



CDMX  
T. +52 (55) 5540 9200  
MTV  
T. +52 (81) 9689 9030  
[galicia.com.mx](http://galicia.com.mx)

Torre del Bosque  
Blvd. Manuel Ávila Camacho #24, piso 7  
Lomas de Chapultepec  
11000, Ciudad de México

Torre Sofía  
Av. Ricardo Margáin #440  
Desp. 901, Valle del Campestre  
66265, San Pedro Garza García, NL

Ciudad de México, 3° de julio de 2020

**Para:** Comisión Federal de Competencia Económica

**De:** Galicia Abogados, S.C.

**Re: Comentarios al Anteproyecto de modificación de la Guía para tramitar el procedimiento de investigación por prácticas monopólicas absolutas**

---

En atención a la consulta pública emitida por la Comisión Federal de Competencia Económica (“COFECE” o la “Comisión”) publicada el 25 de mayo de 2020 en el Diario Oficial de la Federación (“DOF”) a efecto de que el público interesado presente opiniones sobre el Anteproyecto de modificación de la Guía para tramitar el procedimiento de investigación por prácticas monopólicas absolutas (el “Anteproyecto”), a continuación se presentan los comentarios y sugerencias que se han elaborado con el objetivo de mejorar y apoyar la práctica profesional en materia de competencia económica en nuestro país.

### *1. Observaciones generales*

Con el propósito de hacer más sencillo el análisis y la comprensión de los comentarios y opiniones que se han elaborado, se analizara de manera individual cada una de las secciones del Anteproyecto.<sup>1</sup>

### *2. Primera sección “I. Objetivos”*

## **Guía para tramitar el procedimiento de investigación por prácticas monopólicas absolutas**

---

<sup>1</sup> Las palabras en color **verde** dentro del presente documento hacen referencia a adiciones y/o modificaciones a la Guía para tramitar el procedimiento de investigación por prácticas monopólicas absolutas publicada el 10 de diciembre de 2015, por otro lado, las palabras en color **rojo** hacen referencia palabras y/o párrafos que se encontraban dentro de la mencionada guía, pero han sido eliminados del Anteproyecto.

Anteproyecto de modificaciones a la Guía 2020	Comentarios Galicia Abogados
<p><b>I. Objetivos</b></p> <p>A. Difundir entre los Agentes Económicos, practicantes, autoridades y público en general, la metodología, criterios y preceptos que la Autoridad Investigadora considera para desahogar un procedimiento de investigación por la posible existencia de una práctica monopólica absoluta, de manera que este documento constituya una herramienta que brinde mayor transparencia y certeza respecto de este procedimiento.</p> <p>B. Es importante mencionar, que esta Guía no interpreta ni sustituye el marco normativo que corresponde a la regulación al procedimiento de investigación por prácticas monopólicas absolutas y no es un documento jurídicamente vinculante, sino informativo, que por estar dirigido al público en general está redactado de forma sencilla y práctica. Con la emisión de la presente guía, se invalida la versión aprobada por el PLENO el 10 de diciembre de 2015.</p>	

*3. Segunda sección "I. Punto de Contacto"*

Guía para tramitar el procedimiento de investigación por prácticas monopólicas absolutas	
Anteproyecto de modificaciones a la Guía 2020	Comentarios Galicia Abogados
<p><b>I. Punto de contacto<sup>2</sup></b></p>	<p>-En relación a la presente sección se recomienda a esa Comisión asignar el número "II" al nombre de la presente</p>

<sup>2</sup> Es el punto VII de la Guía del 2015

<p>Se invita a los Agentes Económicos, autoridades y público en general, a acudir a la COFECE, a efecto de poder aclarar las dudas que tengan sobre el presente documento, planteamientos que no se hubieren abordado o cualquier otra cuestión relacionada con la posible existencia de prácticas monopólicas absolutas. Al efecto, se pone a sus órdenes el siguiente teléfono: 2789-6624 o bien el siguiente correo electrónico: <a href="mailto:dgipmab@cofece.mx">dgipmab@cofece.mx</a>.</p>	<p>sección para que sea coherente con el nombre de la pasada sección. Asimismo, se sugiere colocar la presente sección al final del Anteproyecto, tal como se hacía en la Guía para tramitar el procedimiento de investigación por prácticas monopólicas absolutas publicada el 10 de diciembre de 2015 (la “<u>Guía Anterior</u>”), ya que la presente sección invita a los lectores a ponerse en contacto con esa Comisión en caso de tener alguna duda en relación al Anteproyecto, dudas que nacerían o surgirían una vez que se ha terminado la lectura de la misma.</p>
---	---

