



## VERSIÓN PÚBLICA

**Unidad Administrativa que clasifica:**  
Secretaría Técnica

**Número de acta y fecha en la que se aprobó por el Comité:**  
COT-004-2018 – 30 de enero de 2018

**Descripción del documento:**

Calificación de Excusa presentada por la Comisionada Brenda Gisela Hernández Ramírez, calificada como procedente por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica mediante sesión celebrada el siete de diciembre de dos mil diecisiete.

**Tipo de información clasificada y fundamento legal:**

*Información reservada*

La información testada e identificada con el número **10** es reservada en términos de los artículos 110, fracción XI, de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, 113, fracción XI, de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en relación con el Trigésimo de los Lineamientos Generales en Materia de Clasificación y Desclasificación de la Información, así como para la Elaboración de Versiones Públicas; y con los artículos 3, fracción XI, 124 y 125 de la Ley Federal de Competencia Económica, toda vez que se trata de información a la que sólo los agentes Económicos con interés jurídico en el procedimiento pueden tener acceso, en virtud de que forma parte de un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio que no ha causado estado.

**Periodo de reserva:** 5 años

**Páginas que contienen información clasificada:**

7

  
**Fidel Gerardo Sierra Aranda**  
Secretario Técnico

  
**Sindy Evelin Zamora Salas**  
Subdirectora de Actas



Ciudad de México, a siete de diciembre de dos mil diecisiete.- Visto el escrito presentado mediante memorándum número Pleno BGHR-028-2017, el veintisiete de noviembre del año en curso, ante la Oficialía de Partes de la Comisión Federal de Competencia Económica (“COMISIÓN O COFECE”) por la Comisionada Brenda Gisela Hernández Ramírez (“COMISIONADA”), por el cual solicita al Pleno de esta COMISIÓN la calificación de excusa para conocer del asunto identificado con el expediente al rubro citado (“EXPEDIENTE”); con fundamento en los artículos 28, párrafo vigésimo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (“CPEUM”); 12, fracciones X y XXX, 18, 19 y 24, fracción IV y último párrafo, de la Ley Federal de Competencia Económica<sup>1</sup> (“LFCE”); así como los artículos 1, 4, fracción I, 5, fracción XX, 6, 7 y 8 del Estatuto Orgánico de la COFECE (“ESTATUTO”),<sup>2</sup> en sesión ordinaria celebrada el mismo día, el Pleno de esta COMISIÓN calificó la excusa planteada, de acuerdo a los antecedentes, consideraciones de Derecho y resolutive que a continuación se expresan:

#### I. ANTECEDENTES

**PRIMERO.** El tres de febrero de dos mil quince, el entonces Titular de la Autoridad Investigadora (AI) emitió el acuerdo por el cual se ordenó el inicio de la investigación de oficio bajo el número de expediente IO-002-2015, por la posible comisión de prácticas monopólicas absolutas previstas en el artículo 9º de la Ley Federal de Competencia Económica<sup>3</sup>; así como el artículo 53 de la LFCE, respecto de todas las posibles conductas que se pudieran acreditar con posterioridad a la entrada en vigor de la LFCE, en el mercado de servicios al público de transporte aéreo de pasajeros y/o de carga con origen y/o destino en el territorio nacional. El veintiuno de abril de dos mil quince, se publicó el aviso de inicio de la investigación en el DOF y en el sitio de Internet de la COMISIÓN.

**SEGUNDO.** Adicionalmente, la AI emitió los acuerdos de ampliación de plazo de la investigación el veinticuatro de julio de dos mil quince, diez de febrero de dos mil dieciséis, dieciocho de agosto de dos mil dieciséis y el veintisiete de febrero de dos mil diecisiete<sup>4</sup>.

**TERCERO.** Durante la investigación, la COMISIÓN, emitió diversos requerimientos y solicitudes de información y documentos a los agentes económicos y autoridades involucradas.

**CUARTO.** El trece de septiembre de dos mil diecisiete, la Directora General de la Oficina de Coordinación de la COMISIÓN, en suplencia por impedimento del Titular de la Autoridad Investigadora, emitió el acuerdo de conclusión de la investigación, publicado en las listas de notificación de la COFECE el catorce de septiembre de dos mil diecisiete.

