, cualquier conducta contraria a la competencia podría impedir u obstaculizar la entrada de nuevos competidores u otras distorsiones en el mercado.

Al respecto, mediante la RESOLUCIÓN la COFECE decretó otorgar el beneficio de dispensa en el EXPEDIENTE DE y claramente señaló en su resolutivo PRIMERO que: “[l]os compromisos o medidas propuestas en la SOLICITUD son idóneas y económicamente viables, para proteger el proceso de libre competencia y competencia económica, en la medida en que Pemex Transformación Industrial ratifique los compromisos en los terminos [sic] de la presente resolución”.¹⁰³

En el mismo sentido, el PLENO señaló que los compromisos eran jurídica y económicamente viables, puntualizando que: “[...] para garantizar la competencia y la libre competencia es necesario ajustar los compromisos ofrecidos con el objeto de clarificarlos o para que su cobertura sea adecuada. Así, PEMEX TRI queda sujeta a las siguientes obligaciones en virtud de los compromisos ofrecidos [...]”.¹⁰⁴ Asimismo, avaló el dictamen de opinión de la AI en el sentido de que los compromisos planteados cumplieran: “[...] con la cualidad de ser idóneos en virtud de que de manera conjunta generan incentivos para disminuir el riesgo de que se lleve a cabo la conducta consistente en establecer distintas condiciones de venta a diferentes compradores situados en igualdad de condiciones, así como de que PEMEX TRI suspenda o niegue, de forma injustificada, el servicio de la comercialización de DME y el resto de los petrolíferos que señala en su SOLICITUD [énfasis añadido]”.¹⁰⁵

En este aspecto, mediante la RESOLUCIÓN se otorgó el beneficio de dispensa a PEMEX TRI en el EXPEDIENTE DE por considerar que los compromisos ofrecidos por PEMEX TRI, con los ajustes especificados por esta COFECE, cumplieran con los requisitos señalados. En otras palabras, dichos compromisos fueron aceptados precisamente porque se consideró que, con los mismos se suspendía, suprimía o corregía la conducta que estaba siendo investigada en el EXPEDIENTE DE y porque se consideró que los medios propuestos eran jurídica y económicamente viables e idóneos para evitar llevar a cabo o dejar sin efectos dicha conducta.

Como se ha indicado, desde la SOLICITUD, PEMEX TRI hizo señalamientos de los cuales se desprende un claro reconocimiento de la importancia que tenía cumplir con los compromisos asumidos.

Así, respecto del compromiso tercero indicó:

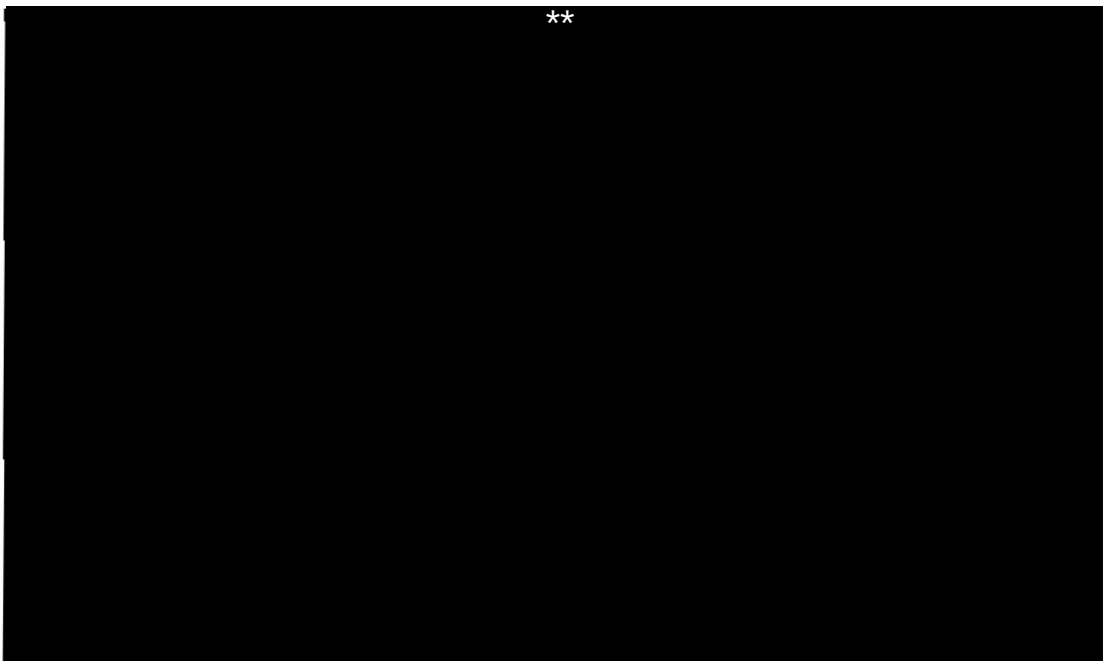
¹⁰² Los hidrocarburos incluidos son gas licuado, gasolinas (premium y magna), diésels, combustóleo, querosenos, parafinas, lubricantes, gasóleo doméstico, combustible industrial entre otros. El monto no incluye IEPS, IVA, ni la comisión del distribuidor, según los datos de Secretaría de Energía <https://datos.gob.mx/busca/dataset/valor-de-las-ventas-internas-de-productos-petroliferos-y-gas-licuado-de-petroleos-mexicanos>