*4. Tercera Sección “II. Las prácticas Monopólicas absolutas”*

<p><b>Guía para tramitar el procedimiento de investigación por prácticas monopólicas absolutas</b></p>	
<p><b>Anteproyecto de modificaciones a la Guía 2020</b></p>	<p><b>Comentarios Galicia Abogados</b></p>
<p><b>II. Las prácticas monopólicas absolutas</b></p> <p>La COFECE tiene como objeto garantizar la libre concurrencia y competencia económica, así como prevenir, investigar y combatir, entre otras, las prácticas monopólicas, las concentraciones ilícitas y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados.</p> <p>La LFCE define a las prácticas monopólicas absolutas como, aquellos contratos, convenios, arreglos o combinaciones entre Agentes Económicos competidores entre sí, que tengan como objeto o efecto: i) fijar, elevar, concertar o manipular precios de compra o venta; ii) restringir o limitar la producción; iii) dividir o segmentar los mercados; iv) coordinar posturas en</p>	<p>-En relación a la presente sección se recomienda a esa Comisión asignar el número “III” al nombre de la presente sección en razón de los comentarios manifestados anteriormente.</p>

licitaciones, y v) intercambiar información con alguno de los objetos o efectos de los incisos anteriores. Las prácticas monopólicas absolutas serán nulas de pleno derecho, es decir, no producirán efecto jurídico alguno y los Agentes Económicos que incurran en ellas podrán ser sancionados conforme a la LEY, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que pudiere resultar.

En términos generales, estas prácticas impiden la interacción competitiva que favorece la mejor asignación de recursos, los precios más bajos y mejor calidad de bienes y servicios.

Las prácticas monopólicas absolutas tienen dos características principales:

- Son ilegales *per se*, independientemente de cualquier posible justificación de eficiencia (*regla de la razón*) o de la participación en el mercado de los involucrados.
- Se efectúan entre Agentes Económicos competidores entre sí.

Si el PLENO resuelve que un Agente Económico realiza actos que puedan ser calificados como prácticas monopólicas absolutas, debe aplicar sanciones, tales como ordenar la **eliminación** de dichas prácticas, imponer multas por violación a la LEY u ordenar, en determinados casos, la desincorporación o enajenación de activos, derechos, partes sociales o acciones, siempre que se haya resuelto el juicio de amparo que en su caso **se hubiere resuelto de forma favorable para la COFECE**, entre otras. **También procede imponer sanciones**

pecuniarias para quienes coadyuven, propicien o induzcan la realización de prácticas monopólicas absolutas, y sanciones pecuniarias o incluso la inhabilitación para quienes participen directa o indirectamente en prácticas monopólicas en representación o por cuenta y orden de personas morales.

Asimismo, en caso de reincidencia, el PLENO puede imponer una multa hasta por el doble de la que corresponda. La LFCE considera reincidente a quien, habiendo incurrido en una infracción que haya sido sancionada, cometa otra conducta prohibida por la misma, independientemente de su mismo tipo o naturaleza y que al inicio del segundo o ulterior procedimiento exista resolución previa que haya causado estado, así como que entre el inicio del procedimiento y la resolución que haya causado estado no hayan transcurrido más de diez años.

Para determinar la existencia de una práctica monopólica absoluta es necesario realizar una investigación y posteriormente desahogar un procedimiento seguido en forma de juicio, tras el cual, con los elementos que obran en el expediente, el PLENO dicta una resolución.

- Se recomienda incluir nuevamente el siguiente párrafo: *“La etapa de investigación está a cargo de la Autoridad Investigadora, sin embargo, para iniciar una investigación por prácticas monopólicas se requiere de una causa objetiva, entendida como cualquier indicio de la existencia de prácticas monopólicas.”*, el cual estaba contemplado en la Guía Anterior. El motivo por el cual se considera que dicho párrafo debe de ser incluido es porque permite al lector conocer quién es el encargado de desahogar la etapa de investigación dentro de un procedimiento por prácticas monopólicas absolutas, asimismo se

	considera importante ya que da a entender al lector la separación que existe entre el ente encargado de realizar la investigación y el ente encargado de dictar una resolución, elementos indispensables en un procedimiento acusatorio.
--	--

