



VERSIÓN PÚBLICA

Unidad Administrativa que clasifica:
Secretaría Técnica

Número de acta y fecha en la que se aprobó por el Comité:
COT-030-2018 – 10 de septiembre de 2018

Descripción del documento:

Versión pública de la Versión Estenográfica de la primera sesión extraordinaria del Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica celebrada el trece de agosto de dos mil dieciocho.

Tipo de información clasificada y fundamento legal:

Información confidencial

La información testada e identificada con la letra **B** es confidencial en términos de los artículos 113, fracción III, de la *Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública*, 116, último párrafo, de la *Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública*, así como Cuadragésimo de los *Lineamientos Generales en Materia de Clasificación y Desclasificación de la Información, así como para la Elaboración de Versiones Públicas*, en relación con los artículos 3, fracción IX, 124 y 125 de la *Ley Federal de Competencia Económica*, toda vez que fue presentada con ese carácter a este sujeto obligado teniendo derecho a ello, en virtud de que puede causar un daño o perjuicio en la posición competitiva de su titular ya que comprende hechos y actos de carácter económico y jurídico relativos a una persona moral.

Periodo de reserva: No aplica.

Páginas que contienen información clasificada:
2, 8-9.

Fidel Gerardo Sierra Aranda
Secretario Técnico

Karla Moctezuma Bautista.
Directora de Acuerdos.

COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA

**1ª. SESIÓN EXTRAORDINARIA DEL PLENO, CELEBRADA
EL TRECE DE AGOSTO DE DOS MIL DIECIOCHO**

VERSIÓN ESTENOGRÁFICA

Jesús Ignacio Navarro Zermeño (JINZ): ¡Buenos días! El día de hoy trece de agosto [del año dos mil dieciocho], celebramos la primera sesión extraordinaria del Pleno de la Comisión Federal de Competencia [Económica].

Debo señalar que esta sesión será pública con la versión estenográfica que se publique en el sitio de Internet de la Comisión, en términos del artículo 47 de las Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica y demás disposiciones jurídicas aplicables.

Estamos reunidos el Comisionado Alejandro Faya [Rodríguez], Eduardo Martínez Chombo, Martín Moguel Gloria y un servidor, Jesús Ignacio Navarro Zermeño, y se encuentra ausente por convalecencia el Comisionado [José] Eduardo Mendoza [Contreras] y también se encuentra ausente la Comisionada Presidenta Alejandro... Alejandra Palacios Prieto. La Comisionada Brenda [Gisela] Hernández [Ramírez] se encuentra excusada del asunto que se va a ver hoy, por lo cual, tampoco está presente en esta sesión.

Esta sesión extraordinaria tiene como único punto la presentación, discusión y, en su caso, resolución del incidente de cumplimiento y ejecución con motivo del incumplimiento de uno de los compromisos contenidos en la resolución emitida por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica el doce de septiembre de dos mil dieciséis, en el expediente DE-002-2015, por parte de Pemex Transformación Industrial. [Asunto COMP-001-2016-II].

Y éste es el único punto del orden del día.

¿No sé si alguien tiene algún comentario al respecto?

No hay comentarios, entonces pasamos a su desahogo, es el expediente COMP-001-2016-II, y me corresponde a mí desahogarlo, lo cual procederé a continuación.

El doce de septiembre de dos mil dieciséis, este Pleno emitió la Resolución mediante la cual otorgó el beneficio de la dispensa o reducción del pago de multas previsto en el artículo 102 de la Ley Federal de Competencia Económica, a Pemex-Refinación (hoy Pemex TRI (Transformación Industrial)); y determinó que los

compromisos o medidas propuestas en la Solicitud eran idóneas y económicamente viables para proteger el proceso de libre competencia y competencia económica.

El once de octubre de dos mil dieciséis, Pemex TRI presentó el Escrito de Aceptación a esas condiciones.

La materia del incidente y de esta resolución versa únicamente respecto del probable incumplimiento respecto al compromiso tercero de esa Resolución que el Pleno había establecido lo siguiente:

- Pemex TRI se compromete a presentar ante la Comisión Federal de Competencia Económica el informe emitido por auditor externo en el que se haga evidente, a nivel de cliente no franquiciatario, para cada mes el monto de los beneficios otorgados, los beneficiarios y los elementos que efectivamente se acreditaron para otorgarlos. El anterior ejercicio se realizaría respecto de los petrolíferos que para cada mes indique la Comisión al cierre de cada año.