¹⁰³ Folio 66 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

¹⁰⁴ Folio 63 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

¹⁰⁵ Ídem.

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II



**

[énfasis añadido]”.¹⁰⁶

De esta forma, dichas manifestaciones implican un reconocimiento por parte de PEMEX TRI respecto a que el cumplimiento del tercer compromiso era la forma en que la COFECE verificaría —a través del informe presentado por un auditor externo— que no se otorgarían beneficios de forma discrecional en la provisión de petrolíferos, asegurándose que PEMEX TRI ofertaría sus petrolíferos de manera que no afectara el proceso de competencia.

En este sentido, desde la presentación de la SOLICITUD, PEMEX TRI señaló que los compromisos eran adecuados para evitar un posible daño al proceso de competencia y libre concurrencia y manifestó que: *“De los compromisos ya enunciados se evidencia la postura de Pemex Transformación Industrial en favor de la libre concurrencia y competencia económica. - - - - Como se justificó en cada uno de los numerales, los compromisos son idóneos en el plano jurídico para evitar llevar a cabo prácticas que pudieran resultar contrarias a la competencia económica”*.¹⁰⁷

Se advierte que mediante el ACUERDO AUDITORÍA en el que se señalaron los petrolíferos sobre los cuales versaría el primer informe, la DGAJ también indicó a PEMEX TRI que dicho informe debería presentarse en el primer trimestre de dos mil diecisiete,¹⁰⁸ término que se hizo saber a PEMEX TRI por segunda ocasión en el ACUERDO DE ACEPTACIÓN I.¹⁰⁹

En esta tesitura, incumplir una orden de esta autoridad, a pesar de haber tenido conocimiento de las consecuencias, y no entregar a esta autoridad información relativa al cumplimiento de los compromisos asumidos en los plazos establecidos, a pesar de haber sido requerido para tal efecto, atenta contra el interés público, pues hace ineficaz el mecanismo de verificación, que contiene

¹⁰⁶ Folio 15 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

¹⁰⁷ Folio 18 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

¹⁰⁸ Folio 139 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

¹⁰⁹ Folio 307 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

Eliminado: 1 renglón y 4 palabras.

cada uno de los compromisos que se consideraron idóneos en su conjunto para proteger el proceso de competencia y libre concurrencia.

El retraso de casi un año en la presentación del informe¹¹⁰ implicó un riesgo en el mercado, ya que, si se hubieran cometido irregularidades en cuanto al establecimiento de distintas condiciones de venta a diferentes compradores situados en condiciones equivalentes, la COFECE no podría haber tomado las medidas necesarias en el tiempo oportuno, para restaurar la posible afectación en el mercado, lo que vulnera la lógica del acuerdo de compromisos que suscribió PEMEX TRI con esta autoridad.

