



Pleno
Resolución en cumplimiento de amparo
Francisco Javier Díaz Gastélum, Javier López Navarro y Sergio Ricardo
Castro Soto
Recurso de Reconsideración
Expedientes: RA-018-2012, RA-019-2012 y RA-007-2012, acumulados al RA-001-2012

México, Distrito Federal, a veinticinco de junio de dos mil quince.- Vistos:

I. Los recursos de reconsideración interpuestos por: **Sergio Ricardo Castro Soto, Francisco Javier Díaz Gastélum¹ y Javier López Navarro**, en contra de la resolución dictada el primero de diciembre de dos mil once en el expediente administrativo tramitado ante la Comisión Federal de Competencia con el número IO-002-2008;

II. La sentencia emitida en el expediente 3172/2013, por el Juez Séptimo de Distrito en el Estado de Sonora el quince de noviembre de dos mil trece, en la cual sobreseyó en una parte el juicio de amparo y, en otra, concedió la protección constitucional a Sergio Ricardo Castro Soto, Francisco Javier Díaz Gastélum y Javier López Navarro en los siguientes términos:

“QUINTO. [...] con relación al diverso acto reclamado, consistente en resolución de veinticinco de abril de dos mil doce dictada por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia, en el expediente administrativo RA-001-2012 y acumulados de su índice, procede entrar al estudio de su legalidad, en el entendido de que este órgano jurisdiccional no tiene la obligación de analizar las causas de improcedencia que hipotéticamente prevé el artículo 73, de la Ley de Amparo.

[...]

SEXTO. Así, se procede entrar al fondo de la Litis planteada, con base en los conceptos de violación hechos valer por la parte quejosa y que se contienen en su demanda de garantías [...]

Por cuestión de técnica, se atenderá en primer lugar lo alegado por los quejosos en el Quinto Concepto de Violación en relación con lo manifestado en la segunda parte del Octavo Motivo de Inconformidad y primera parte del Décimo Segundo Concepto de Violación, pues todos refieren a una violación formal cometida en la resolución reclamada, que de resultar fundada, sería suficiente para concederles la protección federal solicitada [...]

En efecto, los hoy inconformes alegan que la resolución reclamada es violatoria de las garantías de legalidad, debido proceso y acceso a la justicia, previstas en los artículos 14, 16 y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque fue emitida sin atender a los Principios de Congruencia y Exhaustividad que debe observar la autoridad al resolver una instancia promovida para la revisión de sus propios actos administrativos, pues aducen que el Pleno de la Comisión Federal de Competencia, en la resolución que hoy se combate, se abstuvo de analizar diversos agravios que se hicieron valer en contra de la resolución recurrida de fecha uno de diciembre de dos mil once, dictada por el mismo Pleno de la Comisión Federal de Competencia en el Expediente IO-002-2008 [sic] de su índice, con el argumento de que eran inoperantes, entre otras cosas, porque introducen argumentos novedosos que no fueron señalados en la contestación del Oficio de Probable Responsabilidad, sino que muchos de ellos fueron planteados en la etapa de alegatos, lo cual dicen los quejosos es incorrecto y carente de sustento legal, ya que de ninguna forma puede considerarse que lo que se planteó en el escrito de contestación a dicho oficio es sobre lo único que puede resolver la Comisión al estudiar el Recurso de reconsideración, pues en su opinión, el momento procesal oportuno para formular todos los alegatos que se consideren necesarios para desvirtuar la responsabilidad imputada por la Comisión Federal de

¹ En el expediente IO-002-2008 dicha persona compareció señalando que su nombre era Francisco Javier Díaz Gastelum y en algunas partes su nombre aparece como Francisco Javier Díaz Gastélum. Asimismo, al emitir la resolución al recurso de reconsideración, se indicó que se había consultado información pública en la página de Internet de la Secretaría de Educación Pública del Registro Nacional de Profesionistas (<http://www.cedulaprofesional.sep.gob.mx/cedula/indexAvanzada.action;jsessionid=d12c0268e0af9962f20e566541d8>) y en dicha consulta de información se indica que su nombre es Francisco Javier Díaz Gastélum. No obstante, el amparo fue concedido por el SEGUNDO TRIBUNAL utilizando el nombre de Francisco Javier Díaz Gastélum.



Pleno
Resolución en cumplimiento de amparo
Francisco Javier Díaz Gastélum, Javier López Navarro y Sergio Ricardo
Castro Soto
Recurso de Reconsideración
Expedientes: RA-018-2012, RA-019-2012 y RA-007-2012, acumulados al RA-001-2012

Competencia Económica [sic], lo es el recurso de reconsideración, ya que ésta constituye la primera oportunidad que tienen de impugnar la determinación que los señala como responsables en la comisión de una práctica monopólica; y por ende, los agravios enderezados en contra de dicha resolución no pueden constreñirse únicamente al as manifestaciones que se hicieron valer con motivo de la vista que les fue otorgada respecto del Oficio de Probable Responsabilidad, debido a que este último no constituye una resolución sancionatoria, de ser así, se llegaría al absurdo de concluir que en caso de no desahogarse la vista concedida, el particular habría perdido el derecho de su defensa en instancias posteriores, lo que no es cierto; y para demostrar lo anterior, citan los agravios, que entre otros, invocaron y que la responsable omitió su estudio, los cuales hacen consistir en:

- 1. Que el Secretario Ejecutivo no está facultado para realizar labores de investigación antes de dictar el acuerdo de inicio de la investigación.*
- 2. Que el Secretario Ejecutivo generó la causa objetiva que motivó la investigación, sin que tenga facultad para ello, ni la de solicitar a un Notario que le extienda una fe de hechos.*
- 3. Que no se verificaron aumentos en el país a los servicios y que la tabulación propuesta por la aseguradora significó un pago más asequible para dicha empresa por los mismos servicios.*

Los conceptos de violación que se atienden son fundados y suficientes para conceder a los quejosos la protección federal solicitada, pues aun cuando éstos no se desarrollan técnica y jurídicamente, expresan con claridad la causa de pedir, lo cual es suficiente para proceder a su estudio y análisis correspondiente [...]

En el caso, se estima que la resolución reclamada que resuelve el recurso de reconsideración interpuesto por los quejosos, es violatoria de las garantías de legalidad y justicia completa, previstas en los artículos 14 y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, esta última, por inobservancia al Principio de Congruencia Externa previsto en los artículos 222, 349 y 352 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria de la Ley Federal de Competencia Económica, según lo dispuesto en el numeral 34 bis de dicho ordenamiento, en base [sic] a las consideraciones siguientes:

Los artículos 14 y 17 de nuestra Carta Magna, en lo que interesa disponen: [transcribe]

Por otro lado, los artículos 34 bis de la Ley Federal de Competencia Económica, 222, 349 y 352 del Código Federal de Procedimientos Civiles, en lo conducente establecen: [transcribe]

De una interpretación armónica y sistemática del os preceptos transcritos, se obtiene que el Pleno de la Comisión Federal de Competencia, al resolver una controversia planteada, tiene la obligación, entre otras cosas, de observar el Principio de Congruencia que rige todo procedimiento administrativo seguido en forma de juicio, en cuando a que sus fallos deben ocuparse de todos y cada uno de los hechos y pretensiones deducidas en juicio, examinando cada uno de los agravios y demás razonamientos que invoquen las partes con relación al recurso de reconsideración que se hizo valer, ya que de no observarse lo anterior, su determinación sería violatoria de las garantías contenidas en los artículos 14 y 17 de la Constitución Federal, preceptos que exigen que en todo juicio deben observarse las formalidades esenciales del procedimiento que lo rigen y en este caso, las normas que se citan, obliga [sic] a la autoridad responsable a respetar los Principio [sic] de Congruencia Externa y Exhaustividad al momento de resolver el recurso que le fue puesto a su consideración, analizando exhaustivamente los argumentos invocados en los agravios hechos valer por el recurrente.

[...]

A fin de demostrar que la autoridad responsable transgredió en perjuicio de los quejosos las garantías constitucionales invocadas, se procede al análisis de la resolución de veinticinco de abril de dos mil



Pleno
Resolución en cumplimiento de amparo
Francisco Javier Díaz Gastélum, Javier López Navarro y Sergio Ricardo
Castro Soto
Recurso de Reconsideración
Expedientes: RA-018-2012, RA-019-2012 y RA-007-2012, acumulados al RA-001-2012

doce dictada por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia en el expediente administrativo RA-001-2012 y Acumulados, mediante la cual resolvió el recurso de reconsideración hecho valer por los quejosos [...]