- El compromiso se ejecutará por un período de cinco años calendario a partir de que se acepten los compromisos presentados. El reporte del auditor externo se presentará dentro del primer trimestre de cada año calendario, subsecuente a la ratificación de los compromisos.

En el Acuerdo de Aceptación se determinó que el primer informe del auditor externo debía presentarse dentro del primer trimestre de dos mil diecisiete, incluyendo los productos que le fueron comunicados a Pemex TRI en el Acuerdo de Auditoría, entre otras cosas.

En el Acuerdo de Inicio el Secretario Técnico realizó las siguientes consideraciones: conforme a la resolución, el primer informe por parte del auditor externo debía presentarse dentro del primer trimestre de dos mil diecisiete, es decir, hasta el treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete, incluyendo los productos que le fueron comunicados a Pemex TRI en el Acuerdo de Auditoría, dado que Pemex TRI aceptó los compromisos el doce de octubre de dos mil dieciséis, el informe debía incluir el periodo de dos mil dieciséis a partir de que hubiera aceptado los compromisos.

El veintitrés de marzo de dos mil dieciocho, B (que es el auditor) presentó conjuntamente el primer y segundo Informes de Auditoría por los periodos de octubre de dos mil dieciséis a diciembre de dos mil dieciséis y de enero de dos mil diecisiete a diciembre de diecisiete, respectivamente.

Se considera por lo tanto que, podría existir un incumplimiento a lo establecido en la Resolución respecto al compromiso tercero por parte de Pemex TRI, toda vez que el primer informe por parte del auditor externo debía presentarse dentro del primer trimestre de dos mil diecisiete, esto es hasta el treinta y uno de marzo de dos

mil diecisiete y éste último fue presentado en la oficialía [de partes de la Comisión Federal de Competencia Económica] hasta el veintitrés de marzo de dos mil dieciocho.

A ello, Pemex TRI manifestó lo siguiente, en resumen:

No es claro que tuviera que entregar el reporte de auditoría dentro del primer trimestre de cada año calendario como lo sostuvo el Secretario Técnico.

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

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

Es incorrecto el señalamiento de Pemex TRI, en el sentido de que en el momento que se debe cumplir con el compromiso tercero debe ser computado de fecha a fecha, cuando la propia resolución indica expresamente los plazos de cumplimiento de esta obligación en lo particular.

La resolución establece que el compromiso tercero: “[...] se ejecutará por un período de 5 años calendario a partir de que se acepten los compromisos presentados. [Y que el reporte del auditor externo deberá presentarse...] dentro del primer trimestre de cada año calendario, subsecuente a la ratificación de los compromisos [...]”.

El primer informe de auditoría debería presentarse precisamente dentro del primer trimestre de dos mil diecisiete, dado que Pemex TRI ratificó los compromisos en octubre de dos mil dieciséis.

En el Acuerdo de Auditor... en el Acuerdo de Auditoría, se señaló adicionalmente y específicamente que el mismo debía presentarse en el primer trimestre de dos mil diecisiete, así que no hay duda respecto a las fechas que tenía que haber presentado Pemex [TRI] este Informe de Auditoría.

Pemex TRI en otras de las manifestaciones señaló que el compromiso en cuestión sí fue cumplido, menciona que realizó todos los actos a su alcance para cumplir con el compromiso tercero, tales como: pedir la selección de petrolíferos, señalar al auditor, desahogar requerimientos sobre dicho compromiso, etcétera.

Sin embargo, se señala que estos señalamientos son inoperantes ya que no están combatiendo el Acuerdo de Inicio, además de ser gratuitos.

Por otro lado, Pemex TRI alega que se hicieron situaciones que califica de fortuitas y que le impidieron cumplir con el compromiso tercero en los términos señalados en la resolución, en particular menciona que como ejemplo la renuncia del auditor que había nombrado inicialmente. Al igual que el argumento anterior, este argumento es gratuito, por un lado, y por otro, no combate el Acuerdo de Inicio.

No obstante, el escrito presentado por Pemex TRI donde señala la renuncia del primer auditor se presentó ante esta COFECE con posterioridad al vencimiento de la obligación de presentar el primer Informe de Auditoría.

También, Pemex TRI manifestó que:

El veintidós de marzo de dos mil diecisiete (cuando se notificó el Acuerdo de Aceptación [I]) era imposible tramitar el procedimiento de contratación y al mismo tiempo requerir servicios al auditor externo para poder cumplir antes del primer trimestre del año contado a partir de la ratificación de los compromisos; esto es, antes del treinta y uno de marzo de dos mil dieciocho [sic].

