COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA

* Información **reservada y/o confidencial** con fundamento en los artículos 3, fracciones IX y XI y 125 de la Ley Federal de Competencia Económica; artículos 47, último párrafo y 48 de las Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica; artículos 100 y 116 de la Ley General de Acceso a la Información Pública y 14, fracciones I y VI, 18 y 19 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.

México, Distrito Federal, a nueve de octubre de dos mil quince.- Visto el escrito presentado mediante memorándum número ST-086-2015 y su alcance ST-087-2015 el cinco de octubre del año en curso, ante la oficialía de partes de la Comisión Federal de Competencia Económica (en adelante, "COFECE"), por el Secretario Técnico de la COFECE, Roberto Ismael Villarreal Gonda (en adelante, "SECRETARIO TÉCNICO"), por el cual solicita al Pleno de esta COFECE la calificación de excusa para conocer del asunto identificado con el expediente al rubro citado (en adelante, "EXPEDIENTE") y continuar con su trámite, con fundamento en los artículos 12, fracciones X y XXX, 18, 19 y 24 fracciones I, II y último párrafo de la Ley Federal de Competencia Económica aplicable a la excusa planteada (en adelante, "LFCE");[1] así como los artículos 1, 4 fracción I, 5 fracción XX, 6, 7, 8 y 18 *in fine* del Estatuto Orgánico de la COFECE (en adelante, "ESTATUTO"),[2] en sesión ordinaria celebrada el día de hoy, el Pleno de esta COFECE (en adelante, "PLENO") calificó la excusa planteada, de acuerdo a los antecedentes, consideraciones de Derecho y resolutivos que a continuación se expresan:

I. ANTECEDENTES

PRIMERO. El veintiuno de julio de dos mil quince, el [redacted] organismo [redacted] presentó ante esta Comisión Federal de Competencia Económica (COMISIÓN o COFECE) el proyecto de convocatoria, bases y contrato (BASES, CONVOCATORIA Y CONTRATO) relativos a la licitación pública [redacted] (LICITACIÓN). El asunto de referencia se radicó con el número de expediente LI-011-2015 (EXPEDIENTE).

SEGUNDO. Seguidos los trámites de Ley [redacted] se dictó resolución al tenor de los siguientes resolutivos:

> (...)
> ***PRIMERO.*** [redacted]
> ***SEGUNDO.*** *Se reitera que* [redacted]

[1] Publicada el veintitrés de mayo de dos mil catorce en el Diario Oficial de la Federación (en adelante, "DOF").
[2] Publicado en el DOF el ocho de julio de dos mil catorce.

* Información **reservada y/o confidencial** con fundamento en los artículos 3, fracciones IX y XI y 125 de la Ley Federal de Competencia Económica; artículos 47, último párrafo y 48 de las Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica; artículos 100 y 116 de la Ley General de Acceso a la Información Pública y 14, fracciones I y VI, 18 y 19 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.

[redacted] *de conformidad con lo indicado en esta resolución.*
TERCERO. *Se requiere* [redacted] *para que, una vez incorporadas las medidas indicadas anteriormente, remita a la COFECE los documentos de la LICITACIÓN, a fin de verificar su cumplimiento.*
(...)[Énfasis añadido]

TERCERO. Mediante auto del tres de septiembre de este año, se tuvo al CONVOCANTE acreditando el cumplimiento de la Resolución señalada en el numeral que antecede.

CUARTO. Por escrito y anexos recibidos el veintitrés de septiembre del dos mil quince en la oficialía de partes de esta Cofece, [redacted] (en adelante, [redacted] o PARTICIPANTE) a través de su representante, solicitó opinión favorable para participar en la LICITACIÓN.

QUINTO. Estando dentro del plazo a que hace referencia la fracción II, del artículo 98[3] de la LFCE, el SECRETARIO TÉCNICO advirtió que de los anexos adjuntados al escrito señalado, el identificado como [redacted] contiene la estructura actual del capital social de [redacted], que en la parte que interesa, es del tenor siguiente:

"(...)

ACCIONISTA	Número de acciones	% de participación
(...)	(...)	(...)
[redacted]	[redacted]	[redacted]

(...)"