<sup>1</sup> Publicada el veintitrés de mayo de dos mil catorce en el Diario Oficial de la Federación (“DOF”).

<sup>2</sup> Publicado en el DOF el ocho de julio de dos mil catorce.

<sup>3</sup> Publicada en el DOF el veinticuatro de diciembre de mil novecientos noventa y dos, cuya última reforma fue publicada en el DOF el nueve de abril de dos mil doce, disposición vigente al momento en que posiblemente se realizaron algunas de las conductas que dieron origen a esa investigación.

<sup>4</sup> Publicados en el sitio de internet de esta COMISIÓN, apartado “Publicaciones de la Autoridad Investigadora”, los días catorce de agosto de dos mil quince, dieciséis de febrero y veinticinco de agosto ambos de dos mil dieciséis y dos de marzo de dos mil diecisiete, respectivamente.



**QUINTO.** El veintiuno de noviembre de dos mil diecisiete, la Directora General de la Oficina de Coordinación de la COMISIÓN, en suplencia por impedimento del Titular de la Autoridad Investigadora, emitió Dictamen de Probable Responsabilidad (“DPR”), por medio del cual solicitó al Pleno ordenar el emplazamiento a diversos agentes económicos señalados como probables responsables en el EXPEDIENTE, por la probable comisión de prácticas monopólicas absolutas; así como de seis personas físicas, por la probable comisión de dichas prácticas en representación de los agentes económicos de referencia.

**SEXTO.** El veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete, la COMISIONADA presentó en la Oficialía de Partes de la COFECE memorándum número Pleno BGHR-028-2017, mediante el cual solicitó la calificación de excusa para conocer y resolver del asunto tramitado en el EXPEDIENTE.

## II. CONSIDERACIONES DE DERECHO

**PRIMERA.-** El Pleno de la COFECE es competente para conocer y resolver respecto de la solicitud presentada por la COMISIONADA, con fundamento en los artículos citados en el proemio de este acuerdo.

**SEGUNDA.-** En el escrito de solicitud de excusa, la COMISIONADA manifestó lo siguiente:

“[...]”

*Con fundamento en el artículo 24, fracción IV de la Ley Federal de Competencia Económica (LFCE); someto a su consideración la calificación de la excusa para emitir el voto sobre las determinaciones que se lleguen a tomar por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica (COFECE o Comisión) con relación al expediente IO-002-2015 (Expediente), en virtud de los siguientes motivos:*

*Se tiene conocimiento de que está próximo a discutirse el acuerdo por el que se ordena al Secretario Técnico, el emplazamiento a diversas personas físicas y morales, con el dictamen de probable responsabilidad emitido en el Expediente.*

*En razón de los anterior, pongo a su consideración la presente solicitud de excusa, en virtud de los motivos siguientes:*

*Desde el 4 de agosto de 2014 y hasta el 24 de octubre de 2016, me desempeñé en la Autoridad Investigadora me desempeñé en la Autoridad Investigadora (AI) de esta Comisión como Titular de la Oficina de Coordinación.*

*El artículo 26 de la LFCE señala que: “La Autoridad Investigadora es el órgano de la Comisión encargado de desahogar la etapa de investigación y es parte en el procedimiento seguido en forma de juicio. En el ejercicio de sus atribuciones, la Autoridad Investigadora estará dotada de autonomía técnica y de gestión para decidir sobre su funcionamiento y resoluciones” (énfasis añadido).*

*En específico, con relación a las atribuciones de la Oficina de Coordinación, el Estatuto Orgánico de la COFECE en su artículo 27, señala:*

*“Artículo 27. Corresponde al Titular de la Oficina de Coordinación:*

- I. Apoyar y asesorar económica y jurídicamente a la Autoridad Investigadora; y coadyuvar con las Direcciones Generales de Investigación;*
- II. Proponer a la Autoridad Investigadora lineamientos sobre uniformidad de criterios en las Direcciones Generales de Investigación;*

*COFECE*



- III. Apoyar a la Autoridad Investigadora a supervisar la aplicación de la Ley, las Disposiciones Regulatorias y el presente Estatuto; y
- IV. Las demás que le delegue o encomiende la Autoridad Investigadora, así como las que le señalen la Ley, este Estatuto, las Disposiciones Regulatorias u otros ordenamientos aplicables." (énfasis añadido)

Derivado de las encomiendas que señala el artículo anterior, como Titular de la Oficina de Coordinación de la AI, tuve a mi cargo la revisión y análisis jurídico-económico de diversos documentos que fueron parte de la investigación del Expediente, (en su conjunto, las Actuaciones).