Menciona Pemex [TRI] que tuvo claridad de la manera en que debía cumplir con la Resolución hasta siete días hábiles antes de que se actualizara la fecha en que debía cumplir con el compromiso tercero; y que siete días no son suficientes para llevar a cabo el proceso de contratación de un auditor externo conforme al marco jurídico que rige a Pemex TRI.

Este argumento es infundado, Pemex TRI ya había designado al auditor externo desde el veintitrés de noviembre de dos mil dieciséis, por lo que debió gestionar su contratación para poder presentar el primer Informe de Auditoría de manera previa, pues desde el Acuerdo de Auditoría Pemex TRI conocía los petrolíferos que serían materia del Informe de Auditoría que debía presentar el primer trimestre de dos mil diecisiete.

Pemex TRI siempre tuvo certeza de las obligaciones que tenía que cumplir en virtud de la Resolución, cuya información además fue reiterada por el Secretario Técnico en el Acuerdo Auditoría y en el Acuerdo de Aceptación.

Otras de las manifestaciones de Pemex [TRI] es la siguiente:

En la Resolución se estableció como condición que los petrolíferos que serían materia de auditoría serían determinados de manera aleatoria por la COFECE.

Este argumento se declara infundado, en virtud de que el hecho de que se haya determinado que el informe de auditoría versaría sobre los... todos los petrolíferos

materia de los compromisos no causa perjuicio a Pemex TRI, ni confusión sobre los petrolíferos materia del Informe de Auditoría.

En los alegatos que hizo Pemex [TRI] posteriormente, además de repetir los que ya había mencionado, que acabo de relatar, pone uno adicional que es un argumento novedoso y en todo caso, es inoperante al referirse a una situación distinta no alegada en el escrito de manifestaciones. Sin embargo, aun así, me permito señalarlo, Pemex TRI señala que: “[...] *Mi representada también ya fue sancionada por esa [H.] Comisión por proponer alternativas de cumplimiento para todos los petrolíferos, de imponerse una nueva sanción se le estaría volviendo a sancionar por el mismo elemento fáctico que también tiene como génesis un tema sujeto a interpretación, es decir, se le estaría volviendo a reprochar algo por lo cual (sic) ya fue sancionado*”.

Al respecto, se aclara a Pemex TRI que, no obstante que los seis compromisos derivan de la Resolución, se trata de obligaciones distintas. En este sentido, a pesar de que haya identidad del sujeto, es evidente que se trata de conductas distintas, en el caso específico, la presentación extemporánea del primer informe de auditoría al que se comprometió a presentar Pemex TRI en términos de la resolución. Por ello; resulta falso que se esté sancionando dos veces por la misma conducta o se esté violando el principio de *nos bis... non bis in ídem* como lo pretende hacer valer Pemex TRI.

Acreditación del incumplimiento, se acredita, por lo tanto, el incumplimiento del compromiso tercero de la resolución, al no haberse presentado el primer reporte de auditoría en el plazo establecido de conformidad.

Pemex TRI estaba obligado a presentar el Informe Anual de Auditoría que versa sobre los petrolíferos que la COFECE le indicara al cierre de cada año, dicho informe debía presentarse en el primer trimestre de cada año subsecuente a la aceptación de la resolución por un periodo de cinco años calendario en términos de lo ofrecido por Pemex [TRI]. En ese sentido, el primer informe debía presentarse en el periodo del primero de enero al treinta y uno de marzo de dos mil diecisiete, según se ha señalado anteriormente.

El haber suscrito el Escrito de Aceptación es una prueba suficiente de que Pemex TRI entendió y aceptó los términos plasmados en la Resolución, y, por tanto, el haber presentado sus reportes de auditoría hasta el veintitrés de marzo de dos mil dieciocho, Pemex TRI incumplió la presentación en tiempo de reporte correspondiente al periodo de octubre a diciembre de dos mil dieciséis.

De lo anterior se acredita:

- 1) La existencia de una obligación de hacer a cargo de Pemex TRI (esto es: generar y presentar, al cabo de cada trimestre del año calendario, los

reportes anuales [de auditoría] de los petrolíferos que la COFECE le indicará);

2) El conocimiento de Pemex TRI que tenía de esa obligación; y

3) El incumplimiento de la Resolución en cuanto a la presentación extemporánea del primer reporte de auditoría.

Entonces, se considera que Pemex TRI incumplió con este compromiso tercero en los términos señalados.

