

MEMORANDUM

FECHA: 7 de septiembre de 2017

PARA: Comisión Federal de Competencia Económica

DE: Creel, García-Cuéllar, Aiza y Enríquez, S.C.

RE: Comentarios al Anteproyecto de Lineamientos para la Notificación de Concentraciones por Medios Electrónicos ante la Comisión Federal de Competencia Económica.

Se acompaña al presente como "Anexo Único", un documento que contiene los comentarios, por parte de Creel, García-Cuéllar, Aiza y Enríquez, S.C., en relación con el Anteproyecto de Lineamientos para la Notificación de Concentraciones por Medios Electrónicos ante la Comisión Federal de Competencia Económica.

* * *

Sin más por el momento, quedamos a sus órdenes para cualquier duda o aclaración al respecto.

Atentamente,

“ANEXO ÚNICO”

CREEL.MX

PASEO DE LOS TAMARINDOS 60
COL. BOSQUES DE LAS LOMAS
CIUDAD DE MÉXICO, MÉXICO 05120
+52 (55) 4748 0600

TORRE COMERCIAL AMÉRICA OF. 1802
BATALLÓN DE SAN PATRICIO 111, COL. VALLE ORIENTE
SAN PEDRO GG, NUEVO LEÓN 66269
+52 (81) 8363 4221

[Comentario Creel: En general, nuestra opinión es que los presentes Lineamientos no establecen con claridad quién debe presentar el escrito inicial de notificación. Podría desprenderse del artículo 38 de las Disposiciones de Medios Electrónicos que un Usuario puede ingresar el escrito inicial, siempre y cuando logre acreditar su representación. Es importante tomar en cuenta lo siguiente:

- i. En muchos casos, los apoderados de los agentes económicos (notificantes) son empleados o funcionarios de dichos agentes económicos y no siempre se otorga un poder en favor de sus abogados. Esto implicaría que el apoderado de la empresa/agente económico tuviera que crear un Usuario para presentar el escrito de notificación a través del SITEC;
- ii. En muchas ocasiones, el escrito de notificación contiene información confidencial/sensible de una de las partes que durante el proceso de negociación y redacción del escrito inicial no se pone a disposición de la otra, resultando indispensable la mediación por parte de los abogados. En caso de que el apoderado de una de las partes tuviese que presentar el escrito de notificación mediante el SITEC junto con sus respectivos anexos, ello implicaría que dicho apoderado tendría acceso a toda la información (incluyendo sensible/confidencial) de la otra parte, lo que debe evitarse.

Con el propósito de simplificar la presentación del escrito inicial de notificación a través del SITEC y evitar el intercambio de información sensible/confidencial, es sumamente importante que se permita al representante común o a cualquiera de los autorizados por ambas partes en términos del segundo párrafo del artículo 111 de la Ley (que por lo general serán sus abogados externos) la presentación del escrito inicial de notificación y sus anexos.

En ese sentido, sugerimos la inclusión de un nuevo artículo 9 previendo la posibilidad de que el escrito inicial de notificación sea firmado con firma autógrafa por los apoderados de las partes y se presente mediante el SITEC (por parte del representante común o alguno de los autorizados en términos del segundo párrafo del artículo 111 de la Ley) y que el escrito original sea cotejado en la misma diligencia de cotejo en la que se cotejen los poderes originales/copias certificadas.

Cabe señalar que esta alternativa no representaría un incremento sustancial en las diligencias de cotejo, ya que dichas diligencias serán necesarias en la mayoría de los casos dado que es común que se otorguen poderes especiales para llevar a cabo los procedimientos de notificación de concentraciones.

LINEAMIENTOS PARA LA NOTIFICACIÓN DE CONCENTRACIONES POR MEDIOS ELECTRÓNICOS ANTE LA COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA

TÍTULO ÚNICO DEL PROCEDIMIENTO DE NOTIFICACIÓN DE CONCENTRACIONES POR MEDIOS ELECTRONICOS

CAPÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES

ARTÍCULO 1. Los presentes Lineamientos son de carácter general y de observancia obligatoria para todos los usuarios del SITEC, y tienen por objeto establecer bases para la sustanciación del procedimiento para la notificación de concentraciones por medios electrónicos ante la Comisión Federal de Competencia Económica.