En ese sentido, tomando en consideración que: 1) de acuerdo con la LFCE la AI tiene autonomía técnica y de gestión para emitir sus resoluciones, 2) fui Titular de la Oficina de Coordinación, y 3) en tal labor revisé diversos documentos relacionados con el Expediente, con la finalidad de ejercer las facultades descritas en las fracción I y III del artículo 27 antes citado, someto a consideración del Pleno las circunstancias antes planteadas, con el objeto de que califique si se actualiza la causal de impedimento establecida en el artículo 24, fracción IV de la LFCE, que a la letra indica:

"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 tengan interés directo indirecto.

Se considerará que existe interés directo o indirecto cuando un Comisionado:

- IV. Haya sido perito, testigo, apoderado, patrono o defensor en el asunto de que se trate, o haya gestionado anteriormente el asunto en favor o en contra de alguno de los interesados, (...)

Estimo que pudiera actualizarse dicha fracción toda vez que el asunto en cuestión se tramitó por la AI con la opinión jurídica y económica de la Oficina de Coordinación de la que fui Titular.

Además, tomando en cuenta la autonomía de la que está dotada la AI, podría considerarse como una indebida intromisión de éste órgano en la toma de decisiones del Pleno o viceversa, tomando en cuenta que gestioné el asunto en favor de la postura tomada por la AI, en el ejercicio de mis funciones como Titular de la Oficina de Coordinación.

En este tenor, someto a su consideración la presente calificación de excusa a efecto de evitar que se ponga en duda mi imparcialidad en las determinaciones que se lleguen a emitir en el Expediente.

[...]"

**TERCERA.-** De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 18, párrafos segundo y tercero, de la LFCE, las deliberaciones del Pleno deberán contar con los votos de todos los Comisionados, quienes no podrán abstenerse de votar, salvo que se encuentren impedidos para ello<sup>5</sup> o no puedan ejercer su voto en casos graves.

<sup>5</sup> De conformidad con esta tesis del 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.

ELP



Asimismo, el artículo 28, párrafo vigésimo cuarto, de la CPEUM y el artículo 24 de la LFCE, señalan que los Comisionados estarán impedidos para conocer de los asuntos en que tengan interés directo o indirecto.

El referido artículo 24 de la LFCE también establece los casos en los que se actualiza el interés directo o indirecto para que se estime que los Comisionados se encuentran impedidos para conocer asuntos de su competencia; dicho precepto dispone en su párrafo segundo que sólo podrán invocarse como causales de impedimento para conocer asuntos que se tramiten ante la COFECE las enumeradas en ese artículo.

Ahora bien, de lo expuesto en el escrito de solicitud de calificación de excusa se observa que la COMISIONADA esencialmente pidió al Pleno de la COMISIÓN que calificara su solicitud en términos de la fracción IV del artículo 24 de la LFCE, que establece 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: [...]*

*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 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. SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XIX, Abril de 2004. Página: 1344.*



*IV. Haya sido perito, testigo, apoderado, patrono o defensor en el asunto de que se trate, o haya gestionado anteriormente el asunto en favor o en contra de alguno de los interesados, y [...]*  
[Énfasis añadido].

De los hechos relatados por la COMISIONADA en su escrito de solicitud de excusa se aprecia que sustenta su impedimento en el hecho de que derivado de las encomiendas que establece el artículo 27 del ESTATUTO, como Titular de la Oficina de Coordinación de la AI, tuvo a su cargo la revisión y análisis jurídico-económico de diversos documentos que fueron parte de la investigación del EXPEDIENTE, como lo son el acuerdo de inicio de la investigación de tres de febrero de dos mil quince, solicitud de auxilio a fuerza pública de tres de febrero de dos mil quince, anuncio de autorización de cuatro de febrero de dos mil quince, orden de visita de verificación de cuatro de febrero de dos mil quince, acuse de orden de visita de cuatro de febrero de dos mil quince, oficio de solicitud de publicación en el DOF del extracto del acuerdo de inicio del diez de abril de dos mil quince, primer plazo de ampliación de veinticuatro de julio de dos mil quince y segundo acuerdo de ampliación de diez de febrero de dos mil dieciséis, existiendo evidencia electrónica de dichas revisiones, por tanto, resulta inconcuso que la COMISIONADA en el desarrollo de sus atribuciones tuvo intervención dando asesoría y apoyando en la elaboración de diversos documentos, en pleno ejercicio de las facultades que legalmente tenía conferidas.