En términos de los elementos que obran en este expediente incidental se desprende de que Pemex TRI incumplió la Resolución emitida por el Pleno en términos del artículo 100 y 101 de la Ley Federal de Competencia Económica.

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

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

Al respecto, mediante la resolución la COFECE decretó otorgar el beneficio de dispensa en este expediente y señaló expresamente que los compromisos eran jurídica y económicamente viables.

En otras palabras, dichos compromisos fueron impuestos precisamente porque se consideró que, con los mismos se suspendía, suprimía o corregía la conducta que estaba siendo investigada en el expediente y porque se consideró que los medios propuestos eran jurídica y económicamente viables e idóneos para evitar llevar a cabo o dejar sin efectos dicha conducta.

Incumplir una orden de esta autoridad, a pesar de haber tenido conocimiento de las consecuencias, y no entregar a esta autoridad información relativa al incumplimiento... al cumplimiento de los compromisos asumidos en los plazos establecidos, a pesar de haber sido requerido para dar efecto, atenta contra el interés público, pues hace ineficaz el mecanismo de verificación, que contiene cada uno de los compromisos que se consideraron idóneos en su conjunto para proteger el proceso de competencia y libre concurrencia.

Pemex TRI presentó extemporáneamente el primer informe de auditoría que reporta la información correspondiente a los meses que siguieron a la aceptación de la Resolución, al mismo tiempo, esto es desde el primer... del primero de octubre al treinta y uno de diciembre de dos mil dieciséis y fue presentado hasta el primer trimestre de dos mil dieciocho, conjuntamente con el inf... al mismo tiempo en que se presentó el informe correspondiente a dos mil diecisiete.

El incumplimiento de Pemex TRI por presentar el primer informe de auditoría de manera extemporánea derivó en que se tuviera que dar inicio al presente incidente.

Se propone que este Pleno estime que debe imponerse una sanción por incumplir con uno de los compromisos establecidos en la resolución, a efecto de disuadir cualquier pretensión futura, de Pemex TRI u otros agentes económicos, de incumplir una resolución de esta Comisión.

A efecto de graduar esta sanción y para determinar el grado de afectación de la omisión de Pemex TRI es importante considerar el incumplimiento de este incidente, versa únicamente sobre... respecto del compromiso tercero y se tomará en cuenta que entregó el informe comprometido en dicho compromiso en manera extemporánea.

En el Escrito de Aceptación, Pemex TRI expresamente señaló que conocía y aceptaba los alcances de los compromisos asentados en la Resolución, aunado a que dicha Resolución no fue controvertida en sede judicial, y en el Acuerdo de Aceptación claramente se le indicó que en cumplimiento de la Resolución se le indicaba a Pemex [TRI] que el informe de la auditoría debería presentarse en el primer trimestre del año dos mil diecisiete y a pesar de esta indicación no cumplió en el tiempo indicado, el cual no está sujeto a interpretación ya que claramente se establecía el plazo.

Entonces, no se aprecia elemento de convicción que pudiera justificar este incumplimiento de Pemex TRI de las obligaciones que tenía ante la Comisión.

En cuanto a la capacidad económica del agente económico, conforme a la declaración anual de impuestos del año dos mil diecisiete, Pemex TRI tiene ingresos acumulables, [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] para hacer frente a la sanción que se le pudiera imponer.

El artículo 127, fracción XII y párrafo segundo de la Ley Federal de Competencia Económica establece que la multa puede ser hasta por el equivalente al ocho por ciento de los ingresos del Agente Económico, por haber incumplido la resolución emitida en términos del artículo 101 de esta Ley.

En este sentido, la multa máxima a imponer a Pemex TRI asciende a [REDACTED] [REDACTED] que corresponde al ocho por ciento (8%) de los ingresos acumulables de Pemex TRI en el año dos mil diecisiete. Así, Pemex TRI cuenta con la capacidad económica suficiente para hacer frente incluso al monto máximo de la sanción que pudiera imponerse.

En términos de la imposición de la multa, Pemex TRI, al incumplir con una resolución emitida en términos del artículo 101 de la Ley Federal de Competencia Económica, como es el caso, se hizo acreedor a la multa prevista en el artículo 127 fracción XII de este ordenamiento.

Si bien Pemex TRI entregó el informe correspondiente, esta entrega se realizó después de la fecha que debía entregarlo. El retraso de casi un año en la presentación del informe implicó un riesgo en el mercado, ya que, si se hubiera cometido irregularidades en cuanto al establecimiento de distintas condiciones de venta a diferentes compradores situados en condiciones equivalentes, la COFECE no podría haber tomado las medidas necesarias en el tiempo oportuno, para restaurar la posible afectación en el mercado.