Para efecto de lo anterior y dado que en dicha resolución la Comisión Federal de Competencia da contestación a numerosos agravios invocados por veintiséis recurrentes, sólo se analizarán las manifestaciones vertidas por la autoridad responsable, respecto de los agravios que le hicieron valer los recurrentes, hoy quejosos, en este juicio constitucional.

Una vez terminado el estudio de los agravios invocados por los quejosos [REDACTED] y [REDACTED] [...] así como de la respuesta que la responsable dio a cada uno de ellos en la resolución combatida [...] se obtuvo que la Comisión omitió el estudio de diversos agravios invocados por los citados recurrentes, al declararlos inoperantes por derivar de hechos novedosos que no fueron planteados en el escrito de contestación al Oficio de Probable Responsabilidad, y para ello los clasificó por Temas y Subtemas, de los cuales sólo se abordará el estudio de aquellos agravios que declaró inoperantes por las razones antes citadas.

I. En cuanto al TEMA III que Tituló “MANIFESTACIONES RESPECTO DEL INICIO DE LA INVESTIGACIÓN”, en específico Subtema 2, denominado “La fe de hechos no es apta para iniciar la investigación”, visibles de páginas 13 a 28 de dicha resolución [...] entre otras cosas, la autoridad responsable sostuvo:

Ahora bien, para efectos del presente, algunas de las manifestaciones contenidas en los argumentos que en este apartado se analizan, ya habían sido realizadas por los entonces emplazados al presentar sus alegatos; por esa razón, dichas manifestaciones no pueden ser tomadas en cuenta en el presente, toda vez que –tal y como se advirtió en la misma RESOLUCIÓN– los alegatos tienen por objeto que los emplazados expongan las razones de hecho y de derecho en defensa de sus intereses jurídicos, pretendiendo demostrar al juzgador que les asiste la razón y que las pruebas que aportaron confirman su mejor derecho sin que para ese momento puedan esgrimir nuevos planteamientos en su defensa. Por tal motivo, de ninguna manera puede interpretarse que al momento de presentar sus alegatos, los entonces emplazados hubiesen tenido la oportunidad para introducir argumentos novedosos de aquellos que presentaron en su contestación al OPR, salvo que las cuestiones que ahora se plantean controviertan los razonamientos en los que se basó esta COMISIÓN para llegar a la determinación tomada en la RESOLUCIÓN, mismas que serán analizadas más adelante, atendiendo a las particularidades de cada una.

En este aspecto, las manifestaciones que los recurrentes realizan y que específicamente resultan **inoperantes** debido a que introducen elementos **novedosos** que no formaron parte de lo argumentado en sus escritos de contestación al OPR, son:

- i) las manifestaciones respecto a que el SECRETARIO EJECUTIVO no está facultado para realizar labores de investigación antes de dictar el acuerdo de inicio de la investigación, razón por la cual, al haber entrado a la página <http://www.fma.org.mx>, antes de emitir el citado acuerdo deviene en un actuar ilegal desde el primer momento;
- ii) las que sostienen que el SECRETARIO EJECUTIVO generó la causa objetiva que motivó la investigación, sin que tenga esa facultad ni la de solicitar a un notario que le extienda una fe de hechos; y
- iii) las manifestaciones resumidas en los incisos g, j, k, m, o, q y r anteriores.

Dichas manifestaciones no se esgrimieron en sus escritos de contestación al OPR y por tanto, no controvierten los razonamientos en los que se basó esta COMISIÓN para sustentar la



Pleno
Resolución en cumplimiento de amparo
Francisco Javier Díaz Gastélum, Javier López Navarro y Sergio Ricardo
Castro Soto
Recurso de Reconsideración
Expedientes: RA-018-2012, RA-019-2012 y RA-007-2012, acumulados al RA-001-2012

*responsabilidad de los recurrentes plasmada en la RESOLUCIÓN. De dichas manifestaciones se advierte que introducen elementos **novedosos** que pudieron haber argumentado al momento de contestar el OPR, pues sus razonamientos aluden a situaciones que para el momento de la emisión de dicho oficio eran de su conocimiento.”*

En efecto, los agravios que la responsable aduce haber omitido su estudio, única y exclusivamente por cuanto a los quejosos en este juicio, relativos al Tema III de su Resolución, por constituir para dicha autoridad cuestiones novedosas, los cuales enumera como incisos g), j), k), m), o), p), q), y r), visibles de la página 16 a la 19 de la Resolución combatida [...] son los siguientes:

a. Que la fe de hechos es ilegal pues debe integrarse por todo lo que el fedatario capte con sus sentidos expresando de forma descriptiva y exacta lo que percibe y no lo que refieran las partes, ya que el Notario debe plasmar los hechos, circunstancias y elementos que perciba en las actas notariales y no lo que el SECRETARIO EJECUTIVO le indique, pues es evidente que de la fe de hechos se desprende que el Notario certifica que el Secretario Ejecutivo le sugirió entrar a “subpáginas”, es decir, su fe de hechos se encuentra viciada pues es un acto unilateral de la autoridad responsable en la cual le indico qué hacer y qué elementos en especial quería que certificara.

b). Que en el testimonio notarial no se le dio uso de la voz al SECRETARIO EJECUTIVO para saber qué subpáginas sugirió al Notario que revisara, lo cual los deja en estado de indefensión, porque no argumenta con precisión a qué hipervínculos ingresó, el método de búsqueda que utilizó, cuáles son los pasos en específico que tuvo que realizar, para poder dar fe de los resultados que obtuvo, omite anexar copias en las cuales se demuestre cada uno de los pasos que siguió para demostrar la concordancia de sus actos, por lo cual no se puede tener por certera [sic] sus afirmaciones, ya que si bien dicho funcionario tiene fe pública, ello no significa que deba omitir elementos que le den certeza a su actuar.

c. Que el Notario omite exponer la metodología de cómo entró al sistema de cómputo o cómo entró a Internet, ni precisó los pasos que fueron aconteciendo en el supuesto acceso a Internet, siendo estos necesarios para que se tuviera certeza de los hechos realizados, en el entendido que estos debieron ser realizados por el perito en informática. Además, si el fedatario expuso en el testimonio notarial que entró a la página www.fma.org.mx, también debió asentar todas las direcciones de las subpágina, nombres y elementos emergentes, pues cada subpágina tiene su propio hipervínculo. Por ello, la fe de hechos carece de certeza pues no existe nexo entre las impresiones y el testimonio del notario.

d. Que no debió iniciarse la investigación de oficio, puesto que este instrumento, aunque sea un documento público, no cumple con los elementos de legalidad ni con los requisitos para otorgarle validez. Al no existir prueba en informática documental y al no estar robustecida la fe de hechos por algún otro elemento, no debió iniciarse la investigación.

e. Que dentro de las facultades del SECRETARIO EJECUTIVO no se encuentra que deba acudir a un notario público para algún trámite relativo a la Ley Federal de Competencia Económica o a su Reglamento. Por tal razón, dicha conducta carece de fundamentación y motivación, ya que no se encuentra regulada en la ley o el reglamento. La certificación realizada por el notario público no puede tener valor probatorio pleno, por tener muchas inconsistencias e incongruencias y, por ende, no puede generar certeza.

II. En el Tema VI, que tituló “AGENTES ECONÓMICOS Y COMPETIDORES”, en específico los Subtemas I, denominado “No Somos Agentes Económicos” y 6, denominado “No Competimos porque Compartimos, visibles de páginas 77 a 81 de la resolución combatida en este juicio [...] entre otras cosas, la autoridad responsable sostuvo:

“[...]”



Pleno
Resolución en cumplimiento de amparo
Francisco Javier Díaz Gastélum, Javier López Navarro y Sergio Ricardo
Castro Soto
Recurso de Reconsideración
Expedientes: RA-018-2012, RA-019-2012 y RA-007-2012, acumulados al RA-001-2012

*Las manifestaciones expresadas indican que la RESOLUCIÓN es ilegal porque según el dicho de los recurrentes, no acredita todos los elementos de la imputación pues supuestamente se dejó de razonar y acreditar cada uno de esos elementos sin que se encontraran satisfechos en el OPR, ni en las constancias del EXPEDIENTE, ni en la RESOLUCIÓN. Particularmente manifiestan que no es posible probar su responsabilidad, ya que no se pueden considerar como agentes económicos a los ANESTESIOLOGOS, los COLEGIOS, y la FMA. En este aspecto, debe indicarse a los recurrentes que dicha manifestación resulta **inoperante**, en virtud de las siguientes consideraciones:*

[...]