En este sentido, se estima que se actualiza la causal de impedimento establecida en la fracción IV del artículo 24 de la LFCE, pues la COMISIONADA, antes de su nombramiento actual, en su carácter de Titular de la Oficina de Coordinación de la AI, participó en el análisis jurídico-económico de diversas actuaciones dentro del EXPEDIENTE, por tanto, debe considerarse que la COMISIONADA, en su anterior encargo, gestionó el asunto a favor de un interesado.

Asimismo, en el presente asunto podría entenderse que existe interés de parte de la COMISIONADA en que subsistan las determinaciones tomadas por la AI; además, considerando la autonomía con que cuenta dicha Autoridad, si la COMISIONADA interviene en la discusión, defensa, o en su caso, resolución del EXPEDIENTE, ello podría interpretarse como una indebida intromisión de la AI en la toma de decisiones del Pleno, tomando en cuenta que, como se mencionó, en su anterior cargo gestionó el asunto como miembro de la AI.

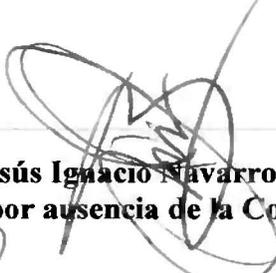
En este tenor, se considera que, en el presente asunto, existen elementos suficientes para considerar que se actualiza la causal de impedimento prevista en la fracción IV del artículo 24 de la LFCE, situación que impide a la COMISIONADA conocer respecto del asunto que nos ocupa e intervenir en la defensa o la resolución del mismo, debiéndose calificar como procedente la excusa planteada. Por lo anteriormente expuesto y fundado, el Pleno,

**ACUERDA:**

ÚNICO.- Se califica como procedente la solicitud de excusa de la COMISIONADA para conocer y resolver respecto del asunto radicado en el expediente IO-002-2015.

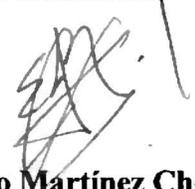


**Notifíquese personalmente a la COMISIONADA.** Así lo resolvió, por unanimidad de votos, el Pleno de esta Comisión en la sesión de mérito, ante la ausencia temporal de la Comisionada Presidenta Alejandra Palacios Prieto, quien votó en términos de lo establecido en el artículo 18, segundo párrafo de la LFCE, supliéndola en funciones el Comisionado Jesús Ignacio Navarro Zermeño, con fundamento en los artículos 19 y 20, fracción V, de la LFCE y el oficio número PRES-CFCE-2017-309 del treinta de noviembre de dos mil diecisiete y de la Comisionada Brenda Gisela Hernández Ramírez, quien se encuentra impedida para votar la presente resolución al haber planteado la calificación de la presente excusa, con fundamento en los artículos citados a lo largo de la presente resolución. Lo anterior, ante la fe del Secretario Técnico, con fundamento en los artículos 4, fracción IV, 18, 19 y 20, fracciones XXVI, XXVII y LVI, del ESTATUTO. - Conste.

