

4 de noviembre de 2019.

Comisión Federal de Competencia Económica
Vía correo electrónico: consulta-publica1@cofece.mx

*Re: Comentarios al Anteproyecto de Disposiciones Regulatorias
Del Programa de Inmunidad y Reducción de Sanciones Previsto en el
Artículo 103 de la Ley Federal de Competencia Económica
(el “Anteproyecto”)*

Estimados:

Aún cuando pueda tenerse por presentado en forma extemporánea el presente escrito por enviarse el día hábil siguiente a aquel *día inhábil* en que expiró el plazo de consulta pública para presentar opiniones sobre el Anteproyecto arriba referido, no quisimos dejar pasar la ocasión para permitirnos poner a su consideración algunos comentarios:

- A lo largo del texto del Anteproyecto se hace referencia a veces al “interesado” y en otras ocasiones al “solicitante”. Sugerimos que se defina el término “Solicitante” y se utilice en forma consistente a lo largo del documento, debiéndose aclarar que “Solicitante” podrá ser la persona física o persona moral que presente solicitud para acogerse al programa de inmunidad, así como, en el caso de personas morales: las demás personas morales, representantes, directivos y empleados que formen parte del mismo grupo de interés económico, así como los coadyuvantes, cuando sean incluidos en términos del cuarto párrafo de la fracción II del Artículo 3. Esta definición también será útil para efectos de entender adecuadamente en otras disposiciones del documento que el acuerdo condicional y la resolución definitiva del Pleno sobre el beneficio del programa de inmunidad tienen alcances sobre el “Solicitante” (sea este una persona física, una persona moral o varias personas físicas y morales cuando se trate de la solicitud que abarque a un mismo grupo de interés económico).
- Y precisamente, en cuanto al párrafo cuarto de la fracción II del Artículo 3, con el objeto de brindar mayor claridad, sugerimos dicho párrafo sea precedido con un enunciado introductorio similar al contenido en la Guía del Programa de Inmunidad y Reducción de Sanciones¹, con algunas adecuaciones, sugiriéndose la siguiente redacción

¹ Cfr. último párrafo de la página 14 de la versión de fácil lectura de la Guía del Programa de Inmunidad y Reducción de Sanciones de la COFECE.

“Cuando el beneficio establecido en el artículo 103 de la Ley sea solicitado por una persona moral, podrá extenderse a otras personas físicas o morales que sean parte del mismo grupo de interés económico (incluyendo en forma enunciativa, sociedades afiliadas, representantes, directivos y empleados), en tal caso y a más tardar en la fecha en que se sostenga la reunión a que se refiere esta fracción, el interesado ...”

Asimismo, más adelante cuando se señala que dichas personas estarán sujetas a las mismas obligaciones que el solicitante, si se va a definir “Solicitante” se puede más bien señalar que “todas las personas físicas y morales que se identifiquen como parte del mismo grupo de interés económico del Solicitante, estarán sujetas a las mismas obligaciones bajo la Ley y estas Disposiciones Regulatorias, así como los beneficios que le correspondan en función de su lugar de prelación conforme a estas Disposiciones Regulatorias”.

- Han existido y se presentarán circunstancias por las cuales durante la primera reunión el agente económico solicitante no esté en condiciones de prever y de tener conocimiento de todas posibles personas físicas de su grupo de interés económico que hayan sido partícipes de la práctica o prácticas monopólicas absolutas objeto de la investigación. En ese sentido, se recomienda se prevea el derecho del Solicitante de solicitar con posterioridad que se agregue a otras personas físicas a su solicitud de beneficio y hasta cuándo podría hacerlo.
- Se recomienda aclarar el derecho del Solicitante de, con posterioridad a la primera reunión, solicitar que se tenga por retirada o se cancele la solicitud para acogerse el programa respecto de aquellas personas físicas que habiendo sido incluidas como parte del mismo grupo de interés económico o coadyuvantes, no cooperen en forma continua y plena durante la investigación.
- Tomando en consideración la resolución reciente bajo el expediente RA 84/2018 del Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, estimamos que es oportuno que en las disposiciones regulatorias se aclare si agentes económicos que formen parte de un mismo grupo de interés económico, pueden o no acogerse conjuntamente (como un solo grupo de interés económico) para el caso de que hayan participado y ostentado como competidores entre sí, en licitaciones, concursos y almonedas. Pareciera lo más congruente que si serán tratados como competidores en una investigación bajo dichas circunstancias, de la misma forma debieran ser tratados si solicitan el beneficio bajo el programa de inmunidad, y por lo tanto, presentar solicitudes por separado con marcadores distintos y en forma independiente, sin desconocerse otras problemáticas que surgirán por ser solicitudes presentadas por agentes que forman parte del mismo grupo y que probablemente se coordinarán en la presentación de solicitudes, aportación de nuevos elementos de convicción, etc., pero quedando siempre sujeto a la evaluación de la Comisión su cooperación continua y plena, aportación de pruebas, y demás elementos previstos en el Artículo 6 del Anteproyecto.
- Con respecto al segundo párrafo del Artículo 8 del Anteproyecto, consideramos que si bajo el Artículo 3 fracción V sí se recorren las posiciones cuando un solicitante no cumpla con los requisitos para acogerse bajo el programa y pierda su prelación, el mismo principio debe aplicarse para cuando a un solicitante se le revoque el beneficio condicional, y por