*Los argumentos planteados por los recurrentes resultan **novedosos**, ya que debieron formar parte de las manifestaciones realizadas en las contestaciones al OPR. En este sentido, dichas manifestaciones tienden a mejorar aquellos argumentos vertidos por los ahora recurrentes en sus escritos de contestación al OPR, en los cuales los recurrentes no indicaron ninguna de las situaciones que señalan ahora en su recurso para acreditar que no fueran agentes económicos.*

[...]

En todo caso, no pasa desapercibido para esta COMISIÓN que algunos de esos argumentos coinciden con los alegatos que formularon los recurrentes (de hecho, la página 145 que citan comienza precisamente con la parte final del señalamiento correspondiente a los alegatos). No obstante, conforme a lo señalado en la RESOLUCIÓN los alegatos no pueden servir para mejorar la defensa expuesta en el OPR (pues tienen por objeto que los emplazados expongan las razones de hecho y de derecho en defensa de sus intereses jurídicos, pretendiendo demostrar que las pruebas desahogadas confirman su mejor derecho), por lo cual aquellas manifestaciones realizadas en los alegatos que mejoran lo expuesto en la contestación al OPR no tienen por qué analizarse.

[...]

*El agravio anterior resulta **inoperante**, ya que si bien los recurrentes transcriben un pronunciamiento de la RESOLUCIÓN, éste formó parte de las imputaciones presuntivas del OPR. En consecuencia, pudieron realizar dichas manifestaciones en sus escritos de contestación a dicho oficio, por lo que ahora introducen argumentos **novedosos**, siendo que la imputación presuntiva de ese oficio incluyó el señalamiento acerca del carácter de competidores que podían tener los entonces emplazados, sin que en sus contestaciones al OPR realizaran las manifestaciones que ahora exponen...”.*

Los agravios que la responsable aduce haber omitido su estudio, única y exclusivamente por cuanto a los quejosos en este juicio, relativos al Tema VI, que Tituló “Agentes Económicos y Competidores”, en específico los Subtemas 1, denominado “No Somos Agentes Económicos” y 6, denominado “No Competimos Porque Compartimos”, visibles de la página 77 a 79 y 88 de la Resolución combatida [...] son los siguientes:

a).- *Que la RESOLUCIÓN causa agravio al indicar que los emplazados son agentes económicos, ya que sus afirmaciones carecen de razón, motivación y fundamento, pues no lo son. La RESOLUCIÓN no acredita todos los elementos de la imputación y la sola afirmación de ellos no es suficiente para demostrarlos.*

b) *Que la COMISIÓN debió razonar y acreditar cada uno de esos elementos, mismos que no se encuentran satisfechos ni probados en el Oficio de Probable Responsabilidad, ni en las actuaciones del EXPEDIENTE, ni en la RESOLUCIÓN. Debe declararse que no existe práctica monopólica ni los actos para coadyuvar, inducir y propiciarla, ya los ANESTESIOLOGOS, los COLEGIOS, y la FEDERACIÓN MEXICANA DE ANESTESIOLOGÍA (FMA) no pueden ser considerados como agentes económicos, pues no ejercen de forma*



Pleno
Resolución en cumplimiento de amparo
Francisco Javier Díaz Gastélum, Javier López Navarro y Sergio Ricardo
Castro Soto
Recurso de Reconsideración
Expedientes: RA-018-2012, RA-019-2012 y RA-007-2012, acumulados al RA-001-2012

autónoma ni en su conjunto una actividad económica en el mercado, y debe atenderse a las definiciones jurisprudenciales para determinar que son agentes competidores.

c) Que no puede considerarse como un acto meramente comercial y tampoco les da el carácter de agente económico, a los Anestesiólogos, que actuaron en representación del Colegio y a los Representantes de la [...FMA...], cuando ejercieron su derecho a agruparse para los fines de lo dispuesto en los artículos 50 de la Ley de Profesiones, y 74 de su Reglamento, pues los Colegios son constituidos por profesionistas de una misma rama, no se dedican a ninguna actividad económica, pues son instituciones con fines muy alejados a un lucro económico que se rigen por lo dispuesto en los numerales antes citados; además, no son agentes económicos por sí mismos, ya que no tienen un objetivo y una actividad económica en el mercado, sino que son la unión de profesionistas regida y reconocida por la propia ley; y si bien tienen como facultad celebrar convenios, como los celebrados con una Aseguradora [sic] a favor de sus afiliados, con la finalidad de mejorar y procurar su bienestar, ello es un acto meramente civil que no lo convierte en un agente económico, sino únicamente en un medio de representación de un porcentaje menor de anestesiólogos del país.

d) Los Anestesiólogos son personas físicas que tienen como fin primordial prestar un Servicio en diversas instituciones médicas, públicas o privadas, para particulares, industrias, asociaciones, afianzadores, seguros y cualquier otra que requiera de sus servicios, y dentro de sus derechos tienen la libertad de asociarse y decidir a quién prestar sus servicios, en tanto que la [...FMA...] es un organismo que a su vez reúne varios Colegios, empero, son personas que no se dedican a alguna actividad económica, con fines muy alejados del lucro.

e).- La Comisión se limitó a inferir que los involucrados son agentes económicos competidores entre sí, omitiendo un estudio minucioso tanto de su esencia, características y actividades que la ley les confiere en concordancia a su actividad en el mundo real y en nuestro país con el resto de la población y empresas dedicadas a la salud y a los seguros. Tampoco es correcto que infiera que la [...FMA...] es un agente económico, ya que tiene como finalidad la de agrupar colegios de anestesiología para su organización, con actividades únicamente de representación como lo establece el artículo 74 del Reglamento de la LEY DE PROFESIONES. No obstante, la autoridad sólo desecha esas afirmaciones sin fundamento legal.

f).- La Comisión Federal de Competencia es quien tiene que probar la imputación, pero en el caso señala que no expusimos por qué los emplazados no son agentes económicos; sin embargo, se exponen nuevamente los razonamientos lógico-jurídicos que sí se expusieron en el procedimiento y que no fueron valorados correctamente.

g) Causa agravio que se diga que es aplicable a los COLEGIOS, la [...FMA...] y los ANESTESIÓLOGOS, la Ley Federal de Competencia, cuando que [sic] expresamente existe la limitación de aplicar la ley a los agentes económicos si su finalidad es el lucro, situación que no acontece en el caso, por lo que se evidencia la incongruencia de la RESOLUCIÓN y ello es suficiente para determinar su revocación.

h).- La [...FMA...], los COLEGIOS y los ANESTESIÓLOGOS no son agentes económicos, ya que los dos primeros no compiten con los últimos por la prestación de servicios y porque además, la actividad que desempeñan no repercute en los mercados y las supuestas ganancias o utilidades que se les atribuye a todos los emplazados no concuerdan con las declaraciones y estados financieros.

i) No se acredita fehacientemente que los Anestesiólogos sean competidores entre sí, sino que comparten la profesión de anestesiología. La Comisión Federal de Competencia acepta que comparten los Servicios de la sección denominada "Inscripción dentro de un mismo Gremio de Especialistas" del apartado llamado "Los emplazados son competidores entre sí"; por lo que si comparten una profesión, no pueden competir, pues lo primero implica repartir, dividir, distribuir algo en partes y lo segundo significa luchar, pelear, combatir por una cosa que obtendrá el vencedor. La autoridad acepta que las personas



Pleno
Resolución en cumplimiento de amparo
Francisco Javier Díaz Gastélum, Javier López Navarro y Sergio Ricardo
Castro Soto
Recurso de Reconsideración
Expedientes: RA-018-2012, RA-019-2012 y RA-007-2012, acumulados al RA-001-2012

físicas integrantes de los COLEGIOS o de la [...FMA...] comparten la profesión de anestesiología; pero nunca compiten, mucho menos entre sí.