Asimismo, el incumplimiento de PEMEX TRI en la presentación del primer informe de auditoría derivó en que se tuviera que dar inicio al presente incidente, es decir, que esta autoridad destinara recursos públicos para la tramitación de un procedimiento que no tendría que haberse iniciado si PEMEX TRI hubiera cumplido en sus términos los compromisos de la RESOLUCIÓN.

El PLENO estima que **debe imponerse una sanción** por incumplir con uno de los compromisos establecidos en la RESOLUCIÓN, a efecto de disuadir cualquier pretensión futura, de PEMEX TRI u otros agentes económicos, de incumplir una resolución de esta COFECE.

Además de lo antes señalado, el artículo 183 de las DRLFCE indica que, para el cálculo de las sanciones, la afectación al ejercicio de las atribuciones de la Comisión en términos del artículo 130 de la LFCE será determinada considerando, entre otras, circunstancias como “I. La conducta del infractor en el transcurso de la investigación, así como grado de cooperación con la Comisión” y “II. La cooperación con la Comisión que permita el desahogo del procedimiento seguido en forma de juicio”. En el presente caso se estima que no resultan aplicables dichos elementos, ya que este procedimiento no deriva de una investigación o de un procedimiento seguido en forma de juicio.

Sin perjuicio de ello, se hace patente que el incumplimiento en la presentación en tiempo del informe citado (que habría de contener los beneficios otorgados por PEMEX TRI a sus clientes en los meses que conformaban el año de dos mil dieciséis,¹¹¹ periodo respecto de los petrolíferos indicados en el ACUERDO AUDITORÍA) evitó que la COFECE tuviera certeza de que en dicho periodo no se generó un daño actual, o se materializó un riesgo al mercado que se buscó proteger o restaurar por medio de dichos compromisos.

Lo anterior, no debe entenderse como un pronunciamiento anticipado de este PLENO respecto del cumplimiento o no de los demás compromisos señalados en la RESOLUCIÓN, puesto que los mismos serán objeto de consideración del SECRETARIO TÉCNICO en un momento posterior.

2.2. Indicios de intencionalidad

En el ESCRITO DE ACEPTACIÓN, PEMEX TRI expresamente señaló que conocía y aceptaba los alcances de los compromisos asentados en la RESOLUCIÓN, aunado a que dicha RESOLUCIÓN no fue controvertida en sede judicial.

Asimismo, en el ACUERDO DE ACEPTACIÓN I, claramente se le indicó “[...] 7

¹¹⁰ Desde el treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete (último día que tenía PEMEX TRI para presentar el primer informe de auditoría) hasta el veintidós de marzo de dos mil dieciocho (día hábil anterior a la presentación del informe de auditoría).

¹¹¹ Octubre (a partir del día doce), noviembre y diciembre.

7: [...] [énfasis añadido]”, y a pesar de esta indicación no cumplió en el tiempo indicado, el cual no está sujeto a interpretación ya que claramente se establece el plazo.

Así, no se aprecia elemento de convicción que pudiera justificar el incumplimiento de PEMEX TRI a las obligaciones que derivan de la RESOLUCIÓN, ni que pudiera eximirse de su cumplimiento.¹¹²

Para la individualización de la sanción, se advierte la existencia de ciertas acciones de PEMEX TRI, que, a partir de la aceptación de los Compromisos, fueron tendientes al cumplimiento del compromiso tercero de la RESOLUCIÓN, tales como la notificación del nombramiento de los auditores externos, y el ESCRITO DE CONTRADICCIONES I, mediante el cual solicitó a la COFECE que se le indicara sobre los petrolíferos que versaría la auditoría.

2.3. Capacidad Económica

La LFCE, en su artículo 130, impone a esta COFECE la obligación de considerar el elemento de la capacidad económica al imponer sanciones.

El SECRETARIO TÉCNICO señaló en el ACUERDO DE INICIO que era innecesario requerir a PEMEX TRI para que en términos del artículo 127 de la LFCE presentara la información relacionada con su capacidad económica, toda vez que dicha información, esto es, la declaración anual de impuestos del dicho ejercicio fiscal dos mil diecisiete ya se encontraba en el EXPEDIENTE COMP, por lo que al tratarse de un hecho notorio para esta COFECE, ordenó integrar copia certificada de la misma al EXPEDIENTE INCIDENTAL.