ARTÍCULO 2. Para efectos de los presentes Lineamientos, además de las definiciones previstas en la Ley, las Disposiciones de Medios Electrónicos y el Estatuto, serán aplicables las siguientes definiciones:

- I. **Carpeta Electrónica:** Lugar en el que se agrupa un conjunto de documentales electrónicas o digitalizadas allegadas por la Comisión o aportadas por el Agente Económico que fueron identificadas como confidenciales y a la que sólo tendrán acceso los titulares de esa información o las personas que éstos autoricen, durante la tramitación del procedimiento.
- II. **Disposiciones de Medios Electrónicos:** Disposiciones Regulatorias sobre el uso de medios electrónicos ante la Comisión.
- III. **Promoción Electrónica:** Cualquier escrito, solicitud, documentación o información presentada a través del SITEC, ya sea en formato libre o mediante cualquiera de los formularios del SITEC, para el trámite de la notificación de concentraciones por medios electrónicos.
- IV. **Tipo de Procedimiento:** Aquel que puede promoverse en materia de concentraciones, ya sea de conformidad con el artículo 90 o en términos del artículo 92 de la Ley.

ARTÍCULO 3. Además de las regulaciones, formalidades y requisitos establecidos en las Disposiciones de Medios Electrónicos, los Agentes Económicos deberán atender los presentes lineamientos al momento de sustanciar el procedimiento para la notificación de concentraciones a través del uso de medios electrónicos.

ARTÍCULO 4. La Comisión publicará en su página web un manual para los usuarios en el que se explicarán las funciones del SITEC y las aplicaciones que pueden utilizar los usuarios para tramitar una notificación de concentraciones en el SITEC.

ARTÍCULO 5. Las alertas que envíe el SITEC al correo electrónico de los Agentes Económicos tendrán el único objeto de informar los movimientos reportados en el Sistema que se especifiquen en el manual para los usuarios y su emisión no será obligatoria para la Comisión. La falta u omisión del envío de alertas no producirá ningún efecto jurídico.

CAPÍTULO II
DE LA NOTIFICACIÓN DE CONCENTRACIONES POR MEDIOS
ELECTRÓNICOS
SECCIÓN I
DEL EXPEDIENTE ELECTRÓNICO

ARTÍCULO 6. El expediente electrónico del procedimiento de notificación de concentraciones por medios electrónicos contará con un índice que señalará:

- I. Número de expediente;
- II. Número de registro de ingreso;
- III. Fecha y hora de presentación o emisión;
- IV. Nombre o nombres de quienes suscriben la promoción o actuación electrónica;
- V. Descripción de documento o actuación electrónica, y
- VI. Folio electrónico inicial y final que le corresponde a cada documento o actuación electrónica.

ARTÍCULO 7. Todos los documentos o actuaciones que se generen durante el procedimiento de notificación de concentraciones por medios electrónicos podrán ser visualizados por quienes tengan reconocida su personalidad jurídica dentro del expediente electrónico, salvo aquella información identificada como confidencial, a la cual solo podrán tener acceso los titulares de la misma o las personas que ellos autoricen.

Los Agentes Económicos notificantes deberán indicar en el SITEC cuáles son los documentos electrónicos o digitales que deberán identificarse como confidenciales y señalar, de entre los autorizados en el expediente, quiénes tendrán permisos en el Sistema para consultarlos.

Los documentos y anexos que sean identificados como información confidencial serán almacenados en Carpetas Electrónicas y solo podrán ser visualizados en el expediente electrónico por la Comisión, el Agente Económico titular de esa información o las personas a quienes se les hayan otorgado los permisos en términos del párrafo anterior.

