
COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA

Av. Revolución 725
Col. Santa María Nonoalco
Ciudad de México C.P. 03700
consulta-publica1@cofece.mx

Asunto: Se formulan comentarios al *Anteproyecto de las Disposiciones Regulatorias del Programa de Inmunidad y Reducción de Sanciones Previsto en el Artículo 103 de la Ley Federal de Competencia Económica (Anteproyecto)*.

LUIS OMAR GUERRERO RODRÍGUEZ, RICARDO ARTURO PONS MESTRE y ALAN TIRZO RAMÍREZ CASAZZA, con fundamento en el artículo 138 de la Ley Federal de Competencia Económica (**LFCE**), formulamos dentro del plazo establecido para consulta pública, los siguientes comentarios al Anteproyecto, publicado en el sitio de internet de esa Comisión Federal de Competencia Económica (**Cofece**).

A. Participación en la Práctica Monopólica Absoluta reportada.

1. La finalidad del procedimiento de obtención del beneficio de reducción de sanciones establecido en el artículo 103 de la Ley Federal de Competencia Económica (**LFCE**), es la detección, acreditación y sanción de prácticas monopólicas absolutas. La obligación de cooperación plena y continua que se impone al solicitante gira en torno a la aportación de elementos de convicción respecto de la existencia de **hechos u omisiones** probablemente constitutivos de una práctica monopólica absoluta. Tal circunstancia se desprende de la exposición de motivos de la iniciativa de reforma de 2006 a la LFCE - que incorporó por primera vez dicha institución al sistema jurídico del derecho de la competencia en México-, así como de la exposición de motivos de la LFCE vigente.
2. El Anteproyecto detalla como parte de la obligación de los solicitantes de cooperar plena y continuamente con la Cofece, el "*reconocimiento en la participación de la práctica monopólica absoluta reportada*", tanto en la etapa de investigación, como en el procedimiento seguido en forma de juicio (artículo 6, A. I, III y B. I).
3. Sin embargo, no debe confundirse el reconocimiento de la existencia de una conducta (hechos u omisiones), con el reconocimiento de su antijuridicidad (valoración de tales hechos/omisiones o de su compatibilidad con la norma jurídica). El solicitante del beneficio expone los hechos y la autoridad establece el derecho, tal y como lo establece el aforismo latino y principio general del derecho "*da mihi factum, dabo tibi ius*".
4. Por lo anterior, el Anteproyecto debe aclarar que la cooperación del solicitante no comprende la obligación de reconocer la tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad o punibilidad de los hechos u omisiones probablemente constitutivos de prácticas monopólicas absolutas. Tal calificación es competencia exclusiva del Pleno de la Cofece al dictar la resolución que ponga fin al procedimiento seguido en forma de juicio.
5. El Pleno de la Cofece es la autoridad a la que le corresponde -con los hechos y pruebas exhibidas por el solicitante, así como las demás pruebas de las que se allegó la Autoridad Investigadora en ejercicio de sus facultades de investigación-: (i) encuadrar la conducta (hechos u omisiones) en la hipótesis legal

del tipo administrativo o infracción correspondiente a las prácticas monopólicas absolutas y (ii) demostrar la responsabilidad y culpabilidad del agente económico en su comisión.

6. El Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa, Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones confirmó tal circunstancia al resolver los amparos en revisión R.A. 60/2017 y R.A. 157/2019.

B. Ejercicio del derecho humano de defensa del solicitante en el Procedimiento Seguido en Forma de Juicio.

7. La cooperación exigida por el artículo 103 de la LFCE no implica que el solicitante se encuentre obligado a allanarse de todas y cada una de las acusaciones formuladas en su contra en el Dictamen de Probable Responsabilidad (**DPR**). El legislador, al diseñar el procedimiento para la obtención del beneficio de reducción de sanciones, no estableció como uno de los requisitos de procedencia el que el solicitante renuncie al ejercicio de sus derechos humanos de defensa, audiencia y debido proceso en el procedimiento seguido en forma de juicio.
8. El artículo 6 del Anteproyecto debe reconocer expresamente que el ejercicio del derecho humano de defensa durante la tramitación del procedimiento seguido en forma de juicio, por ningún motivo se considerará como el incumplimiento de la obligación exigida por el artículo 103 de la LFCE.
9. La excepción sería que el solicitante desconociera su participación en los hechos u omisiones probablemente constitutivos de la práctica monopólica absoluta reportada, que hubieran sido previamente reconocidos ante la Autoridad Investigadora en la etapa de investigación.

C. Oportunidad para subsanar el incumplimiento de la obligación de cooperación en la etapa de investigación.

10. El artículo 9 del Anteproyecto omitió conceder expresamente al solicitante, en la etapa de investigación, la oportunidad de realizar aclaraciones o actuaciones para subsanar el supuesto incumplimiento de sus obligaciones de cooperación a que se refiere el artículo 103 de la LFCE. Esta oportunidad y derecho debe ser previo a la revocación del beneficio de reducción de sanciones.
11. Es un acierto que el artículo 10 del Anteproyecto sí lo hace para efectos del procedimiento seguido en forma de juicio, por lo que solamente restaría reconocer tal derecho en la etapa de investigación.