El compromiso tercero es uno de los compromisos establecidos en la resolución, pues los reportes de auditoría permiten a la COFECE verificar que no exista discrecionalidad en el otorgamiento de beneficios, así como que los montos de estos últimos y los elementos que se hubieren tomado en cuenta para otorgarlos sean transparentes, de manera que se preserve el objetivo de los compromisos, esto es, que Pemex TRI no establezca condiciones de venta distintos a diferentes compradores en igualdad de condiciones, y entonces, se proteja el proceso de competencia y libre concurrencia. Al ser un compromiso que forma parte de un

Eliminado: 3 Renglones, 31 palabras.

mecanismo de verificación integral, que permite a la COFECE verificar que las conductas de Pemex TRI no sean anticompetitivas, el no cumplir en tiempo y forma con uno de los compromisos afecta al mecanismo en su totalidad.

Con base en los elementos analizados, y por su responsabilidad al haber cumplido extemporáneamente el compromiso tercero de la resolución, mi propuesta es que se imponga a Pemex TRI una multa de \$418,309,324.50 (cuatrocientos dieciocho millones trescientos nueve mil trescientos veinticuatro pesos 50/100 M.N.), que es el equivalente al [REDACTED] de la multa máxima prevista en la fracción XII del artículo 127 de la Ley Federal de Competencia Económica.

Entonces mi propuesta es resolver que se declare el incumplimiento por parte de Pemex Transformación Industrial a la resolución emitida por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica el doce de septiembre de dos mil dieciséis en el expediente DE-002-2015, en los términos expuestos en la presente resolución y se le imponga a Pemex Transformación Industrial una multa en términos establecidos anteriormente.

Entonces esta es la exposición, preguntaría a los compañeros Comisionados ¿sí tienen algún comentario al respecto?

Si, Comisionado Faya.

Alejandro Faya Rodríguez (AFR): Gracias, Comisionado Presidente.

Yo estoy a favor de la... en general del proyecto de Ponencia, sin embargo, hicimos algunas sugerencias en la... sobre todo en la parte de la motivación de la... de la sanción, que fueron ya circuladas con anterioridad a mis colegas Comisionados y solicitaría que se tomen en cuenta. Asimismo, sería importante como parte de la motivación que probablemente en la sección que da cuenta de la afectación de las atribuciones de esta Comisión de la importancia, vamos sin que se trate de un análisis del daño ni mucho menos, que en este caso no aplica tal cual, pero sí que se dé cuenta la importancia del mercado que está vinculado que es muy grande y es muy muy relevante, y eso... y eso nos sirve para entender el contexto en el que se está imponiendo esta sanción, y bueno, pues estaría de acuerdo en [REDACTED] que se propone.

También y digo es parte, no estoy siendo exhaustivo a los comentarios que han sido circulados en la parte de intencionalidad, mencionarles que si bien es cierto la empresa productiva del estado tenía conocimiento de los alcances de... de la... de sus obligaciones asumidas, pues también hubo una serie de circunstancias que se tienen que considerar como es el hecho de que al final se presentó, aunque de manera extemporánea el informe y de que se tomaron algunos actos tendientes a eso.

Eliminado: 12 Palabras.

Digo todo eso como parte de... de hacerla una motivación más... más integral y equilibrada.

Seria todo.

JINZ: Bien, muchas gracias.

¿Alguien más tiene algún comentario?

Si no hay más comentarios, le preguntaría al Secretario Técnico ¿si el Comisionado Mendoza y la Comisionada Palacios dejaron su voto por escrito?

Fidel Gerardo Sierra Aranda (FGSA): Sí, el Comisionado [José Eduardo] Mendoza [Contreras] dejó voto en el que manifiesta que coincide con la Ponencia, la Presidenta no dejó voto.

JINZ: Muy bien.

Entonces sometería a consideración de los presentes la... el proyecto de resolución ¿quién estaría a favor de la Ponencia... de votar en favor de la Ponencia con los ajustes que varios de ustedes mandaron en... de engrose?

Tenemos cuatro votos de los que estamos presentes, más el del Comisionado Mendoza, serían cinco votos a favor y entonces esperamos a que la Comisionada Presidente presentara su voto en los tiempos que tiene por ley para presentarlo.

Eso es el único punto del orden día que estaba programado, si alguien tuviese algún comentario hágamelo saber si no...

No hay ningún comentario.

Entonces concluimos esta sesión extraordinaria del Pleno.

Gracias.