5. Cuarta Sección “II. Naturaleza, causa objetiva y duración del procedimiento de Investigación”

<b>Guía para tramitar el procedimiento de investigación por prácticas monopólicas absolutas</b>	
<b>Anteproyecto de modificaciones a la Guía 2020</b>	<b>Comentarios Galicia Abogados</b>
<p><b>II Naturaleza, causa objetiva y duración del procedimiento de Investigación</b></p> <p><b>1. Naturaleza del procedimiento de investigación por la posible realización de prácticas monopólicas absolutas</b></p> <p>El procedimiento de investigación tiene como objetivo indagar la posible existencia de prácticas monopólicas absolutas, para lo cual se realizan diversas diligencias con el fin de allegarse de información y obtener elementos de convicción.</p> <p>La naturaleza del procedimiento para determinar y, en su caso, sancionar la existencia de prácticas monopólicas absolutas es de interés público, y a diferencia de los procedimientos de orden privado, en donde el análisis se circunscribe a los actos y hechos en debate, en el procedimiento de interés público como el de investigación, se debe contar con tanta información</p>	<p>-En relación a la presente sección se recomienda a esa Comisión asignar el número “IV” al nombre de la presente sección en razón de los comentarios manifestados anteriormente.</p>

como se requiera para verificar la existencia de hechos y poder determinar si éstos son contrarios o no al proceso de competencia y libre concurrencia.

Lo anterior implica que será la propia COFECE, a través de la Autoridad Investigadora y la Dirección General de Investigaciones de Prácticas Monopólicas Absolutas, quien establezca las líneas de la investigación, independientemente de que el procedimiento inicie derivado de la presentación de una denuncia, solicitud por parte del Ejecutivo Federal, o bien tenga un origen oficioso.

Aunado a lo anterior, es importante señalar que si la Autoridad Investigadora considera que existen elementos que puedan actualizar la realización de una práctica monopólica absoluta, debe continuar con la investigación hasta reunir los elementos necesarios para acreditar su existencia o inexistencia, aun y cuando el denunciante se desista de su denuncia, pues el objetivo de la LFCE y por ende de la COFECE, es el de velar por la protección del proceso de competencia y libre concurrencia.

## 2. Elementos formales

Para iniciar una investigación por la posible existencia de prácticas monopólicas absolutas es necesario contar con una causa objetiva misma que de acuerdo con lo establecido en la LFCE es “...cualquier indicio de la existencia de prácticas monopólicas o concentraciones ilícitas (...)”.

-Atendiendo al propósito del Anteproyecto, sería útil para el lector, así como para los practicantes, que esa Comisión hiciera mención de como un individuo puede presentar una denuncia por la posible comisión de una práctica monopólica absoluta, el proceso al que se verá sometido y el cual deberá de cumplir para que su denuncia prospere y sea admitida a trámite, y los términos generales en los cuales participará como coadyuvante de la Autoridad Investigadora, en caso de que sea admitida su demanda y se inicie la etapa del procedimiento seguido en forma de juicio. Asimismo, aun cuando ya se mencionan en el artículo 68 de la Ley Federal de Competencia Económica (la “LFCE”), valdría la pena que esa Comisión incluyera los elementos mínimos que debe contener una denuncia.

De esta manera, la Autoridad Investigadora debe iniciar una investigación por la posible existencia de prácticas monopólicas absolutas cuando tenga conocimiento de hechos que pudieran constituir indicios que permitan suponer la existencia de dichas prácticas.

Al respecto, el artículo 3 de las Disposiciones Regulatorias dispone lo siguiente:

*“Artículo 3. Son indicios de una probable práctica monopólica absoluta y, por lo tanto, son una causa objetiva para iniciar una investigación en términos del artículo 71 de la Ley, entre otros:*

*I. La invitación o recomendación dirigida a uno o varios competidores para coordinar precios, la oferta o las condiciones de producción, comercialización o distribución de bienes o servicios en un mercado; o para intercambiar información con el mismo objeto o efecto;*

*II. Que el precio de venta ofrecido en territorio nacional por dos o más competidores de bienes o servicios susceptibles de intercambiarse internacionalmente sea considerablemente superior o inferior a su precio de referencia internacional, o que la tendencia de su evolución en un periodo determinado sea considerablemente distinta a la tendencia de la evolución de los precios internacionales en el mismo periodo, excepto cuando la diferencia derive de la aplicación de disposiciones fiscales, gastos de transporte o de distribución;*