SECCIÓN II
DE LA PRESENTACIÓN DE PROMOCIONES ELECTRÓNICAS

ARTÍCULO 8. Para presentar la notificación de una concentración por medios electrónicos, los Agentes Económicos deberán, aun cuando opten por hacerlo mediante escrito libre, capturar en el SITEC la siguiente información:

- I. Nombre de los Agentes Económicos que notifican la concentración y, en su caso, de sus representantes legales;
- II. Nombre del representante común;
- III. Nombre de los autorizados, el tipo de autorización conforme al artículo 111 de la Ley, y sus correos electrónicos, ~~su RFC o CURP y anexar los certificados de sus firmas electrónicas;~~ *[Comentario Creel: El RFC, CURP y certificado de firma electrónica no son necesarios para ser autorizado en términos del artículo 111 de la Ley; si bien los autorizados en términos del segundo párrafo deberán tener una firma electrónica para estar en posibilidad de firmar escritos de forma electrónica, este requisito no debe hacerse extensivo a aquellos autorizados en términos del tercer párrafo. Por otra parte, el RFC y CURP constituyen datos personales que no resultan necesarios para ser autorizado en términos del artículo 111 de la Ley y el requerir esta información contraviene los principios de "finalidad" y "proporcionalidad" en el tratamiento de datos personales.]*
- IV. Tipo de Procedimiento;
- V. Correo electrónico para recibir alertas;
- VI. Domicilio para oír y recibir notificaciones, y
- VII. ~~La clave de pago proporcionada~~En su caso, el folio, número de autorización o referencia del pago proporcionado por la institución bancaria que emitió el recibo de pago de derechos por concepto de notificación de concentración. *[Comentario Creel: La clave DPA es la misma en todos los casos (i.e., "364002602"); el concepto que individualiza cada pago es el folio o número de referencia de la operación.]*

Será obligatoria la captura de la información antes señalada para que el SITEC habilite la opción de firma y envío de la notificación.

[Comentario Creel: Sugerimos la inclusión del siguiente artículo a fin de facilitar el inicio del procedimiento de notificación de concentraciones y no imponer cargas formales que pueden dificultar a las partes notificar las operaciones]

ARTÍCULO 9. ~~Cuando la notificación de una concentración por medios electrónicos no cumpla con lo dispuesto en el artículo 45 de las Disposiciones de Medios Electrónicos, la Comisión prevendrá al Agente Económico para que dentro de los diez días siguientes lo justifique en términos del artículo 88, párrafo segundo de la Ley. El~~

~~incumplimiento a la prevención ocasionará que se tenga por no presentada la notificación conforme a lo previsto en el artículo 112, párrafo segundo, de la Ley.~~El escrito inicial de notificación podrá presentarse mediante escrito libre con firma autógrafa a través del SITEC por parte del representante común o los autorizados en términos del segundo párrafo del artículo 111 de la Ley que designen las partes en el propio escrito de notificación.

En su caso, el escrito inicial de notificación deberá exhibirse en original para el cotejo correspondiente, en la diligencia que se llevará a cabo en la fecha y hora que fije la Comisión, dentro de los tres días siguientes a la presentación del escrito en el SITEC.

[Comentario Creel: Se sugiere eliminar el artículo 9 del anteproyecto por consistencia con el artículo 9 propuesto. Cabe señalar que el artículo 9 que se propone (regla especial aplicable al escrito inicial de notificación) no se contrapone con el artículo 45 de las Disposiciones de Medios Electrónicos (regla general aplicable a otras actuaciones).]

ARTÍCULO 10. En las promociones electrónicas que se presenten en el SITEC durante un procedimiento de notificación de concentraciones por medios electrónicos que sean distintas a la establecida en el artículo 8 de estos Lineamientos, los Agentes Económicos deberán:

- I. Capturar el número de expediente o el número de registro de ingreso;
- II. Capturar el nombre del promovente y del Agente Económico que, en su caso, represente;
- III. Seleccionar la calidad con la que firman la promoción, ya sea como representante o apoderado, representante común, autorizado en términos del párrafo segundo del artículo 111 de la Ley o a nombre propio, y
- IV. Seleccionar el tipo de promoción que presentan.

ARTÍCULO 11. El SITEC generará un acuse de recibo electrónico por cada Promoción Electrónica presentada por el Agente Económico que contendrá, además de los elementos señalados en el artículo 57 de las Disposiciones de Medios Electrónicos, los siguientes:

- I. Folio electrónico inicial y final; y
- II. Nombre y formato de origen de los anexos, en su caso.

ARTÍCULO 12. Cuando la Ley o las Disposiciones Regulatorias de la Ley establezcan la obligación de presentar documentos en original o copia certificada en cualquiera de los tipos de procedimiento establecidos para la notificación de concentraciones, los

Agentes Económicos notificantes deberán digitalizarlos y adjuntarlos a la Promoción Electrónica que envíen a través del Sistema, debiendo cumplir con lo señalado en el artículo 67 de las Disposiciones de Medios Electrónicos.