III. En el Tema VIII [sic], que Tituló “No hay Daño a la Competencia”, sin subtema, visible en páginas 107 y 108 de la resolución combatida en este juicio, fechada el veinticinco de abril de dos mil doce, entre otras cosas, la autoridad responsable sostuvo:

“... Respecto del argumento señalado en el presente apartado con la letra a, se trata de una reproducción de los alegatos presentados por los recurrentes y que se relaciona directamente con un argumento vertido en sus escritos de contestación al OPR.

*Debe hacerse notar que dicho argumento no fue formulado por el COLEGIO JUÁREZ, Francisco Javier Díaz Gastélum y Javier López Navarro, por lo cual en todo caso para ellos se trata de una cuestión totalmente **novedosa...**”*

Los agravios que la responsable aduce haber omitido su estudio, única y exclusivamente por cuanto a los quejosos en este juicio, relativos al Tema VIII [sic], que Tituló “No hay Daño a la Competencia”, visible de páginas 107 y 108 [sic] de la resolución combatida en este juicio, [...] son los siguientes:

La Comisión Federal de Competencia no tomó en cuenta las consideraciones siguientes:

a. La ASEGURADORA tuvo libre elección para convenir la tarifa que ella misma propuso, pues de no haberle favorecido es ilógico pensar que hubiese firmado el CONVENIO. No se coartó ni violentó su derecho para contratar los SERVICIOS con otros anestesiólogos o con otros colegios. Por tanto, no existe coacción, limitación, daño o cualquier otro elemento que haya obligado a la ASEGURADORA a aceptar los términos de su convenio; tampoco existió violación de derechos, coacción, limitación o afectación a las demás aseguradoras existentes, pues el CONVENIO sólo afecta a las partes que lo celebran y, por tanto, las demás aseguradoras no tuvieron repercusión, puesto eran libres de continuar con el esquema tradicional.

b. El hecho de que una aseguradora hubiese celebrado un contrato de adhesión con profesionistas agremiados no violenta los derechos de las demás aseguradoras ni del resto de anestesiólogos no colegiados; tampoco se disminuyen, violentan, ni coaccionan los derechos de los agremiados puesto que éstos se sujetan a la prestación de SERVICIOS y forma de pago con dicha aseguradora, dejando a salvo sus derechos para prestar sus SERVICIOS en instituciones públicas o privadas.

La permanencia de los agremiados es voluntaria, por lo que no queda probada alguna actividad o práctica monopólica, pues las aseguradoras, los agremiados y el resto de anestesiólogos del país nunca se vieron perjudicados económicamente o laboralmente, ni se alteraron las prácticas comerciales o se verificaron aumentos en el pago a los SERVICIOS como falazmente se afirma; por el contrario, la tabulación propuesta por la ASEGURADORA significó un pago más asequible para dicha empresa por los SERVICIOS, por lo que no se alteraron ni violentaron sus precios.

De lo transcrito, se advierte que la responsable reconoce haber dejado de analizar los agravios citados con antelación, con el argumento de que eran inoperantes, entre otras cosas, porque derivan de hechos novedosos que no fueron señalados en la contestación del oficio de probable responsabilidad, sino que muchos de ellos fueron planteados en la etapa de alegatos.

Sin embargo, a consideración de este juzgador la determinación de la responsable deviene incorrecta [...] atendiendo a los principios garantistas [...] la responsable debe dar respuesta a todos y cada uno de los agravios planteados, sin importar que los hechos de donde emergen hayan sido invocados con posterioridad al escrito de contestación del Oficio de Probable Responsabilidad.

[...]



Pleno
Resolución en cumplimiento de amparo
Francisco Javier Díaz Gastélum, Javier López Navarro y Sergio Ricardo
Castro Soto
Recurso de Reconsideración
Expedientes: RA-018-2012, RA-019-2012 y RA-007-2012, acumulados al RA-001-2012

Luego, la Comisión Federal de Competencia equivocó su proceder al omitir el estudio de los agravios invocados por los recurrentes, al considerarlos inoperantes por derivar de hechos novedosos que no fueron manifestados en el escrito de contestación al Oficio de Probable Responsabilidad pues se insiste, dada la aplicación de los principios analizados en el Procedimiento Administrativo Sancionador, la autoridad está obligada a dar respuesta a todos y cada uno de los agravios invocados, con independencia de la sanción procesal que establece la fracción II del artículo 33 de la Ley Federal de Competencia Económica, para el caso de que el recurrente no de contestación a todas y cada una de las imputaciones que le formularon en el oficio de probable responsabilidad dentro del plazo concedido para tales efectos (treinta días), pues lo cierto es, que dicha sanción procesal establecida en la ley no impide que la responsable observe en beneficio del gobernado las técnicas garantistas del Derecho Penal, relacionadas con los principios de exhaustividad y suplencia de la queja, en cuyo caso, no le es permitido desatender agravio alguno por considerarlo novedoso a lo alegado en primera instancia; máxime si conforme a lo dispuesto en los artículos 47 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo y 56 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, la autoridad resolutora está obligada a considerar lo manifestado en vía de alegatos al dictar la resolución [...]

En las relatadas consideraciones, al resultar fundados los conceptos de violación que se atienden, invocados en contra de la resolución de veinticinco de abril de dos mil doce, dictada por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia, en el expediente administrativo RA-001-2012 y acumulados de su índice, lo procedente es conceder a los hoy agraviados [redacted] y [redacted] la protección federal solicitada, para que el Pleno de la Comisión Federal de Competencia con residencia en la ciudad de México, Distrito Federal, deje insubsistente la resolución antes citada, única y exclusivamente por cuanto a los hoy agraviados; y con plenitud de jurisdicción, pero observando los lineamientos trazados en este fallo, emita otra en la que inaplicando lo dispuesto en el artículos [sic] 33, fracción II, de la Ley Federal de Competencia Económica, de [sic] contestación a los agravios invocados por los recurrentes, hoy quejosos, que declaró inoperantes por novedosos, mismos que se describen al inicio del presente considerando”.

III. La sentencia emitida por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en el Distrito Federal y jurisdicción en toda la República (en adelante, SEGUNDO TRIBUNAL) en sesión del veintiuno de mayo de dos mil quince, dentro de los autos del expediente R.A. 58/2014, por medio de la cual confirmó la sentencia emitida por el Juez Séptimo de Distrito en el Estado de Sonora en los autos del juicio de amparo 3172/2013, y se concede el amparo y protección de la Justicia de la Unión a Sergio Ricardo Castro Soto, Francisco Javier Díaz Gastélum y Javier López Navarro (en adelante, SENTENCIA DEL SEGUNDO TRIBUNAL), en los términos siguientes:

“[...] OCTAVO. Previamente al examen de los agravios, a efecto de facilitar la comprensión del asunto, conviene precisar que el juez federal concedió la protección constitucional bajo la consideración plasmada en el considerando sexto de la sentencia recurrida, en el sentido de que indebidamente la autoridad responsable había declarado inoperantes los siguientes agravios que estimó planteados por los quejosos en el recurso de reconsideración:

a) Que la fe de hechos a partir de la cual se dio inicio a la investigación es ilegal porque por su conducto se certificó que el Secretario Ejecutivo de la Comisión Federal de Competencia sugería al notario a qué “subpáginas” en Internet debía entrar, lo que revela que le indicó qué hacer y qué elementos en lo particular quería que se certificaran.