*III. Las instrucciones, recomendaciones o estándares comerciales adoptados por las cámaras empresariales, asociaciones, colegios de profesionistas o figuras análogas, para coordinar precios, la oferta de bienes o servicios u otras condiciones de producción, comercialización o distribución de bienes o servicios en un mercado; o para intercambiar información con el mismo objeto o efecto; o*

*IV. Que dos o más competidores establezcan los mismos precios máximos o mínimos para un bien o servicio; o se adhieran a los precios de venta o compra de un bien o servicio que emita una asociación o cámara empresarial o cualquier competidor.”*

Una vez que la Autoridad Investigadora tiene conocimiento de indicios de la posible existencia de una conducta que pudiera ser considerada como práctica monopólica absoluta, debe iniciar un procedimiento de investigación, en términos de lo dispuesto por el Libro Tercero, Título I, Capítulo Único, Sección II, de la LFCE.

Un procedimiento de investigación por la posible realización de prácticas monopólicas absolutas empieza con la emisión de un acuerdo de inicio que emite la Autoridad Investigadora. La duración de la investigación no puede ser menor a treinta días ni ser mayor de ciento veinte días, contados a partir de la emisión del acuerdo de inicio. Este periodo podrá ser ampliado hasta en cuatro ocasiones por periodos de hasta ciento veinte días, cuando existan causas debidamente justificadas, a juicio de la Autoridad Investigadora.

- Sería oportuno mencionar que el Acuerdo de Inicio emitido por la Autoridad Investigadora en virtud del inicio de una investigación por la probable comisión de una práctica(s) monopólica(s) absoluta(s) es publicado en el Diario Oficial de la Federación, ya que permitiría al lector conocer en qué lugar o medio de publicación oficial podrá conocer de las investigaciones que está llevando a cabo esa Comisión.

La Autoridad Investigadora podrá ordenar la apertura de nuevas investigaciones por hechos diversos y autónomos a los inicialmente investigados, según resulte más adecuado para la pronta y expedita tramitación de las investigaciones.

Una vez que la Autoridad Investigadora ordena el inicio de una investigación por prácticas monopólicas absolutas, el expediente se turna a la Dirección General de Investigaciones de Prácticas Monopólicas Absolutas a fin de que realice las diligencias necesarias para el trámite de la investigación. Las etapas de tal procedimiento se explicarán en la siguiente sección.

El Director General de Investigaciones de Prácticas Monopólicas Absolutas cuenta con las atribuciones para realizar las diligencias necesarias a efecto de obtener información, datos y evidencia o pruebas suficientes que le permitan, ya sea: i) identificar a aquellos Agentes Económicos que probablemente hayan realizado una práctica monopólica absoluta; o bien, ii) señalar que no hay elementos suficientes para suponer la existencia de una práctica monopólica absoluta.

Una vez que se concluya la investigación, la Autoridad Investigadora, en un plazo no mayor a sesenta días hábiles, debe presentar al PLENO un dictamen en el que proponga:

i) El inicio de un procedimiento seguido en forma de juicio, por existir elementos

que acrediten la probable responsabilidad de algún Agente Económico en la realización de una práctica monopólica absoluta; o bien, ii) El cierre del expediente, en caso de que no se cuenten elementos para iniciar el procedimiento seguido en forma de juicio, por no existir elementos objetivos que acrediten la probable responsabilidad de algún Agente Económico en la realización de una práctica monopólica absolutas.

Ejemplo. Procedimiento por prácticas monopólicas absolutas.

El 20 de abril de 2017 el Pleno sancionó a cuatro administradoras de fondos para el retiro (AFORE(S)) y once personas físicas por la comisión de una práctica monopólica absoluta. Dicha práctica consistió en la realización de convenios mediante los cuales las AFORES acordaban reducir el número de traspasos de cuentas de trabajadores administradas por éstas a una AFORE distinta. Ello disminuyó la competencia entre las AFORES por sus clientes al limitar los traspasos entre ellas.

Los convenios realizados por las AFORES eran bilaterales, cada uno celebrado entre distintas combinaciones de las AFORES dentro de diferentes periodos de vigencia (esta práctica ocurrió desde octubre de dos mil doce y hasta junio dos mil catorce), y establecían un monto máximo de traspasos entre quienes realizaban los convenios. De esta manera, las AFORES limitaban la clientela que podían atraer

de la otra AFORE para prestarle sus servicios ya que, una vez alcanzado el límite, dejarían de pelear por más clientes.