Si los documentos a que hace referencia este artículo no se encuentran registrados en el RUPA o el RPC, u obran en alguno de los expedientes que se tramiten ante la Comisión, se ordenará el cotejo de dichos documentos conforme a lo establecido en los artículos 40 y 42 de las Disposiciones de Medios Electrónicos.

En el caso de traducciones al español preparadas por perito traductor, no será necesario que se lleve a cabo el cotejo de dichos documentos, salvo aquellos casos en los que la Comisión así lo requiera.

A la audiencia de cotejo podrán asistir los autorizados de los agentes económicos notificantes que se encuentren autorizados en términos del segundo o tercero párrafo del artículo 111 de la Ley.

[Comentario Creel: Es muy común que a lo largo del procedimiento se presenten traducciones certificadas por peritos en distintos momentos procesales (por ejemplo, en la notificación, en los escritos complementarios y en contestación a requerimientos de información). Es importante dejar claro que no necesariamente se requerirá el cotejo de dichos documentos a menos que la Comisión lo considere pertinente, ya que tal cotejo constituye una carga innecesaria para las partes. En cualquier caso, la Comisión tendrá la facultad de agendar el cotejo respectivo si lo considera necesario.

Es importante que al cotejo puedan asistir los autorizados de las partes, ya sea en términos del segundo o tercer párrafo del artículo 111 de la Ley.]

ARTÍCULO 13. El Acuerdo de recepción de una notificación de concentraciones por medios electrónicos será notificado a través de la lista diaria de notificaciones publicada en la página web de la Comisión.

SECCION III DE LAS ACTUACIONES ELECTRÓNICAS DE LA COMISIÓN

ARTÍCULO 14. Las actuaciones electrónicas que emita la Comisión durante el procedimiento de notificación de concentraciones por medios electrónicos, deberán contener, al menos, la siguiente información:

- a) Folio o folios electrónicos consecutivos que le correspondan;
- b) Representación gráfica de la firma electrónica del servidor público autorizado y registrado en el SITEC, y

- c) Cadena de caracteres de autenticidad de la firma electrónica del servidor público autorizado.

ARTÍCULO 15. Cuando la Comisión, en uso de las facultades establecidas en el artículo 91 de las Disposiciones Regulatorias de la Ley, se allegue de información que obra en cualquiera de sus expedientes físicos o electrónicos, deberá precisar el formato, ya sea físico, digitalizado o electrónico, así como el número del expediente de origen de la información.

La información física que obre en expedientes tramitados en medios tradicionales deberá ser digitalizada y certificada para ser incorporada al expediente electrónico.

SECCION IV DE LA INFORMACIÓN SOLICITADA A TERCEROS

ARTÍCULO 16. La información que la Comisión solicite o requiera a las Autoridades Públicas o a los Agentes Económicos relacionados con la concentración en términos del tercer párrafo de la fracción III del artículo 90 de la Ley, será notificada conforme a las reglas establecidas para los procedimientos tramitados por medios tradicionales.

Las cédulas o acuses de recibo de las notificaciones realizadas en términos del párrafo anterior serán digitalizadas e incorporadas al expediente electrónico y sus originales se agregarán al expedientillo físico que formará parte del expediente electrónico.

Para desahogar los requerimientos o solicitudes de la Comisión, las Autoridades Públicas o los Agentes Económicos a que se refiere este artículo podrán, a su elección, presentar escritos ante la Oficialía Electrónica del SITEC o la Oficialía de Partes de la Comisión.

ARTÍCULO 17. Las Autoridades Públicas y los Agentes Económicos que presenten información electrónica o digitalizada en la Oficialía Electrónica deberán cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 54 de las Disposiciones de Medios Electrónicos y señalar:

- I. Número de expediente electrónico al cual se pretende remitir la información
- II. Número de oficio del requerimiento de información, y
- III. Nombre o denominación de quien promueve

La información recibida a través de la Oficialía Electrónica recibirá el mismo tratamiento que la presentada en la Oficialía de Partes.