  
**Jesús Ignacio Navarro Zermeño**  
En suplencia por ausencia de la Comisionada Presidenta

  
**Martín Moguel Gloria**  
Comisionado

  
**Benjamín Contreras Astiazarán**  
Comisionado

  
**Eduardo Martínez Chombo**  
Comisionado

  
**Alejandro Faya Rodríguez**  
Comisionado

  
**Fidel Gerardo Sierra Aranda.**  
Secretario Técnico

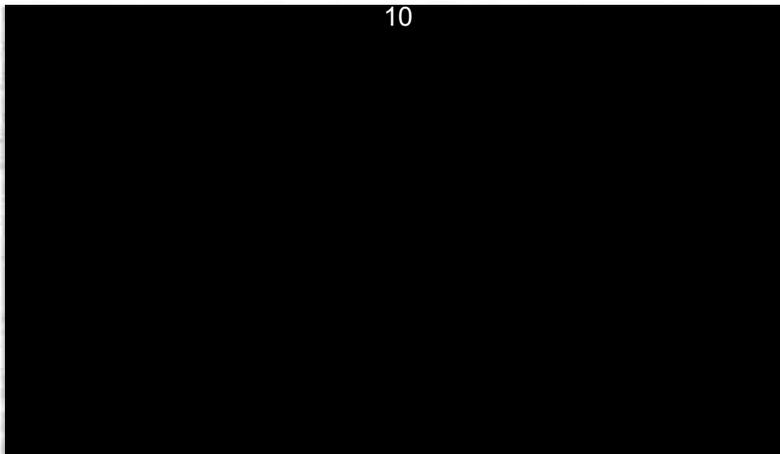
*Handwritten mark*

1° de diciembre de 2017.

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

Comisionada: Alejandra Palacios Prieto.  
Expediente: IO-002-2015.  
Asunto: Solicitud de calificación de excusa presentada por la Comisionada Brenda Hernández para conocer del expediente IO-002-2015.

Agentes Económicos:



Sesión del Pleno: 7 de diciembre de 2017.  
Voto: En el sentido del Acuerdo.

A handwritten signature in cursive script, which appears to read 'A Palacios'.

**Alejandra Palacios Prieto**

Eliminado: 1 párrafo.

<sup>1</sup> Acordados por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica el 10 de noviembre de 2016.

<sup>2</sup> En términos del artículo 125 de la Ley Federal de Competencia Económica.

## Prueba de daño

Los artículos 110, fracción XI y 111 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LFTAIP) señalan:

**Artículo 110.** Conforme a lo dispuesto por el artículo 113 de la Ley General, como información reservada podrá clasificarse aquella cuya publicación:

[...]

XI. Vulnere la conducción de los Expedientes judiciales o de los procedimientos administrativos seguidos en forma de juicio, en tanto no hayan causado estado;

**Artículo 111.** Las causales de reserva previstas en el artículo anterior se deberán fundar y motivar, a través de la aplicación de la prueba de daño a la que se refiere el artículo 104 de la Ley General.

A su vez, el artículo 104 y 113, fracción XI de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LGTAIP) disponen:

**Artículo 104.** En la aplicación de la prueba de daño, el sujeto obligado deberá justificar que:

- I. La divulgación de la información representa un riesgo real, demostrable e identificable de perjuicio significativo al interés público o a la seguridad nacional;
- II. El riesgo de perjuicio que supondría la divulgación supera el interés público general de que se difunda, y
- III. La limitación se adecua al principio de proporcionalidad y representa el medio menos restrictivo disponible para evitar el perjuicio.

**Artículo 113.** Como información reservada podrá clasificarse aquella cuya publicación:

[...]

XI. Vulnere la conducción de los Expedientes judiciales o de los procedimientos administrativos seguidos en forma de juicio, en tanto no hayan causado estado;

Por su parte, el Lineamiento Trigésimo de los Lineamientos Generales en materia de Clasificación y Desclasificación de la Información, así como para la elaboración de Versiones Públicas (Lineamientos) indica:

**Trigésimo.** De conformidad con el artículo 113, fracción XI de la Ley General, podrá considerarse como información reservada, aquella que vulnere la conducción de los expedientes judiciales o de los procedimientos administrativos seguidos en forma de juicio, siempre y cuando se acrediten los siguientes elementos:

- I. La existencia de un juicio o procedimiento administrativo materialmente jurisdiccional, que se encuentre en trámite, y
- II. Que la información solicitada se refiera a actuaciones, diligencias o constancias propias del procedimiento.

Para los efectos del primer párrafo de este numeral, se considera procedimiento seguido en forma de juicio a aquel formalmente administrativo, pero materialmente jurisdiccional; esto es, en el que concurran los siguientes elementos:

1. Que se trate de un procedimiento en el que la autoridad dirima una controversia entre partes contendientes, así como los procedimientos en que la autoridad, frente al particular, prepare su resolución definitiva, aunque sólo sea un trámite para cumplir con la garantía de audiencia, y

2. Que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento.

No serán objeto de reserva las resoluciones interlocutorias o definitivas que se dicten dentro de los procedimientos o con las que se concluya el mismo. En estos casos deberá otorgarse acceso a la resolución en versión pública, testando la información clasificada.