Pleno
Resolución en cumplimiento de amparo
Francisco Javier Díaz Gastélum, Javier López Navarro y Sergio Ricardo
Castro Soto
Recurso de Reconsideración
Expedientes: RA-018-2012, RA-019-2012 y RA-007-2012, acumulados al RA-001-2012

b) *Que en la apuntada fe de hechos no se indicó qué subpáginas de internet iba sugiriendo el Secretario Ejecutivo al notario ni se anexaron copias que demuestren cada uno de los pasos seguidos y los hipervínculos usados para acceder a tales subpáginas.*

c) *Que el notario no relató la metodología empleada para acceder, tanto al sistema de cómputo, como a Internet; que tampoco asentó las direcciones de las subpáginas a las cuales ingresó, sus nombres ni los elementos emergentes respectivos ni precisó lo que fue ocurriendo al realizarse dicho acceso.*

d) *Que el acceso a Internet debió efectuarse por un perito en informática y que la fe de hechos carece de validez por no encontrarse administrada con alguna prueba en informática documental.*

e) *Que la fe de hechos adolece de muchas inconsistencias e incongruencias, por lo que no puede generar certeza de su contenido.*

f) *Que el Secretario Ejecutivo no tenía atribuciones para acudir a un notario para algún trámite relativo a la Ley Federal de Competencia Económico o su reglamento, por lo que su conducta carece de fundamentación y motivación.*

g) *Que la resolución recurrida es ilegal porque se afirma por su conducto que los emplazados son agentes económicos, lo cual carece de razón, fundamento y motivación, siendo que no se acreditan todos los elementos de la imputación.*

h) *Que los anestesiólogos, los colegios de anestesiólogos y la [REDACTED] no son agentes económicos toda vez que no ejercen autónoma o conjuntamente alguna actividad en el mercado.*

i) *Que los actos celebrados por los representantes de los colegios y de la [REDACTED] al agruparse en términos de los artículo 50 de la Ley de Profesiones y 74 de su Reglamento, no son meramente comerciales ni les dan el carácter de agentes económicos, ya que sus fines no son de lucro ni actúan en el mercado, sino que son la unión de profesionistas de una misma rama que no se dedican a actividad económica alguna y cuya agrupación se rige y está reconocida por la ley.*

j) *Que los convenios celebrados entre colegios y aseguradoras a favor de los afiliados de aquéllos con el propósito de mejorar y procurar su bienestar son actos meramente civiles que no los convierten en agentes económicos, sino que se trata tan solo de un medio de representación de un pequeño porcentaje de anestesiólogos del país.*

k) *Que los anestesiólogos son personas físicas que prestan un servicio en diversas instituciones médicas, tanto públicas, como privadas, para particulares, industrias, asociaciones, afianzadoras, seguros y cualquier otro que requiera sus servicios; mientras que la [REDACTED] es una asociación que reúne varios colegios, pero no se dedican a actividad económica alguna.*

l) *Que la autoridad responsable dejó de examinar la esencia, características y actividades que la ley confiere a los involucrados en relación con su actividad, tanto en el mundo, como en el país, frente al resto de la población y empresas dedicadas a la salud y los seguros.*

m) *Que es incorrecta la inferencia de la autoridad responsable en el sentido de que la [REDACTED] es un agente económico, en tanto que su finalidad es agrupar colegios de anestesiólogos con actividades únicamente de representación, al tenor del artículo 74 del Reglamento de la Ley de Profesiones.*

n) *Que era la autoridad responsable quien tenía que probar la imputación, pero en cambio se señala que no se demostró que los emplazados no eran agentes económicos.*

o) *Que contrariamente a lo afirmado por la autoridad responsable, la Ley Federal de Competencia Económica no rige a los anestesiólogos, los colegios y la [REDACTED] ya que éstos no persiguen fines de*



Pleno
Resolución en cumplimiento de amparo
Francisco Javier Díaz Gastélum, Javier López Navarro y Sergio Ricardo
Castro Soto
Recurso de Reconsideración
Expedientes: RA-018-2012, RA-019-2012 y RA-007-2012, acumulados al RA-001-2012

lucro y la ley en comento expresamente señala la limitación de aplicarla sólo si los agentes económicos persiguen fines de lucro.

p) Que la [REDACTED] los colegios y los anestesiólogos no son agentes económicos porque los dos primeros no compiten con los últimos, además de que su actividad no repercute en los mercados y las ganancias y utilidades que se les atribuyen no concuerdan con las declaraciones y los estados financieros presentados.

q) Que no se acreditó que los anestesiólogos sean competidores entre sí, sino que más bien comparten la profesión de anestesiología; lo que reconoció la autoridad responsable, siendo que si comparten una profesión no pueden competir, pues lo primero implica repartir, dividir, distribuir algo en partes, y lo segundo significa luchar, pelear, combatir por una cosa que obtendrá el vencedor.

r) Que la autoridad responsable soslayó lo siguiente:

1. Que la aseguradora tuvo libre elección para convenir la tarifa que ella misma propuso, puesto que de no haberla favorecido no habría firmado el convenio.

2. Que no se violó el derecho de la aseguradora para contratar los servicios con otros colegios o anestesiólogos, por lo que no existió coacción que la hubiera obligado a aceptar el convenio.

3. Que el convenio únicamente repercutió en las partes que lo celebraron, no en las demás aseguradoras, quienes eran libres de continuar con el esquema tradicional.

4. Que el hecho de que una aseguradora haya celebrado un contrato de adhesión con profesionistas agremiados no transgrede los derechos de las demás aseguradoras ni del resto de los anestesiólogos agremiados, además de que tampoco afecta a los anestesiólogos agremiados en tanto que se someten a la forma de prestación de los servicios y de pago con la aseguradora, pero quedan a salvo sus derechos para prestar los servicios en instituciones públicas y privadas.

5. Que la permanencia de los anestesiólogos agremiados es voluntaria.

6. Que la tabulación propuesta por la aseguradora significó un pago más asequible, sin que se alteraran sus precios.

7. Que por todo lo anterior, no existió práctica monopólica, pues no se generó perjuicio laboral o económico alguno ni se alteraron las prácticas comerciales o se verificaron aumentos en el pago de los servicios, como inexactamente se afirmó en la resolución reclamada.

[...]

En el caso concreto, en la parte que interesa del acto reclamado se determinó lo siguiente:

“...2. La fe de hechos no es apta para iniciar la investigación.

Diversos recurrentes indicaron que la fe de hechos levantada antes de iniciar la investigación no pudo servir de origen para iniciarla aduciendo lo siguiente:

... g. La fe de hechos es ilegal pues debe integrarse por todo lo que el fedatario capte con sus sentidos expresando de forma descriptiva y exacta lo que percibe y no lo que refieran las partes. En este caso, el notario debe plasmar los hechos, circunstancias y elementos que perciba en las actas notariales y no lo que el SECRETARIO EJECUTIVO le indique, violando con ello “la Ley Federal del notariado” [sic]; la denominada “FE DE HECHOS DE LA CFC”, refiere: “A solicitud del Secretario Ejecutivo de la CFC, ingresé en una de las computadoras de mi oficina a la red mundial conocida como Internet, a la página [REDACTED] donde además ingresé a diversas subpáginas sugeridas por el solicitante en el mencionado sitio de “Internet” a efecto de constatar el contenido de dicha página y

f

Pleno
Resolución en cumplimiento de amparo
Francisco Javier Díaz Gastélum, Javier López Navarro y Sergio Ricardo
Castro Soto
Recurso de Reconsideración
Expedientes: RA-018-2012, RA-019-2012 y RA-007-2012, acumulados al RA-001-2012

subpáginas...". De lo anterior se demuestra que el notario certifica que el SECRETARIO EJECUTIVO le sugirió entrar a "subpáginas"; es decir, su fe de hechos se encuentra viciada pues es un acto unilateral de la autoridad en la cual le indico qué hacer y qué elementos en especial quería que certificara...

j. En el testimonio notarial no se le dio uso de la voz al SECRETARIO EJECUTIVO para saber a qué "subpáginas" le sugirió que revisara y no saberlo nos deja en estado de indefensión, porque no argumenta con precisión a qué hipervínculos ingresó, el método de búsqueda que utilizó, cuáles son los pasos en específico que tuvo que realizar para poder dar fe de los resultados que obtuvo; tan es así que omite anexar copias en las cuales se demuestre cada uno de los pasos para demostrar la concordancia de sus actos, por lo cual no se puede tener por certeras sus afirmaciones, pues el que este funcionario tenga fe pública no significa que deba omitir elementos que le den certeza a su actuar.

k. Asimismo, el fedatario público no expone la metodología de cómo entró al sistema de cómputo o cómo entró a Internet, ni precisó los pasos que fueron aconteciendo en el supuesto acceso a Internet, siendo estos necesarios para que se tuviera certeza de los hechos realizados, en el entendido que estos debieron ser realizados por el perito en informática. Además, si el fedatario expuso en el testimonio notarial que entró a la página [REDACTED] también debió asentar todas las direcciones de las "subpáginas", nombres y elementos emergentes, pues cada "subpágina" tiene su propio hipervínculo. Por ello, la fe de hechos carece de certeza pues no existe nexo entre las impresiones y el testimonio del notario...

m. Por tanto, no debió iniciarse la investigación de oficio, puesto que este instrumento, aunque sea un documento público, no cumple con los elementos de legalidad ni con los requisitos para otorgarle validez. Al no existir prueba en informática documental y al no estar robustecida la fe de hechos por algún otro elemento, no debió iniciarse la investigación...

o. Dentro de las facultades del SECRETARIO EJECUTIVO no se encuentra que deba acudir a un notario público para algún trámite relativo a la LFCE o a su Reglamento. Por tal razón, dicha conducta carece de fundamentación y motivación, ya que no se encuentra regulada en la ley o el reglamento. La certificación realizada por el notario público no puede tener valor probatorio pleno, por tener muchas inconsistencias e incongruencias y, por ende, no puede generar certeza...