Así, conforme a la declaración anual de impuestos del año dos mil diecisiete¹¹³ que PEMEX TRI presentó el nueve de mayo de dos mil dieciocho, se tiene que PEMEX TRI tiene ingresos acumulables de B

B¹¹⁴ para hacer frente a la sanción que se le pudiera imponer.

2.4. Multa máxima

El artículo 127, fracción XII y párrafo segundo de la LFCE establece que:

¹¹² En todo caso, en términos del artículo 182 de las DRLFCE: “Para el análisis de los indicios de intencionalidad se considerarán, entre otras, las siguientes circunstancias a efecto de determinar el monto de la sanción correspondiente: I. La terminación de la práctica monopólica o concentración ilícita antes, al inicio, durante la investigación correspondiente o durante el procedimiento seguido en forma de juicio; II. La acreditación de que la conducta ilegal se cometió por la sugerencia, instigación o fomento por parte de Autoridades Públicas; III. Los actos realizados para mantener oculta la conducta; y IV. La acreditación de que la conducta se cometió por instigación de otro Agente Económico, sin que el infractor haya jugado un papel de liderazgo en la adopción e instrumentación de la conducta”. En este aspecto, se considera que no es aplicable la fracción I, dado que la misma se refiere a prácticas monopólicas o concentraciones ilícitas, situación que no acontece en este caso. Por otro lado, respecto de las fracciones II y IV no existe evidencia de que la conducta ilegal se hubiera cometido por sugerencia, instigación o fomento por parte de Autoridades Públicas o de que se hubiera cometido por instigación de otro Agente Económico, de tal forma que dichos elementos pudieran servir como atenuantes. Finalmente, tampoco se considera el elemento consistente en determinar si existieron o no actos para mantener oculto el incumplimiento señalado en la fracción III, dado que como se ha indicado, los indicios de intencionalidad permiten determinar que se trata de una conducta que no se ajustó al deber de cuidado que estaba obligada a observar.

¹¹³ Folios 925 a 940 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

¹¹⁴ Folio 928 del EXPEDIENTE INCIDENTAL.

“Artículo 127. La Comisión podrá aplicar las siguientes sanciones:

[...]

XII. Multa hasta por el equivalente al ocho por ciento de los ingresos del Agente Económico, por haber incumplido la resolución emitida en términos del artículo 101 de esta Ley o en las fracciones I y II de este artículo. Lo anterior con independencia de la responsabilidad penal en que se incurra, para lo cual la Comisión deberá denunciar tal circunstancia al Ministerio Público [...]

[...]

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 multa máxima a imponer a PEMEX TRI asciende a B

B

B correspondiente al ocho por ciento (8%) de los ingresos acumulables de PEMEX TRI en el año dos mil diecisiete. Así, PEMEX TRI cuenta con la capacidad económica suficiente para hacer frente incluso al monto máximo de la sanción que pudiera imponerse.

3. Imposición de la multa¹¹⁵

El PLENO determinó que los compromisos propuestos por PEMEX TRI eran jurídica y económicamente viables e idóneos para proteger el proceso de libre concurrencia y competencia económica, por lo cual se otorgó el beneficio de dispensa a PEMEX TRI en el EXPEDIENTE DE iniciado por posibles prácticas monopólicas relativas.

Debido a esto, la única herramienta con la que contaba la COFECE para garantizar que efectivamente se había eliminado, suspendido, suprimido o corregido la conducta que estaba siendo investigada en el EXPEDIENTE DE eran precisamente los compromisos asumidos por PEMEX TRI.

PEMEX TRI, al incumplir con una resolución emitida en términos del artículo 101 de la LFCE, como es el caso, se hizo acreedor a la multa prevista en el artículo 127 fracción XII del mismo ordenamiento.