Finalmente, el artículo 3, fracción XI, 124 y 125 de la Ley Federal de Competencia Económica (LFCE) prevé en sus disposiciones:

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

[...]

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

[...]

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

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

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

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

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

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

La información testada se considera reservada en virtud que el artículo 124, párrafo segundo de la LFCE, no se permite el acceso al expediente durante la secuela del procedimiento seguido en forma de juicio salvo a los agentes económicos con interés jurídico en éste, salvo la información considerada como confidencial.

En este sentido, para los efectos del Lineamiento Trigésimo y Trigésimo Primero de los Lineamientos, se acredita la existencia de un procedimiento administrativo, en virtud de que la información considerada como reservada obedece a la existencia de un procedimiento seguido en forma de juicio que se encuentra en trámite para determinar la posible responsabilidad uno o varios agentes económicos en la comisión de prácticas consideradas anticompetitivas en términos de la LFCE. Dicho procedimiento seguido en forma de juicio, se ventila ante esta Comisión Federal de Competencia Económica de conformidad con el

artículo 80, 81, 83 y demás relativos de la LFCE, iniciando con el emplazamiento a los probables responsables, con el dictamen de probable responsabilidad y se considera concluí una vez que la Comisión dicte resolución definitiva en la que se declare la responsabilidad de un agente económico, la no responsabilidad y en su caso, la sanción que corresponda.

Ahora bien, la información testada y considerada como reservada se refiere a actuaciones propias del procedimiento seguido en forma de juicio, consistete en los nombres de los emplazados y/o de quienes formularon la respectiva denuncia.

Asimismo, se trata de un procedimiento en el que la autoridad dirime una controversia entre partes contendiente, ya que de conformidad con el artículo 81 de las LFCE, son partes en el procedimiento seguido en forma de juicio el agente económico en contra de quien se emite el dictamen de probable responsabilidad y la Autoridad Investigadora.

Por otra parte, en el procedimiento seguido en forma de juicio, se cumplen las formalidades esenciales del procedimiento, mismo que inicia con el emplazamiento de los probables responsables, y en la tramitación procesal se prevé un plazo para el ofrecimiento de pruebas y formulación de alegatos, para finalmente dictarse la resolución que en derecho corresponda, de conformidad con el artículo 83 de la LFCE.

De igual manera, se acredita lo dispuesto en el artículo 104 y 113, fracción XI de la LGTAIP ya que la divulgación de la información representa un riesgo real toda vez que como existe actualmente un procedimiento seguido en forma de juicio en donde no se ha emitido resolución, de darse a conocer la información, podría ponerse en riesgo su tramitación al darse a conocer a los agentes económicos involucrados y prejuzgar sobre su responsabilidad en la comisión de prácticas anticompetitivas; asimismo, el riesgo demostrable se acredita toda vez que el procedimiento se encuentra pendiente de resolución; finalmente, hay un riesgo identificable ya que de no haberse emitido una resolución, esto implica que de darse a conocer la información, se podría prejuzgar sobre la probable comisión de prácticas anticompetitivas.

Por otra parte, el riesgo de perjuicio que implica divulgar la información supera al interés público general de que se difunda, pues en el procedimiento seguido en forma de juicio no se ha emitido resolución y por ello, de divulgarse la información obstaculizaría su tramitación y podría causar perjuicio en la posición competitiva de los agentes económicos involucrados, por ello, la limitación se adecua al principio de proporcionalidad ya que el perjuicio de otorgar la información sería mayor que el beneficio de otorgarla, pues de dar acceso a la misma implica vulnerar la conducción de los expedientes del procedimiento administrativo en forma de juicio, como lo indica también el 110, fracción XI de la LFTAIP.

La reserva por un periodo de cinco años, se considera suficiente para permitir la conclusión del procedimiento seguido en forma de juicio, de acuerdo con la experiencia de la COFECE, desde el emplazamiento a los probables responsables hasta la tramitación de una eventual impugnación en el Poder Judicial, de conformidad con los artículos 99 y 100 de la LFTAIP y Trigésimo de los Lineamientos.