Otros recurrentes indicaron:

q. Nos causa agravio la RESOLUCIÓN cuando en las "fojas 23 y 23 (sic)" manifiesta que el SECRETARIO EJECUTIVO tuvo conocimiento de una situación que podría implicar la probable comisión de conductas violatorias, y por ello acudió al notario aun y cuando en la fe de hechos se consignan hechos totalmente distintos como que acudió al notario y encontró la página y no que primero tuvo conocimiento y después verificó la página de internet.

r. Existe una evasión de la autoridad a pronunciarse respecto a que la autoridad debe fundar y motivar todas y cada una de las causas de sus actos, así como la legalidad de la RESOLUCIÓN, pero la autoridad no menciona los razonamientos lógico-jurídicos para ello y se limita a mencionar que se tiene la facultad, sin fundar y motivar esta causa, siendo que no se justificó el abandono de su lugar de trabajo para acudir al notario, misma manifestación que fue evadida, evidenciando con esto la incongruencia de los razonamientos...

Ahora bien, para efectos del presente, algunas de las manifestaciones contenidas en los argumentos que en este apartado se analizan, ya habían sido realizadas por los entonces emplazados al presentar sus alegatos; por esa razón, dichas manifestaciones no pueden ser tomadas en cuenta en el presente, toda vez que –tal y como se advirtió en la misma RESOLUCIÓN– los alegatos tienen por objeto que los

Pleno
Resolución en cumplimiento de amparo
Francisco Javier Díaz Gastélum, Javier López Navarro y Sergio Ricardo
Castro Soto
Recurso de Reconsideración
Expedientes: RA-018-2012, RA-019-2012 y RA-007-2012, acumulados al RA-001-2012

emplazados expongan las razones de hecho y de derecho en defensa de sus intereses jurídicos, pretendiendo demostrar al juzgador que les asiste la razón y que las pruebas que aportaron confirman su mejor derecho sin que para ese momento puedan esgrimir nuevos planteamientos en su defensa.

Por tal motivo, de ninguna manera puede interpretarse que al momento de presentar sus alegatos, los entonces emplazados hubiesen tenido la oportunidad para introducir argumentos novedosos de aquellos que presentaron en su contestación al OPR, salvo que las cuestiones que ahora se plantean controviertan los razonamientos en los que se basó esta COMISIÓN para llegar a la determinación tomada en la RESOLUCIÓN, mismas que serán analizadas más adelante, atendiendo a las particularidades de cada una.

En este aspecto, las manifestaciones que los recurrentes realizan y que específicamente resultan inoperantes debido a que introducen elementos novedosos que no formaron parte de lo argumentado en sus escritos de contestación al OPR, son: i) las manifestaciones respecto a que el SECRETARIO EJECUTIVO no está facultado para realizar labores de investigación antes de dictar el acuerdo de inicio de la investigación, razón por la cual, al haber entrado a la página [REDACTED] antes de emitir el citado acuerdo deviene en un actuar ilegal desde el primer momento; ii) las que sostienen que el SECRETARIO EJECUTIVO generó la causa objetiva que motivó la investigación, sin que tenga esa facultad ni la de solicitar a un notario que le extienda una fe de hechos; y iii) las manifestaciones resumidas en los incisos g, j, k, m, o, q y r anteriores.

Dichas manifestaciones no se esgrimieron en sus escritos de contestación al OPR y por tanto, no controvierten los razonamientos en los que se basó esta COMISIÓN para sustentar la responsabilidad de los recurrentes plasmada en la RESOLUCIÓN. De dichas manifestaciones se advierte que introducen elementos novedosos que pudieron haber argumentado al momento de contestar el OPR, pues sus razonamientos aluden a situaciones que para el momento de la emisión de dicho oficio eran de su conocimiento; sin embargo, los recurrentes ahora realizan estas manifestaciones hasta después de que se emitiera la RESOLUCIÓN, tratando de manifestar que ella es ilegal basando su dicho en consideraciones que debieron ser expresadas por los entonces emplazados en un momento procesal anterior...

VI. Agentes económicos y competidores

1. No somos agentes económicos...

Las manifestaciones expresadas indican que la RESOLUCIÓN es ilegal porque según el dicho de los recurrentes, no acredita todos los elementos de la imputación pues supuestamente se dejó de razonar y acreditar cada uno de esos elementos sin que se encontraran satisfechos en el OPR, ni en las constancias del EXPEDIENTE, ni en la RESOLUCIÓN. Particularmente manifiestan que no es posible probar su responsabilidad, ya que no se pueden considerar como agentes económicos a los ANESTESIOLOGOS, los COLEGIOS, y la [REDACTED]. En este aspecto, debe indicarse a los recurrentes que dicha manifestación resulta inoperante...

Los argumentos planteados por los recurrentes resultan novedosos, ya que debieron formar parte de las manifestaciones realizadas en las contestaciones al OPR. En este sentido, dichas manifestaciones tienden a mejorar aquellos argumentos vertidos por los ahora recurrentes en sus escritos de contestación al OPR, en los cuales los recurrentes no indicaron ninguna de las situaciones que señalan ahora en su recurso para acreditar que no fueron agentes económicos.

Así las cosas, en sus contestaciones al OPR los recurrentes no indicaron, como lo hacen ahora, que no realizaban de forma autónoma ni en su conjunto una actividad económica en el mercado; no señalaron que por haber actuado como representante de un colegio y por el supuesto hecho de no

Pleno
Resolución en cumplimiento de amparo
Francisco Javier Díaz Gastélum, Javier López Navarro y Sergio Ricardo
Castro Soto
Recurso de Reconsideración
Expedientes: RA-018-2012, RA-019-2012 y RA-007-2012, acumulados al RA-001-2012

actuar conforme a sus intereses personales es una razón suficiente para no ser considerados agentes económicos o competidores; tampoco señalaron que no fueran agentes económicos porque hubieran sido representantes de las personas morales, ni trataron de demostrar que no fueran agentes económicos basándose en que tienen derecho a asociarse y a decidir a quiénes prestar el SERVICIO; mucho menos indicaron que los COLEGIOS no fueran agentes económicos porque no tuvieran como objetivo una actividad económica, sino que eran la unión de profesionistas con otros objetivos o que la [REDACTED] no fuera agente económico porque reunía a colegios de la misma especie para su organización o que no fueran agentes económicos porque se hubiera señalado que no existían otros colegios formados por profesionistas. Finalmente, tampoco señalaron que no fueran agentes económicos porque no se dedicaban a una actividad económica o porque se trataba de instituciones diversas con fines alejados al lucro económico, o que ello se demostrara con la declaración de impuestos y estados financieros que los presentaron para acreditar su capacidad económica desde su contestación al OPR.

En este sentido, los recurrentes plantean argumentos que se basan en elementos y razones distintos a los presentados al momento de contestar el OPR, los cuales introducen nuevas cuestiones que no pudieron ser abordadas en la misma, por lo cual no existe agravio alguno que dé lugar a modificarla o revocarla.

En todo caso, no pasa desapercibido para esta COMISIÓN que algunos de esos argumentos coinciden con los alegatos que formularon los recurrentes (de hecho, la página 14 [sic] que citan comienza precisamente con la parte final del señalamiento correspondiente a los alegatos). No obstante, conforme a lo señalado en la RESOLUCIÓN los alegatos no pueden servir para mejorar la defensa expuesta en el OPR (pues tienen por objeto que los emplazados expongan las razones de hecho y de derecho en defensa de sus intereses jurídicos, pretendiendo demostrar que las pruebas desahogadas confirman su mejor derecho), por lo cual aquéllas manifestaciones realizadas en los alegatos que mejoran lo expuesto en la contestación al OPR no tienen por qué analizarse, pues el plazo para contestar el OPR lo establecen los artículos 33, fracción II de la LFCE y 45 del RLFCE...