SEXTO. En consecuencia, el cinco del mes y año que transcurren, el SECRETARIO TÉCNICO presentó en la oficialía de partes de la COFECE memorándum mediante el cual señaló al PLENO la existencia de dos causales de impedimento para conocer del asunto radicado en el

[3] *Artículo 98. Cuando la Comisión, por así disponerlo las Leyes o cuando así lo determine el Ejecutivo Federal mediante acuerdos o decretos, o a solicitud de éste, por sí o por conducto de la Secretaría, emita opinión o autorización en el otorgamiento de licencias, concesiones, permisos, cesiones, venta de acciones de empresas concesionarias o permisionarias u otras cuestiones análogas, iniciará y tramitará el procedimiento siguiente:*
(...)
II. Dentro de los diez días siguientes, la Comisión emitirá el acuerdo de recepción o de prevención a los Agentes Económicos para que dentro del mismo plazo presenten la información y documentación faltantes. Desahogada la prevención, la Comisión emitirá dentro de los diez días siguientes el acuerdo que tiene por presentada la información o documentos faltantes. En caso de que no se desahogue la prevención, la solicitud se tendrá por no presentada, y (...)

* Información **reservada y/o confidencial** con fundamento en los artículos 3, fracciones IX y XI y 125 de la Ley Federal de Competencia Económica; artículos 47, último párrafo y 48 de las Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica; artículos 100 y 116 de la Ley General de Acceso a la Información Pública y 14, fracciones I y VI, 18 y 19 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.

EXPEDIENTE y continuar con su trámite, en términos del artículo 24, fracciones I y II de la LFCE y le solicitó la calificación de la excusa planteada.

II. CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- El PLENO es la autoridad competente para conocer y resolver respecto de la solicitud presentada por el SECRETARIO TÉCNICO, con fundamento en los artículos citados en el proemio de la presente determinación.

SEGUNDA.- En el escrito de solicitud de excusa presentado por el SECRETARIO TÉCNICO el cinco de octubre de dos mil quince, manifestó lo siguiente:

> *"[...]El 23 de septiembre de 2015 se presentó en oficialía de partes la solicitud de Opinión Favorable de [redacted] para participar en la licitación [redacted] y [redacted]. (En adelante, escrito inicial)*
>
> *De acuerdo con la información presentada, se puede apreciar que dentro de la estructura accionaria de [redacted] se encuentra como uno de los accionistas a [redacted]*
>
> *Asimismo, de conformidad con la información presentada en el expediente [redacted] el 13 de abril de 2015, en respuesta a la pregunta "explicar los derechos que tienen dichos accionistas [redacted] en las decisiones de administración, inversión y negocios en [redacted]" formulada en el acuerdo de prevención de fecha 29 de abril de 2015, [redacted] señaló que [redacted]*
>
> *Sobre este punto, se informa que el suscrito tiene reciente conocimiento de que personas vinculadas por parentesco en línea colateral por consanguinidad en cuarto grado, forman parte también del Consejo de Administración de [redacted]*
>
> *Las siguientes personas, titulares de Acciones de la Serie [redacted] de [redacted] y miembros de su Consejo de Administración, son mis primas hermanas (hijas de una hermana de mi madre):*
>
> *[redacted]*
>
> *Por otro lado, [redacted] también son mis primas hermanas y son consejeras suplentes, la primera del Presidente y la segunda de un consejero, parte de la Serie [redacted] dentro del Consejo de Administración de [redacted]*
>
> *De lo anterior, y de conformidad con el parentesco que me vincula con dichos accionistas que además son miembros del Consejo de Administración de [redacted] se podría dar la existencia de hechos que pudieran configurar y actualizar las causales de impedimento establecidas en el artículo 24, fracciones I y II de la LFCE: (i) la primera relativa a tener parentesco en línea colateral por consanguinidad en cuarto grado con algunos miembros del Consejo de Administración de [redacted] empresa que detenta un porcentaje de las acciones de [redacted] el agente económico que solicitó la opinión favorable para participar en la licitación; y*

* Información **reservada y/o confidencial** con fundamento en los artículos 3, fracciones IX y XI y 125 de la Ley Federal de Competencia Económica; artículos 47, último párrafo y 48 de las Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica; artículos 100 y 116 de la Ley General de Acceso a la Información Pública y 14, fracciones I y VI, 18 y 19 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.

(ii) la segunda, relativa al interés familiar en el asunto, del cual podría resultar algún beneficio para mis parientes en el cuarto grado por la vía colateral."