tanto, sí deberían de recorrerse las posiciones de los demás solicitantes en beneficio de éstos.

- Con respecto al procedimiento de revocación del Artículo 9, vemos la omisión de un tema importante que sí está contemplado como posibilidad en el Artículo 10, que es la posibilidad del Solicitante no solo de hacer manifestaciones o de presentar información, sino de hacer propuestas para subsanar un posible incumplimiento. Por lo que se sugiere que esta posibilidad de propuesta de subsanación también se contemple en el Artículo 9.
- Hay dos temas contemplados en la Guía del Programa de Inmunidad y Reducción de Sanciones que no están incluidos en el Anteproyecto de disposiciones regulatorias y que se considera conveniente incluir en forma expresa:
 - En primer lugar, la forma de determinación del porcentaje de reducción de sanciones en función del lugar de prelación de los solicitantes en el programa. Debe recordarse que el último párrafo del artículo 103 de la Ley Federal de Competencia Económica establece:

“Las Disposiciones Regulatorias establecerán el procedimiento conforme al cual deberá solicitarse y resolverse la aplicación del beneficio previsto en este artículo, así como para la reducción en el monto de la multa”.

(énfasis añadido)
 - En ese sentido, se considera que una parte primordial e integral del procedimiento son los criterios para definir el porcentaje de reducción en el monto de la multa, por lo que consideramos que los rangos de reducción previstos en la Guía del Programa de Inmunidad y Reducción de Sanciones² deben incluirse en las disposiciones regulatorias materia del Anteproyecto en consulta, y además aclararse en forma expresa que dichos porcentajes se aplican sobre la multa máxima que aplicaría al Solicitante (y los integrantes del Solicitante, en su caso) conforme al artículo 103 de la Ley.
 - En segundo lugar, la Guía del Programa de Inmunidad y Reducción de Sanciones contempla la *posibilidad* de que se solicite un *waiver* para facilitar investigaciones de cárteles internacionales. Al respecto, para efectos de dar mayor certeza a los agentes económicos, es importante que en las disposiciones regulatorias materia del Anteproyecto en consulta se haga mención a la posibilidad de la suscripción de dichos tipos de documentos, su naturaleza y se establezca que la negativa del Solicitante de firmar un *waiver* no será considerado como una falta de cooperación plena.

Sin más por el momento, agradecemos y reconocemos el gran desempeño de la Comisión en sus funciones de promoción de la competencia económica, transparencia y acceso a la información pública.

Atentamente,

Cuesta Campos y Asociados, S.C.

² Cfr. cuadro de rango de reducción de sanciones contenido en la página 19 de la versión de fácil lectura de la Guía del Programa de Inmunidad y Reducción de Sanciones de la COFECE.



Moctezuma Bautista Karla

De: Azucena Marin <amarin@cuestacampos.com>
Enviado el: Lunes, 4 de noviembre de 2019 11:46 p. m.
Para: Consulta Publica
CC: Blanca Pineda; Gabriel Espinosa
Asunto: Comentarios Anteproyecto Disposiciones Regulatorias Programa Inmunidad
Datos adjuntos: Cuesta Campos Comentarios Consulta DR Inmunidad Nov 4 2019.pdf

Para su consideración.

Saludos cordiales,

Cuesta Campos y Asociados, S.C.