En conclusión, la individualización de la multa determinará atendiendo los siguientes factores que ya se han analizado a lo largo de la presente sección:

- Existen constancias que acreditan que, a partir de la Aceptación de los Compromisos, PEMEX TRI realizó una serie de actos en línea con las obligaciones establecidas en el Compromiso Tercero, tales como la notificación del nombramiento de los auditores

¹¹⁵ Si bien en los archivos de la COFECE se tiene el antecedente del expediente COMP-001-2016-I, en el cual PEMEX TRI fue multado por incumplir con los compromisos primero, segundo y sexto de la RESOLUCIÓN; sin embargo, no puede analizarse la reincidencia toda vez que dicha resolución está *sub judice*.

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

Eliminado: 6 palabras.

externos y el ESCRITO DE CONTRADICCIONES I, en el cual solicitan a la COFECE que se les indique sobre qué petrolíferos versará la auditoría.

- Si bien PEMEX TRI entregó el informe correspondiente, esta entrega se realizó casi un año¹¹⁶ después a la fecha que debía entregarlo (el treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete). El retraso de casi un año en la presentación del informe implicó un riesgo en el mercado, ya que, si se hubieran cometido irregularidades en cuanto al establecimiento de distintas condiciones de venta a diferentes compradores situados en condiciones equivalentes, la COFECE no podría haber tomado las medidas necesarias en el tiempo oportuno, para restaurar la posible afectación en el mercado.
- El compromiso tercero es uno de los compromisos establecidos en la RESOLUCIÓN, pues los informes de auditoría permiten a la COFECE verificar que no exista discrecionalidad en el otorgamiento de beneficios, así como que los montos de estos últimos y los elementos que se hubieren tomado en cuenta para otorgarlos sean transparentes, de manera que se preserve el objetivo de los compromisos, esto es, que PEMEX TRI no establezca condiciones de venta distintas a diferentes compradores en igualdad de condiciones, y entonces, se proteja el proceso de competencia y libre concurrencia. Así, al ser un compromiso que forma parte de un mecanismo de verificación integral, que permite a la COFECE verificar que las conductas de PEMEX TRI no sean anticompetitivas, el no cumplir en tiempo y forma con uno de los compromisos afecta al mecanismo en su totalidad.
- Existen actuaciones en el EXPEDIENTE COMP las cuales han sido reseñadas en la página 42 de la presente resolución, por las cuales la COFECE claramente indicó a PEMEX TRI que el plazo para entregar el INFORME DE AUDITORÍA era el primer trimestre del dos mil diecisiete, por lo cual se considera que la conducta de PEMEX TRI fue intencional.

Con base en los elementos analizados, por su responsabilidad al haber incumplido el compromiso tercero de la RESOLUCIÓN se impone a PEMEX TRI una multa de **\$418,309,324.50 (cuatrocientos dieciocho millones trescientos nueve mil trescientos veinticuatro pesos 50/100 M.N.)**, equivalentes al **B** de la multa máxima prevista en la fracción XII del artículo 127 de la LFCE.

Por lo anteriormente expuesto, el PLENO,

RESUELVE

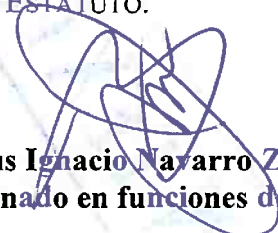
PRIMERO. Se declara el incumplimiento por parte de Pemex Transformación Industrial a la resolución emitida por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica el doce de septiembre de dos mil dieciséis en el expediente DE-002-2015, en los términos expuestos en la presente resolución.

SEGUNDO. Se impone a Pemex Transformación Industrial una multa en los términos establecidos en la sección "SANCIÓN" de la presente resolución.

¹¹⁶ Desde el treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete (último día que tenía PEMEX TRI para presentar el primer informe de auditoría) hasta el veintidós de marzo de dos mil dieciocho (día hábil anterior a la presentación del informe de auditoría).