Asimismo, en el escrito en alcance (ST-087-2015) al diverso memorándum de solicitud de excusa presentado en la misma fecha, el SECRETARIO TÉCNICO manifestó lo siguiente:

*"(...) Sobre el particular, se aclara, que la excusa se presenta respecto de la cuerda principal, es decir, el **expediente LI-011-2015**, en la que se incluye la tramitación de todas las cuerdas que podrían derivar del número de Agentes Económicos que soliciten una opinión favorable de la Comisión para participar en la licitación* [redacted]

TERCERA.- De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 18, *in fine* del ESTATUTO,[4] el titular de la Secretaría Técnica de la COFECE estará impedido[5] para conocer de los asuntos en los

---

[4] *"Artículo 18.- La Secretaría Técnica dependerá jerárquicamente del Pleno y tendrá a su cargo la sustanciación de los procedimientos que se establecen en la Ley, las Disposiciones Regulatorias, el presente Estatuto y demás disposiciones normativas aplicables. **El titular de la Secretaría Técnica estará impedido para conocer de los asuntos en los que tenga interés directo o indirecto, considerando los criterios establecidos por el artículo 24 de la Ley.**"* [Énfasis añadido]

[5] De acuerdo con el Poder Judicial de la Federación, por impedimento debe entenderse: *"**IMPEDIMENTO. ES UNA FIGURA JURÍDICA QUE LIMITA AL JUZGADOR EN SUS FUNCIONES PARA INTERVENIR EN CASOS ESPECÍFICOS, EN QUE PUEDE VERSE AFECTADA SU IMPARCIALIDAD E INDEPENDENCIA EN LA IMPARTICIÓN DE JUSTICIA.** De una sana y analítica interpretación de los artículos 100 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 105 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación se advierte que el Estado para poder dar cumplimiento a una de sus funciones primordiales, como es la de asegurar una recta administración de justicia procura, para que sean llamadas a esa tarea, sólo a personas que por sus conocimientos que serán evaluados a través de concursos, cultura y capacidad intelectual, así como por sus particulares requisitos de amplia moralidad y agudo escrúpulo en el cumplimiento de sus deberes, para que sean las que aparezcan como las más aptas y apropiadas para el adecuado funcionamiento de las tareas que les encomienda la alta investidura judicial. Sin embargo, en ocasiones las funciones atribuidas a los servidores públicos sufren limitaciones que por razones particulares, no sólo no pueden ejercerlas, sino que se les impone por las normas procesales la obligación precisa de no cumplirlas o de no ejercer las facultades para las que fueron propuestos, dado que, independientemente de la titularidad que se confiere a los órganos jurisdiccionales, también son personas físicas que, como tales, viven dentro de un conglomerado social y son, por consiguiente, sujetos de derecho, de intereses, con relaciones humanas, sociales y familiares, titulares de bienes propios, situaciones de vida personal, etc., abstracción hecha de la calidad que asumen como órganos del Estado, por lo que aun cuando su designación como funcionarios judiciales esté rodeada de una serie de garantías, de modo que asegure su máxima idoneidad para el cumplimiento de sus actividades, puede ocurrir, por circunstancias particulares que revisten situaciones de excepción, que quien desempeña la función de impartir justicia no sea la persona más idónea en relación con una litis determinada, no por incapacidad del órgano o del oficio, sino por una incapacidad propia y personal de los sujetos que asumen la calidad de órgano que desempeña la función judicial. En consecuencia, el ejercicio de dicha función, por lo que a la persona del juzgador se refiere, se ve limitado subjetivamente por todas esas relaciones personales que permiten presumir parcialidad, si tuviera que juzgar a ciertas personas o situaciones con las que le unen vínculos de afecto o relaciones de dependencia o antagonismo, lo que da lugar a un conflicto de intereses, en pugna con el interés público que conlleva el ejercicio de la función jurisdiccional, con el interés personal de quien debe ejercerla en un caso concreto, como esas situaciones dan lugar a una figura jurídica denominada impedimento, cuyo fundamento está plasmado en el artículo 17 constitucional que establece, entre otras cuestiones, que toda persona tiene derecho a que se le administre justicia de manera pronta e imparcial y el artículo 66 de la Ley de Amparo prevé que quienes estén impedidos para conocer de los juicios en que intervengan deberán manifestarlo, ya sea porque exista amistad estrecha o enemistad manifiesta con alguna de las partes o sus abogados o representantes, al darse tales circunstancias, resulta forzosa la excusa del*

* Información **reservada y/o confidencial** con fundamento en los artículos 3, fracciones IX y XI y 125 de la Ley Federal de Competencia Económica; artículos 47, último párrafo y 48 de las Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica; artículos 100 y 116 de la Ley General de Acceso a la Información Pública y 14, fracciones I y VI, 18 y 19 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.

que tenga interés directo o indirecto, considerando los criterios establecidos por el artículo 24 de la LFCE.