VIII. No hay daño [SIC] a la competencia

Algunos recurrentes indicaron lo siguiente:

a. La ASEGURADORA tuvo libre elección para convenir la tarifa que ella misma propuso, pues de no haberle favorecido es ilógico pensar que hubiese firmado el CONVENIO. No se coartó ni violentó su derecho para contratar los SERVICIOS con otros anestesiólogos o con otros colegios. Por tanto, no existe coacción, limitación, daño o cualquier otro elemento que haya obligado a la ASEGURADORA a aceptar los términos de su convenio; tampoco existió violación de derechos, coacción, limitación o afectación a las demás aseguradoras existentes, pues el CONVENIO sólo afecta a las partes que lo celebran y, por tanto, las demás aseguradoras no tuvieron repercusión, puesto eran libres de continuar con el esquema tradicional...

Respecto del argumento señalado en el presente apartado con la letra a, se trata de una reproducción de los alegatos presentados por los recurrentes y que se relaciona directamente con un argumento vertido en sus escritos de contestación al OPR...

Debe hacerse notar que dicho argumento no fue formulado por el [REDACTED] [REDACTED] y [REDACTED] por lo cual en todo caso para ellos se trata de una cuestión totalmente novedosa..." (fojas quince y siguientes de la resolución reclamada).

Como se ve, la autoridad responsable invocó los artículos 33, fracción II de la Ley Federal de Competencia Económica y 45 de su reglamento, y declaró inoperantes los agravios que indicó, bajo la



Pleno
Resolución en cumplimiento de amparo
Francisco Javier Díaz Gastélum, Javier López Navarro y Sergio Ricardo
Castro Soto
Recurso de Reconsideración
Expedientes: RA-018-2012, RA-019-2012 y RA-007-2012, acumulados al RA-001-2012

consideración de que no habían sido propuestos al contestar el oficio de probable responsabilidad y que, por tanto, no podían introducirse novedosamente en el recurso de reconsideración.

Agregó que no era óbice que algunos se hubieran planteado a modo de alegados durante el procedimiento administrativo, debido a que el objeto de éstos era exponer razones tendientes a demostrar cómo las pruebas aportadas en un asunto corroboraban el mejor derecho de los emplazados, no así, introducir tópicos nuevos.

De lo anterior, contrariamente a lo resuelto por el a quo y tal como sostiene la recurrente, no se advierte violación en perjuicio de los quejosos a los principios de congruencia y de exhaustividad, habida cuenta que la autoridad responsable no dejó de ocuparse de los agravios que se le planteaban, sino que los atendió, pero los consideró inoperantes por novedosos.

Esto es, la autoridad responsable no desató la obligación a su cargo, derivada del derecho a una justicia completa, tutelado por el artículo 17 constitucional, de contestar todas las cuestiones planteadas por los gobernados, puesto que sí se ocupó de los agravios que se le formulaban, calificándolos de inoperantes.

Siendo que dicha declaración de inoperancia no implica que se hayan soslayado, sino únicamente que, por motivos técnico jurídicos, se estimó inviable abordar el tópico de fondo que introducían [...]

Ahora bien, no obstante las deficiencias hasta aquí advertidas, no es factible revocar la sentencia recurrida y negar la protección constitucional, en virtud de que, como sea, la declaración de inoperancia de los agravios formulados en el recurso de reconsideración, plasmada en la resolución reclamada, es contraria a derecho y, por ende, debe subsistir el amparo otorgado por el a quo.

Para demostrar el aserto precedente es menester precisar los alcances y la aplicabilidad del artículo 33, fracción II de la Ley Federal de Competencia Económica...

[...]

Una vez precisados los alcances del artículo 33, fracción II, de la Ley Federal de Competencia Económica y dilucidada su aplicabilidad, únicamente resta determinar si asiste razón a la recurrente en cuanto a que su aplicación conducía a declarar inoperantes los agravios formulados en el recurso de reconsideración.

Como se ha visto, la norma de que se trata permite al probable responsable manifestar lo que a su derecho convenga contra el oficio de probable responsabilidad y ofrecer pruebas de su intención dentro de los treinta días posteriores a su emplazamiento, le impone la obligación de contestar cada uno de los hechos relatados en dicho oficio e indica que en caso de omisión, aquellos en relación con los cuales deje de manifestarse se tendrán por ciertos, salvo prueba en contrario.

Empero, no se advierte o siquiera infiere mandato en el sentido planteado por la recurrente, consistente en que el momento procesal para argumentar todas las defensas es al contestar el oficio de probable responsabilidad y que después, particularmente en el recurso de reconsideración, ya no es factible formular otras oposiciones.

Por el contrario, la circunstancia de que el primer párrafo de la disposición legal en análisis dé al probable responsable treinta días para contestar el oficio de probable responsabilidad solamente implica el otorgamiento a su favor del derecho de defensa contra las irregularidades que se le atribuyen previamente al dictado de la resolución respectiva, pero no que una vez emitida ésta, no puedan aducirse otras cuestiones en su contra en el medio de defensa respectivo.

Por lo demás, atinente al segundo párrafo de la norma de que se trata, de su contenido se desprende que la postura del probable responsable en cuanto a los hechos debe quedar definida al contestar el oficio



Pleno
Resolución en cumplimiento de amparo
Francisco Javier Díaz Gastélum, Javier López Navarro y Sergio Ricardo
Castro Soto
Recurso de Reconsideración
Expedientes: RA-018-2012, RA-019-2012 y RA-007-2012, acumulados al RA-001-2012

de probable responsabilidad; tan es así que le impone la obligación de pronunciarse sobre cada uno de ellos en ese momento procesal y establece una presunción humana de certeza en caso de omisión, lo que, como se ha visto, atiende a la necesidad de fijar las cargas probatorias respectivas.

Sin embargo, tal imperativo no implica que, aparte de los hechos, no puedan aducirse en el recurso de reconsideración argumentos de derecho adicionales a los que, en su caso, se hayan formulado al contestar el oficio de probable responsabilidad, toda vez que la norma en análisis no lo indica así.

Las anteriores reflexiones llevan a concluir que si bien es cierto que al tenor del artículo 33, fracción II, de la Ley Federal de Competencia Económica, no es viable proponer en el recurso de reconsideración hechos diferentes a los manifestados en la contestación al oficio de probable responsabilidad, también lo que ningún obstáculo impone para hacer valer argumentos de derecho diversos [...] la recurrente soslaya que los agravios del recurso de reconsideración no recaen en el oficio de probable responsabilidad, sino que se formulan contra la resolución sancionadora, ya que ésta, no aquél, es lo que se constituye como la materia del medio de defensa de referencia.

[...]

Luego, más allá del momento procesal idóneo para desvirtuar el oficio de probable responsabilidad, lo relevante es lo que se puede aducir contra la resolución sancionadora en el recurso de reconsideración, siendo que no existe imposibilidad o restricción alguna, derivada del artículo 33, fracción II de la Ley Federal de Competencia Económica, para el planteamiento de argumentos de derecho que no se hayan hecho valer al contestar el multirreferido oficio de probable responsabilidad.

[...]

Por ende, si la privación de derechos se genera hasta que se emite la resolución sancionadora, es erróneo considerar que las defensas en su contra deban definirse previamente, al contestarse el oficio de probable responsabilidad, cuando aún no se conocen los fundamentos y motivos de aquélla; lo que se refuerza con la consideración de que no existe obstáculo legal para introducir en los agravios del recurso de reconsideración argumentos de derecho no aducidos en la contestación al oficio de probable responsabilidad.

[...]

Tampoco pasa inadvertido el artículo 45 del Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica, invocado como otro de los fundamentos de la resolución reclamada y que cita la recurrente para reforzar su agravio [...] tal norma no contiene indicación alguna en cuanto a que no puedan plantearse en el recurso de reconsideración argumentos de derecho que no se hayan hecho valer al contestar el oficio de probable responsabilidad, como para dar soporte a lo resuelto por la autoridad responsable.

[...]

Así pues, la autoridad responsable actuó indebidamente al declarar inoperantes los agravios formulados por los quejosos en el recurso de reconsideración bajo la mera consideración de que no habían sido propuestos al contestar el oficio de probable responsabilidad, habida cuenta de que no existe fundamento que le permitiera considerarlo así; siendo que la limitación impuesta por el artículo 33, fracción II de la Ley Federal de Competencia Económica únicamente es en el sentido de que no se pueden cambiar los hechos, pero no que sea factible plantear argumentos de derecho distintos.