D. Separación de la Autoridad Investigadora y el Pleno de la Cofece.

12. El Anteproyecto no garantiza, para efectos del beneficio de reducción de sanciones, la separación exigida en el artículo 28 Constitucional entre la autoridad que conoce de la etapa de investigación y la que resuelve en los procedimientos que se sustancien en forma de juicio.
13. Para tal efecto, el Anteproyecto debe reconocer que la determinación respecto del cumplimiento o no de las obligaciones exigidas en el artículo 103 de la LFCE en la etapa de investigación, compete **exclusivamente** a la Autoridad Investigadora –sin intervención del Pleno de la Cofece-, mientras que en el procedimiento seguido en forma de juicio compete exclusivamente al Pleno de la Cofece.

E. Prelación en caso de revocación del beneficio a un solicitante previo.

14. El segundo párrafo del artículo 8 del Anteproyecto prohíbe expresamente que en caso de revocación del beneficio de reducción de sanciones las posiciones de los solicitantes subsecuentes se recorran conforme al orden cronológico de su solicitud, impidiéndole a los solicitantes subsecuentes gozar del porcentaje de beneficio de reducción de sanciones que quedó disponible con motivo de la revocación.
15. Esta prohibición expresa resulta desproporcional y no se encuentra justificada. La interpretación más favorable del artículo 103 de la LFCE exige que el porcentaje de beneficio de reducción de sanciones que quedó disponible con motivo de su revocación a un solicitante previo sea aplicado en beneficio de los solicitantes subsecuentes. Esto precisamente al recorrer el orden cronológico de sus respectivas solicitudes para la obtención de un mayor beneficio.

* * *

Por lo anteriormente expuesto y fundado,

A esa **Comisión Federal de Competencia Económica**, solicitamos

ÚNICO.- Tenernos por presentados en los términos que anteceden, formulando oportunamente comentarios al *Anteproyecto de las Disposiciones Regulatorias del Programa de Inmunidad y Reducción de Sanciones Previsto en el Artículo 103 de la Ley Federal de Competencia Económica*.

Ciudad de México a 3 de noviembre de 2019

Moctezuma Bautista Karla

De: Ramirez C., Alan Tirzo <alan.ramirez@hoganlovells.com>
Enviado el: domingo, 3 de noviembre de 2019 09:15 p. m.
Para: Consulta Publica
CC: Guerrero, Omar; Pons M., Ricardo
Asunto: Consulta Pública (Disposiciones Regulatorias Programa de Inmunidad)
Datos adjuntos: Consulta HL DR Programa Inmunidad.pdf

At n: Comisión Federal de Competencia Económica

Con fundamento en el artículo 138 de la Ley Federal de Competencia Económica, formulamos dentro del plazo establecido para consulta pública, los comentarios contenidos en el archivo adjunto al "Anteproyecto de las Disposiciones Regulatorias del Programa de Inmunidad y Reducción de Sanciones previsto en el artículo 103 de la Ley Federal de Competencia Económica", publicado en el sitio de Internet de esa Comisión Federal de Competencia Económica.

Esperamos que los comentarios vertidos sean útiles para la formulación en su caso de la versión final de tal documento.

Atentamente,
Luis Omar Guerrero Rodríguez,
Ricardo Arturo Pons Mestre y
Alan Tirzo Ramírez Casazza

Hogan Lovells
Paseo de los Tamarindos #150-PB
Bosques de las Lomas
Ciudad de México
05120 México

Tel: +52 55 5091 0000
Direct: +52 55 5091 0066
Fax: +52 55 5091 0123
Email: alan.ramirez@hoganlovells.com
www.hoganlovells.com

Please consider the environment before printing this e-mail.



About Hogan Lovells

Hogan Lovells BSTL is part of Hogan Lovells, which is an international legal practice that includes Hogan Lovells US LLP and Hogan Lovells International LLP. For more information, see www.hoganlovells.com.

Acerca de Hogan Lovells

Hogan Lovells BSTL es parte de Hogan Lovells, que un conjunto de prestadores de servicios legales internacionales que incluye a Hogan Lovells US LLP y a Hogan Lovells International LLP- Para mayor información, visite www.hoganlovells.com.

CONFIDENCIALIDAD. Este correo y cualquier documento adjunto son confidenciales salvo que el correo expresamente mencione que puede ser revelado a terceros. Este correo y los documentos adjuntos pueden estar protegidos por el secreto profesional. Si recibió este correo por error, por favor absténgase de revelar su contenido a cualquiera, notifique al emisor dicha situación respondiendo a este correo y posteriormente elimine este correo y sus documentos adjuntos de su sistema.