En el caso, el SECRETARIO TÉCNICO solicitó al PLENO que calificara su solicitud en términos de las fracciones I y II del artículo 24 de la LFCE, que establecen lo siguiente:

> *"**ARTÍCULO 24.-** Los Comisionados estarán impedidos y deberán excusarse inmediatamente de conocer asuntos en los que existan una o varias situaciones que razonablemente le impidan resolver un asunto de su competencia con plena independencia, profesionalismo e imparcialidad. Para efectos de lo anterior, los Comisionados estarán impedidos para conocer de un asunto en el que tenga interés directo o indirecto:*
>
> [...]
>
> *I. Tenga parentesco en línea recta sin limitación de grado, en la colateral por consanguinidad hasta el cuarto grado y en la colateral por afinidad hasta el segundo, con alguno de los interesados o sus representantes;*
>
> *II. Tenga interés personal, familiar o de negocios en el asunto, incluyendo aquellos de los que pueda resultar algún beneficio para él, su cónyuge o sus parientes en los grados que expresa la fracción I de este artículo;* [...]"

De los hechos relatados por el SECRETARIO TÉCNICO en sus escritos de solicitud de excusa se aprecia lo siguiente:

El SECRETARIO TÉCNICO se encuentra vinculado por parentesco en línea colateral por consanguinidad en cuarto grado con las siguientes personas:

[redacted] *

Al respecto, manifestó que las referidas personas son titulares de Acciones de la Serie [redacted] * y/o [redacted] * de [redacted] * y miembros de su Consejo de Administración y además son sus primas hermanas.

Asimismo, hizo referencia a:

[redacted] *

---

funcionario, ya que la ley establece una función de pleno derecho con el fin de asegurar la garantía de neutralidad en el proceso, por lo que el legislador le niega taxativamente idoneidad al juzgador y da por hecho que no existe independencia para que conozca de determinado negocio en los casos previstos en el último precepto en comento, lo que implica una declaración formal que deja intocada la respetabilidad personal, probidad, buena opinión y fama del juzgador, evitándose así una situación subjetiva que pudiera dañar la imagen personal de aquél y una afectación al justiciable". No. Registro: 181,726. Tesis: I.6o.C. J/44. Jurisprudencia. Materia(s): Común. Localización: Novena Época. Instancia: SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XIX, abril de 2004. Página: 1344.

* Información **reservada y/o confidencial** con fundamento en los artículos 3, fracciones IX y XI y 125 de la Ley Federal de Competencia Económica; artículos 47, último párrafo y 48 de las Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica; artículos 100 y 116 de la Ley General de Acceso a la Información Pública y 14, fracciones I y VI, 18 y 19 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.

En tanto que también son sus primas hermanas y son consejeras suplentes, la primera del Presidente y la segunda de un consejero, parte de la Serie * dentro del Consejo de Administración de *.

Conforme a los Estatutos de

*

Lo anterior denota que los accionistas de la Serie * poseen acciones que les otorgan mayor participación y poder de decisión en el Consejo de Administración de *.

Al respecto, de acuerdo con el Reporte Anual de * de dos mil catorce fue elegido el Consejo de Administración de * mismo que se compone de * consejeros propietarios y * consejeros suplentes.[7]

El vínculo de parentesco entre el SECRETARIO TÉCNICO y las personas referidas resulta relevante para efectos del conocimiento y la tramitación de las solicitudes de opinión favorable analizadas dentro del EXPEDIENTE, debido a que * tiene participaciones accionarias de *

Efectivamente, de acuerdo con el anexo * del escrito de solicitud de opinión favorable de * el capital social * detenta el * del capital social del participante.