*Por lo anterior, con base en motivos diversos a los sostenidos por el a quo, se impone **confirmar** en la parte controvertida la sentencia recurrida y **conceder** la protección constitucional contra la resolución de veinticinco de abril de dos mil doce, dictada por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia, en el recurso de reconsideración RA-001-2012 y acumulados, para el efecto de que se deje jurídicamente*



Pleno
Resolución en cumplimiento de amparo
Francisco Javier Díaz Gastélum, Javier López Navarro y Sergio Ricardo
Castro Soto
Recurso de Reconsideración
Expedientes: RA-018-2012, RA-019-2012 y RA-007-2012, acumulados al RA-001-2012

insubsistente y se emita otra en la cual, con libertad de jurisdicción, se examinen nuevamente los agravios formulados por los quejosos [redacted] y [redacted], que se calificaron de inoperantes, pero prescindiendo de la consideración de que resultan inoperantes por no haberse formulado al contestar el oficio de probable responsabilidad y tomando en cuenta que lo único que está legalmente vedado es que se varíen los hechos.

Por lo expuesto, fundado [...] se resuelve:

PRIMERO. En la materia del recurso de revisión, se confirma la sentencia recurrida.

SEGUNDO. La justicia de la Unión ampara y protege a [redacted] y [redacted] contra el acto reclamado al Pleno de la Comisión Federal de Competencia, consistente en la resolución de veinticinco de abril de dos mil doce, dictada en el recurso de reconsideración RA-001-2012 y acumulados, para el efecto indicado en la parte final del último considerando de la presente ejecutoria”.²

Con fundamento en los artículos 28, párrafos décimo cuarto y vigésimo, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; Transitorios Primero y Séptimo, párrafo segundo del “Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de los artículos 6º; 7º; 27; 28; 73; 78; 94 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de telecomunicaciones”;³ 1º, 2º, 3º, 8º, 9º, fracción I, 24, fracciones IV y XIX, 25 y 39 de la Ley Federal de Competencia Económica;⁴ 1, 3 y 71 del Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica;⁵ Transitorio Segundo, párrafo segundo del “Decreto por el que se expide la Ley Federal de Competencia Económica y se reforman y adicionan diversos artículos del Código Penal Federal”;⁶ 1, 4, fracción I, 5, fracciones I, VI y XXXIX, 6, 7, 8, y Transitorios Primero, Segundo y Cuarto, párrafo primero, del Estatuto Orgánico de la Comisión Federal de Competencia Económica (en adelante, ESTATUTO),⁷ y en cumplimiento a lo establecido en la SENTENCIA DEL SEGUNDO TRIBUNAL, el Pleno de esta Comisión Federal de Competencia Económica,

RESUELVE:

PRIMERO. En cumplimiento a lo establecido por la SENTENCIA DEL SEGUNDO TRIBUNAL se deja insubsistente la resolución emitida el veinticinco de abril de dos mil doce en los autos del expediente RA-001-2012 y acumulados, únicamente respecto de Sergio Ricardo Castro Soto (RA-007-2012), Francisco Javier Díaz Gastélum (RA-018-2012) y Javier López Navarro (RA-019-2012), a efecto de proceder al dictado de una nueva resolución en la que se aborden los agravios planteados por dichos recurrentes a la luz de las consideraciones de la SENTENCIA DEL SEGUNDO TRIBUNAL.

SEGUNDO. Se ordena remitir copia certificada de la presente resolución al Juez Séptimo de Distrito en el Estado de Sonora para los efectos legales a que haya lugar.

² Páginas 64 a 117.

³ Publicado en el Diario Oficial de la Federación (en adelante, DOF) el once de junio de dos mil trece.

⁴ Publicada en el DOF el veinticuatro de diciembre de mil novecientos noventa y dos con su reforma publicada en el DOF el veintiocho de junio de dos mil seis.

⁵ Publicada en el DOF el doce de octubre de dos mil siete.

⁶ Publicado en el DOF el veintitrés de mayo de dos mil catorce.

⁷ Publicado en el DOF el ocho de julio de dos mil catorce.



Pleno
Resolución en cumplimiento de amparo
Francisco Javier Díaz Gastélum, Javier López Navarro y Sergio Ricardo
Castro Soto
Recurso de Reconsideración
Expedientes: RA-018-2012, RA-019-2012 y RA-007-2012, acumulados al RA-001-2012

Notifíquese. Así lo resolvió el Pleno de esta Comisión Federal de Competencia Económica por unanimidad de votos, en sesión ordinaria de veinticinco de junio de dos mil quince, y ante la ausencia del Comisionado Eduardo Martínez Chombo, quien emitió su voto razonado en términos de lo dispuesto por el artículo 18, párrafo segundo de la Ley Federal de Competencia Económica,⁸ con fundamento en los artículos citados en la presente resolución, ante la fe del Secretario Técnico de esta Comisión Federal de Competencia Económica, en términos de lo dispuesto en los artículos 2, fracción VIII, 4, fracción IV, 18, 19, 20, fracciones XXVI, XXVII y LVI; así como Transitorios Primero, Segundo y Cuarto, párrafo primero del ESTATUTO.

Alejandro Palacios

Alejandra Palacios Prieto
Comisionada Presidenta

Jesús Ignacio Navarro Zermeno
Jesús Ignacio Navarro Zermeno
Comisionado

Martín Moguel Gloria
Martín Moguel Gloria
Comisionado

Benjamín Contreras Astiazarán
Benjamín Contreras Astiazarán
Comisionado

Alejandro Ildefonso Castañeda Sabido
Alejandro Ildefonso Castañeda Sabido
Comisionado

Francisco Javier Núñez Melgoza
Francisco Javier Núñez Melgoza
Comisionado

Roberto I. Villarreal Gonda
Roberto I. Villarreal Gonda
Secretario Técnico

⁸ Publicada en el DOF el veintitrés de mayo de dos mil catorce.

México, D. F., a 24 de junio de 2015.

Asunto: Voto razonado del Asunto General: Resolución que deja sin efectos la diversa emitida por la entonces Comisión Federal de Competencia en el expediente RA-001-2012 y Acumulados únicamente respecto de Sergio Ricardo Castro Soto (RA-007-2012), Francisco Javier Díaz Gastélum (RA-018-2012) y Javier López Navarro (RA-019-2012), la cual debe ser emitida en cumplimiento parcial de la sentencia dictada por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones en sesión del veintiuno de mayo de dos mil quince, la cual confirma la diversa dictada por el Juez Séptimo de Distrito en el Estado de Sonora. (RA-001-2012) (Recurso).

Con fundamento en el artículo 18 segundo párrafo de la Ley Federal de Competencia Económica, emito mi voto razonado respecto al asunto General de la sesión ordinaria del Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica del 25 de junio de 2015, referente a presentación, discusión y, en su caso, aprobación de la Resolución de los recursos de reconsideración expediente RA-001-2012 y Acumulados únicamente respecto de Sergio Ricardo Castro Soto (RA-007-2012), Francisco Javier Díaz Gastélum (RA-018-2012) y Javier López Navarro (RA-019-2012), la cual debe ser emitida en cumplimiento parcial de la sentencia dictada por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones.

No tengo comentarios adicionales, por lo cual el sentido de mi voto es aprobar la Resolución de los recursos de reconsideración antes mencionados cuyos resolutivos señalan:

PRIMERO. En cumplimiento a lo establecido por la SENTENCIA DEL SEGUNDO TRIBUNAL se deja insubsistente la resolución emitida el veinticinco de abril de dos mil doce en los autos del expediente en que se actúa, únicamente respecto de Sergio Ricardo Castro Soto (RA-007-2012), Francisco Javier Díaz Gastélum (RA-018-2012) y Javier López Navarro (RA-019-2012), a efecto de proceder al dictado de una nueva resolución en la que se aborden los agravios planteados por dichos recurrentes a la luz de las consideraciones de la SENTENCIA DEL SEGUNDO TRIBUNAL.

SEGUNDO. Se ordena remitir copia certificada de la presente resolución al Juez Séptimo de Distrito en el Estado de Sonora para los efectos legales a que haya lugar.

Atentamente



Dr. Eduardo Martínez Chombo