SECCION V

DE LA NOTIFICACIÓN DE RIESGOS

ARTÍCULO 18. El representante común o los autorizados en términos del artículo 111, párrafo segundo de la Ley, deberán presentarse a la entrevista a que se refiere el artículo 21, fracción I, de las Disposiciones Regulatorias de la Ley, con el certificado y la llave privada de su firma electrónica en un medio de almacenamiento digital que cumpla con lo dispuesto en el artículo 18, párrafo primero, de las Disposiciones de Medios Electrónicos.

El incumplimiento a lo dispuesto en el párrafo anterior o la negativa a firmar el acta en la que se haga constar la entrevista, tendrá los efectos establecidos en el artículo 112, último párrafo, de la Ley.

ARTÍCULO 19. Al finalizar la entrevista, se levantará un acta en el SITEC, al cual se tendrá acceso con el equipo que para tal efecto provea la Comisión, y será firmada electrónicamente, previa lectura, por el Secretario Técnico, el Director General de Concentraciones o el servidor público designado y el representante común o, en su caso, los autorizados que se presenten al desahogo de la diligencia.

ARTÍCULO 20. La suspensión del plazo a que hace referencia la fracción I, párrafo segundo, del artículo 21 de las Disposiciones Regulatorias de la Ley se verá reflejado en el tablero electrónico. De igual forma se visualizará la fecha de reinicio del cómputo del plazo para resolver y su nuevo vencimiento. La inexistencia de la información anterior en el tablero electrónico no producirá efectos jurídicos.

SECCION VI DE LA RESOLUCIÓN

ARTÍCULO 21. La resolución que emita el Pleno de la Comisión contará con la firma electrónica y la representación gráfica de la firma autógrafa de los Comisionados y del Secretario Técnico.

ARTÍCULO 22. Los votos por ausencia, concurrentes o particulares deberán contar con la representación gráfica de la firma autógrafa y la firma electrónica del Comisionado que lo emitió, y formará parte de la resolución.

ARTÍCULO 23. La constancia de no objeción de la concentración será emitida a través del SITEC previa solicitud a través del mismo Sistema.

SECCIÓN VII DEL CIERRE DEL EXPEDIENTE

ARTÍCULO 24. Transcurrido el plazo a que hace referencia el artículo 65 de las Disposiciones de Medios Electrónicos, contado a partir de que la Comisión haya decretado el cierre del expediente como asunto totalmente concluido, el SITEC dará de

baja el expediente electrónico y lo archivará en las bases de datos de que disponga la Comisión para su resguardo.

SECCIÓN VIII DE LA VERIFICACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE CONDICIONES

ARTÍCULO 25. La verificación del cumplimiento de las condiciones que haya impuesto el Pleno de la Comisión en la resolución a los Agentes Económicos que notificaron una concentración, así como el incidente a que hace referencia el artículo 121, último párrafo, de las Disposiciones Regulatorias de la Ley, serán tramitados por la vía de medios tradicionales en un expediente físico por separado del expediente electrónico de la concentración.

El acuerdo en el que se ordene la formación del expediente para verificar el cumplimiento de las condiciones impuestas en la resolución se generará y firmará electrónicamente, y se notificará por medio del SITEC a los Agentes Económicos con interés jurídico en el procedimiento.

El acuerdo y su cédula de notificación a que se refiere el párrafo anterior, así como los documentos o acuerdos que resulten relevantes a criterio de la Comisión que obren en el expediente electrónico de la concentración, se imprimirán, certificarán y agregarán al expediente físico que se forme para verificar el cumplimiento de las condiciones.

ARTÍCULO 26. Los Agentes Económicos deberán presentar la información con la que pretendan acreditar el cumplimiento de las condiciones impuestas en la resolución en la Oficialía de Partes de la Comisión, y deberán hacer referencia al número de expediente que se formó para tal efecto.