De esta forma, el parentesco del SECRETARIO TÉCNICO con algunos accionistas que además son miembros del Consejo de Administración de * implica la existencia de hechos que la LFCE presume como generadores de un interés directo o indirecto y que, por tanto, configuran y actualizan las causales de impedimento establecidas en las fracciones I y II del artículo 24 de la LFCE, consistentes en:

(i) El SECRETARIO TÉCNICO tiene un vínculo de parentesco en línea colateral por consanguinidad en cuarto grado con algunos miembros del Consejo de Administración de * empresa que tiene participación accionaria en * el agente económico participante en la licitación; y

[6] *

[7] *

* Información **reservada y/o confidencial** con fundamento en los artículos 3, fracciones IX y XI y 125 de la Ley Federal de Competencia Económica; artículos 47, último párrafo y 48 de las Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica; artículos 100 y 116 de la Ley General de Acceso a la Información Pública y 14, fracciones I y VI, 18 y 19 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.

(ii) El interés familiar en el asunto, cuya resolución en cierto sentido podría implicar algún beneficio para los parientes del SECRETARIO TÉCNICO en el cuarto grado por la vía colateral.[8]

Al respecto, cabe hacer mención que si bien es cierto [redacted] no tiene una participación accionaria mayoritaria en la estructura del capital social del PARTICIPANTE, también lo es que de la interpretación gramatical del artículo 24 de la LFCE (antes transcrito), no se advierte que se establezcan distinciones relativas a cantidades o tipos de beneficios que podría recibir en virtud de la relación de parentesco.

En otras palabras, la Ley no distingue si el beneficio de que se trata necesariamente tenga que verse reflejado en grandes o pequeñas cantidades, por lo que es suficiente con que el servidor público tenga una relación de parentesco para que esta COFECE tenga la presunción de que puede existir un interés que influya en el resultado del asunto que se tramita.

Asimismo, de la simple lectura del artículo citado se advierte que la excusa por relación de parentesco no es discutible por factores subjetivos, es decir, en términos de cercanía, frecuencia o afecto, sino que resulta de la simple verificación del supuesto establecido en la norma y que deriva del hecho de que el servidor público y las personas que intervienen provienen de un mismo tronco común.

Por consiguiente, se desprenden elementos suficientes que actualizan las causales de impedimento previstas en las fracciones I y II del artículo 24 de la LFCE, situación que impide al SECRETARIO TÉCNICO conocer respecto del presente asunto y continuar con su trámite, debiéndose calificar como procedente la excusa planteada

Por lo anteriormente expuesto, el Pleno de esta Comisión,

ACUERDA

PRIMERO. Se califica como procedente la solicitud de excusa del SECRETARIO TÉCNICO para conocer respecto del asunto radicado en el EXPEDIENTE y sus cuerdas, y para continuar con su trámite.

SEGUNDO.-Notifíquese personalmente al SECRETARIO TÉCNICO la presente determinación.

[8] Sirve de sustento, por analogía, la tesis cuyo rubro señala: ***"IMPEDIMENTO. SE ACTUALIZA LA CAUSAL PREVISTA EN EL ARTÍCULO 66, FRACCIÓN I, DE LA LEY DE AMPARO, CUANDO EXISTE PARENTESCO POR CONSANGUINIDAD ENTRE UN MINISTRO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN Y UNO DE LOS INTEGRANTES DEL ÓRGANO COLEGIADO CUANDO ÉSTE TIENE EL CARÁCTER DE AUTORIDAD RESPONSABLE"***. Época: Novena Época, Registro 172511, Instancia: Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXV, Mayo de 2007, P. XXV/2007, Pág. 11.

Así lo resolvió, por unanimidad de votos, el PLENO de la COFECE en la sesión ordinaria de mérito, con fundamento en los artículos citados a lo largo de la presente resolución. Lo anterior, ante la fe del Director General de Asuntos Jurídicos, con fundamento en los artículos 4 fracción IV, apartado A, inciso a, 20, fracciones XXVI, XXVII y LVI, 32, fracción X y 50, fracción I del ESTATUTO, ante la ausencia del SECRETARIO TÉCNICO, quien se encuentra impedido para dar fe, al haber planteado la excusa calificada.

Alejandra Palacios Prieto
Comisionada Presidenta

Jesús Ignacio Navarro Zermeño
Comisionado

Martín Moguel Gloria
Comisionado

Benjamín Contreras Astiazarán
Comisionado

Alejandro Ildefonso Castañeda Sabido
Comisionado

Francisco Javier Núñez Melgoza
Comisionado

Eduardo Martínez Chombo
Comisionado

Fidel Gerardo Sierra Aranda
Director General de Asuntos Jurídicos
En suplencia por impedimento del SECRETARIO TÉCNICO