Pleno
Resolución
Incidente de cumplimiento y ejecución
Pemex Transformación Industrial
Expediente COMP-001-2016-II

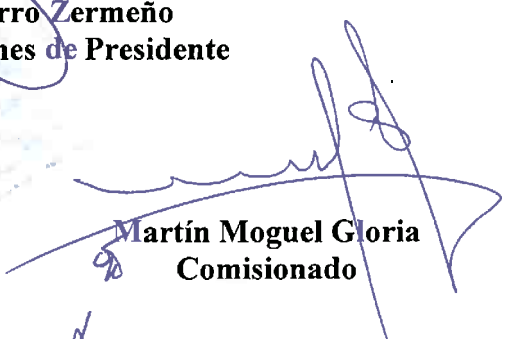
Notifíquese personalmente. Así lo resolvió el PLENO, por unanimidad de votos en sesión de trece de agosto de dos mil dieciocho, ante la ausencia temporal del Comisionado José Eduardo Mendoza Contreras y la Comisionada Presidenta Alejandra Palacios Prieto, quienes votaron en términos del artículo 18, segundo párrafo de la LFCE, supliendo a esta última en funciones el Comisionado Jesús Ignacio Navarro Zermeño, con fundamento en los artículos 19 y 20, fracción V de la LFCE y el oficio número PRES-CFCE-2018-269. Lo anterior, de conformidad con los artículos citados a lo largo de la presente resolución, previa excusa de la Comisionada Brenda Gisela Hernández Ramírez calificada como procedente para conocer del EXPEDIENTE DE y de los que de éste deriven. Lo anterior, ante la fe del SECRETARIO TÉCNICO, de conformidad con los artículos 2, fracción VIII, 4, fracción IV, 18, 19, 20, fracciones XXVI, XXVII y LVI; así como transitorios Primero y Segundo del ESTATUTO.



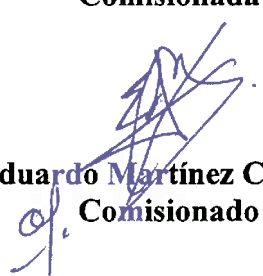
Jesús Ignacio Navarro Zermeño
Comisionado en funciones de Presidente



Alejandra Palacios Prieto
Comisionada



Martín Moguel Gloria
Comisionado



Eduardo Martínez Chombo
Comisionado



Alejandro Taya Rodríguez
Comisionado



Fidel Gerardo Sierra Aranda
Secretario Técnico

SINTEXIO

14 de agosto de 2018.

De conformidad con el artículo 14 de los Lineamientos para el funcionamiento del Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica,¹ se emite el siguiente voto por ausencia:

Comisionada: Alejandra Palacios Prieto.
Asunto: COMP-001-2016-II.
Agente económico: Pemex Transformación Industrial.
Sesión extraordinaria del Pleno: 13 de agosto de 2018.
Voto: En el sentido del Proyecto de Resolución.



Alejandra Palacios Prieto

¹ Acordados por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica el 10 de noviembre de 2016.

1023



COMISIÓN FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONÓMICA

18 JUL 14 10:43

SECRETARÍA TÉCNICA

MEMORÁNDUM

Ciudad de México a 13 de agosto de 2018

Pleno JEMC-2018-011**Asunto:** Emisión de voto.

El suscrito, con fundamento en los artículos 18 de la Ley Federal de Competencia Económica¹, 14 fracción XI del Estatuto Orgánico de la Comisión Federal de Competencia Económica² y 14 de los Lineamientos para el funcionamiento del Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica³, emito voto del asunto que se cita a continuación:

Número de Expediente:	COMP-001-2016-II
Agentes económicos:	Pemex Transformación Industrial
Sesión del Pleno:	13 de agosto de 2018
Comisionado Ponente:	Jesús Ignacio Navarro Zermeño
Voto:	Se coincide con la Ponencia en la multa propuesta derivada del incumplimiento por parte de Pemex Transformación Industrial a la resolución emitida por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica el doce de septiembre de dos mil dieciséis en el expediente DE-002-2015.


José Eduardo Mendoza Contreras
Comisionado

¹ Publicada en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el veintitrés de mayo de dos mil catorce, modificada mediante Decreto publicado en el mismo medio informativo el veintisiete de enero de dos mil diecisiete.

² Publicado en el DOF el ocho de julio de dos mil catorce y su última modificación publicada en el mismo medio oficial el veintisiete de octubre de dos mil diecisiete.

³ Emitidos por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica el diez de noviembre de dos mil dieciséis.

1025

COMISIÓN FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONÓMICA

18 AUG 13 -9 :01

mlb
SECRETARÍA TÉCNICA