CAPÍTULO III DE LOS CASOS DE EXCEPCIÓN

ARTÍCULO 27. Los Agentes Económicos que pretendan enviar archivos electrónicos o digitalizados por medio del SITEC cuyo tamaño reduzca significativamente la velocidad de transferencia y que eso implique un plazo mayor a tres horas para que se complete el envío, podrán optar por lo siguiente:

- I. Enviar la Promoción Electrónica a través del SITEC y presentar [el día siguiente](#) ante la Oficialía de Partes de la Comisión el medio de almacenamiento digital que contenga la información que no pudo anexar a la Promoción Electrónica debido a su tamaño, previa revisión que se haga conforme al artículo 17 de las Disposiciones de Medios Electrónicos,
- II. Enviar la Promoción Electrónica y los documentos electrónicos o digitalizados que anexe de forma fraccionada a través del SITEC.

ARTÍCULO 28. ~~Las opciones señaladas en el~~ La opción señalada en la fracción I del artículo anterior ~~deberán~~ podrá realizarse ~~antes~~ un día después del vencimiento del plazo legal que corresponda conforme a la Ley o las Disposiciones Regulatorias de la Ley, siempre y cuando la Promoción Electrónica se haya enviado a través del SITEC a más tardar el día de su vencimiento.

Cuando la Promoción Electrónica se refiera al escrito de notificación de la concentración y sus anexos, la información pendiente deberá presentarse a más tardar al día siguiente contado a partir de que el SITEC emita el acuse de recibo de la notificación de la concentración por medios electrónicos.

[Comentario Creel: El hecho de que el sistema no permita que los agentes económicos ingresen la Promoción Electrónica con anexos el día de su vencimiento no debe causar un perjuicio a los agentes económicos. Por ejemplo, si los agentes económicos no estuvieron en posibilidad de desahogar un requerimiento antes del día de su vencimiento y en esa fecha, el sistema no permite que los anexos sean ingresados por el tamaño de los mismos, debe permitirse a los agentes económicos presentar los anexos que no pudieron anexar a la Promoción Electrónica mediante la presentación del medio de almacenamiento el día hábil siguiente en oficialía de partes. De lo contrario, se reduciría el plazo con el que cuentan las partes para desahogar un requerimiento, sujetándose a (i) que intenten desahogar el requerimiento antes del día de su vencimiento y (ii) que de no poder presentar a través del SITEC, lleguen a las oficinas de la COFECE dentro de su horario de labores, lo que resulta contrario al espíritu del artículo 116 de la Ley.]

ARTÍCULO 29. El SITEC generará los Acuses de recibo de la información que se presente conforme a la fracción II del artículo 27 ~~de los~~ de estos Lineamientos, en el que se asentará la forma en la que se presentó la información por parte de Agente Económico.

ARTÍCULO 30. Para los efectos de la fracción I del artículo 27 de los presentes Lineamientos, los Agentes económicos deberán presentar ante la Oficialía de Partes de la Comisión una copia simple del acuse de recibo que haya generado el SITEC.

La Oficialía de Partes no recibirá información que se presente fuera de los plazos legales establecidos en el artículo ~~29~~ 28 de estos Lineamientos.

La Oficialía de Partes emitirá una constancia de recepción de la información proporcionada en medios de almacenamiento digital por duplicado, para que uno sea entregado al promovente y el otro se agregue al expediente electrónico en el SITEC, previa digitalización.

La copia simple del acuse de recibo presentado y la constancia de recepción de la información serán integradas al expediente físico.

ARTÍCULO 31. Toda falla en el funcionamiento habitual del SITEC para el trámite de una notificación de concentraciones por medios electrónicos se ajustará a lo previsto en las Disposiciones de Medios Electrónicos o a las previsiones que en su caso emita el Pleno de la Comisión y publique en su página web.

TRANSITORIOS

Primero.- Los presentes Lineamientos entrarán en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Segundo.- Los Agentes Económicos podrán presentar las notificaciones electrónicas de concentraciones a través del SITEC a partir de los cuarenta y cinco días siguientes a la entrada en vigor de estos Lineamientos.

Tercero.- Las notificaciones o procedimientos iniciados antes de la entrada en vigor de estos Lineamientos continuarán su trámite de conformidad con la normativa aplicable al momento de su inicio.

Cuarto.- La notificación de concentraciones por medios electrónicos será optativa durante dieciocho meses contados a partir de la fecha establecida en el Segundo Transitorio de los presentes Lineamientos; al vencimiento de este plazo, el uso del SITEC será obligatorio para el trámite del procedimiento establecido en los artículos 90 y 92 de la Ley.