Las comunicaciones con base en las cuales se llevó a cabo la práctica monopólica se dieron entre ejecutivos de alto nivel que participaban en representación o por orden y cuenta de las AFORES. Una vez acordado el convenio, los directores de operación de cada una de las AFORES utilizaron el intercambio de correos electrónicos para monitorear su cumplimiento.

Las razones por las que se firmaban estos convenios eran las siguientes:

- Las AFORES son instituciones financieras que administran las cuentas individuales de ahorro para el retiro a nombre de los trabajadores. El trabajador puede elegir libremente el servicio de la AFORE que desee que administre su ahorro de retiro.
- Por el servicio que prestan, las AFORES cobran comisiones; sin embargo, éstas se encuentran reguladas, por lo que las AFORES no pueden cobrar más de lo autorizado.

En este sentido, el objetivo de los convenios era aumentar los beneficios de las AFORES. Dada la complejidad que implica modificar las comisiones en este mercado, es decir, subir el precio, derivado de la normativa que lo regula, las AFORES buscaban estos beneficios a través de la reducción de costos, en particular aquellos costos asociados por el traspaso de cuentas, a costa de que

- En relación a este ejemplo, y siguiendo el objeto de la presente sección, sería oportuno que se mencionen los efectos de tuvo el caso en el mencionado en el ejemplo y no únicamente el objeto. Asimismo, como se hace en guías en otras jurisdicciones como la brasileña, que aun cuando dicha guía no trate

<p>los trabajadores tuvieron mayor posibilidad de elegir libremente en que AFORE tener sus ahorros.</p> <p>Uno de los costos que se buscaron disminuir, fueron los costos de traspaso en que incurrían las AFORES. Considerando lo anterior, el Pleno determinó imponer a las AFORES y personas físicas sancionadas multas por el equivalente a más de mil cien millones de pesos.</p> <p>Para revisar otros ejemplos se sugiere acceder al portal electrónico de la COFECE, en la sección de análisis de casos resueltos. <a href="https://www.cofece.mx/publicaciones/multimedia">https://www.cofece.mx/publicaciones/multimedia</a></p>	<p>sobre prácticas monopólicas<sup>3</sup>, hace mención sobre la naturaleza de las prácticas monopólicas absolutas, por lo que valdría la pena hacer mención a que aun cuando el contrato, arreglo o combinaciones no llegue a tener efecto alguno en los mercados, esto no sería impedimento para que la Comisión investigue y en su caso imponga una sanción por la celebración de dicha práctica.</p>
--	---

*6. Quinta Sección “III. Principales etapas de una investigación por posibles prácticas monopólicas absolutas”*

<p><b>Guía para tramitar el procedimiento de investigación por prácticas monopólicas absolutas</b></p>	
<p><b>Anteproyecto de modificaciones a la Guía 2020</b></p>	<p><b>Comentarios Galicia Abogados</b></p>
<p><b>III. Principales etapas de una investigación por posibles prácticas monopólicas absolutas</b></p> <p>La investigación que se realiza para determinar la existencia de prácticas monopólicas absolutas involucra un</p>	<p>-En relación a la presente sección se recomienda a esa Comisión asignar el número “V” al nombre de la presente sección en razón de los comentarios manifestados anteriormente.</p>

<sup>3</sup> “Note that, according to the introductory paragraph of article 36 of Law nº 12.529/2011 and the Cade’s case law, cartel participation is considered “infringement by object”. This means that it is not necessary to demonstrate the effects of a cartel on the market. It is sufficient that the collusive conduct has the potential to cause an adverse effect, even if not achieved. In addition, an antitrust violation exists regardless of whether the companies involved are at fault.” (página 13), Consejo Administrativo de Defensa Económica (Conselho Administrativo de Defesa Econômica/CADE), “Guidelines CADE’s Antitrust Program”, consultado el 22 de junio de 2020 en <http://en.cade.gov.br/topics/publications/guidelines>

conjunto de procedimientos que se aplican al análisis del objeto o efecto de determinadas conductas que pueden realizar dos o más Agentes Económicos competidores entre sí, en una actividad económica determinada.

Como todo procedimiento, la **investigación** referida consta de fases, identificando, las siguientes:

1. Formulación de hipótesis de **posible daño a la competencia**;
2. Diseño de la investigación;
3. Análisis preliminar de la actividad económica investigada;
4. Recolección de datos y evidencia; y
5. **Comprobación o Desechamiento y/o reformulación de hipótesis de daño.**

Estas diferentes fases se desarrollan y suceden de manera simultánea durante el procedimiento de investigación; por ello, no deben entenderse como necesariamente secuenciales, dado que su desarrollo varía de acuerdo a las circunstancias del caso en particular.

Antes de iniciar con la descripción de las etapas referidas, es importante aclarar que éstas se sujetan a un marco analítico de referencia muy estricto, con el cual se sustentan durante el transcurso del procedimiento de investigación. Dicho marco de referencia se compone de los siguientes elementos:

Marco legal. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la LFCE, las DISPOSICIONES REGULATORIAS; el ESTATUTO ORGÁNICO; y los demás

elementos del marco normativo que resulten aplicables.

Criterios judiciales relacionados.  
Conjunto de principios y doctrinas contenidas en las decisiones de los tribunales relacionados con competencia económica.

Antecedentes. La Autoridad Investigadora toma en consideración cualquier procedimiento tramitado y resuelto por la COFECE al desahogar nuevos procedimientos, con la finalidad de asegurar certeza regulatoria.

No obstante, las investigaciones que lleva a cabo la Autoridad Investigadora por la posible existencia de prácticas monopólicas absolutas se realizan individualmente caso por caso, por lo que las conclusiones de investigaciones anteriores **no** vinculan a las investigaciones posteriores que realice dicha autoridad.

A continuación, se explica en qué consiste cada una de las cinco fases del procedimiento de investigación referidas. Cada una de las investigaciones se realiza tomando en consideración las circunstancias específicas, es decir, se analizan en los méritos de cada caso.

### **1. Formulación de hipótesis de posible daño a la competencia**

En esta etapa se formula una explicación tentativa de la(s) causa(s) y/o efecto(s) de los hechos que sirvieron como causa objetiva para iniciar la investigación.

Las hipótesis o explicaciones posibles pueden o no ser verdaderas, por lo que es necesario comprobar cada una. Es precisamente durante las demás etapas de investigación en las que se obtienen datos y evidencia que, relacionados de forma organizada y sistematizada, permitirán comprobar o refutar las hipótesis del caso.

La formulación de estas explicaciones proporciona un orden y una lógica al procedimiento de investigación, pero no constituye un prejuicio sobre la existencia de una práctica en específico o la responsabilidad de Agente Económico alguno.

#### **A. Elementos de la o las hipótesis**

Para efecto de las investigaciones por la posible existencia de prácticas monopólicas absolutas, las hipótesis están formadas por dos elementos:

##### **A.1) Teoría del caso**

Se establecen las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que pudieron realizarse los actos que sustentan los elementos que tipifican la conducta investigada y los demás aspectos relevantes que derivan de la investigación.

En otras palabras, se sitúa hipotéticamente a los Agentes Económicos bajo alguno de los supuestos previstos en el artículo 53 de la LEY.

##### **A.2) Objeto o efecto**

En términos del artículo 53 de la LFCE, una práctica monopólica absoluta puede ser investigada y, en su caso, sancionada por el objeto o efecto de la misma.

Para la **COFECE**, el objeto de un contrato, convenio o arreglo es el propósito que persiga el mismo y que encuadre en alguno de los siguientes supuestos: i) **manipular** precios; ii) restringir la oferta; iii) **dividirse** mercados; iv) **coordinarse** en licitaciones públicas, e v) intercambiar información con alguno de los objetos y/o efectos señalados en las fracciones I a IV del artículo 53 de la LFCE. Esta intención puede presentarse de distintas formas, tales como manifestaciones expresas o tácitas.

Por otro lado, el efecto de un contrato, convenio o arreglo consiste en que se haya materializado alguno de los siguientes supuestos: i) **manipular** precios; ii) restringir la oferta; iii) **dividirse** mercados; iv) **coordinarse** en licitaciones, e v) intercambiar información con alguno de los objetos y/o efectos referidos.

## **2. Diseño de la investigación**

La Dirección General de Investigaciones de Prácticas Monopólicas Absolutas nombra un equipo que será el encargado de desahogar el procedimiento de investigación.

El equipo tendrá como primera tarea, realizar las actividades necesarias para recolectar información, datos y pruebas

idóneos y suficientes para poder sostener si las hipótesis del caso se corroboran o no.

### **3. Análisis preliminar del mercado investigado**

El equipo inicia la recolección de información, datos y evidencia necesaria para conocer el entorno económico en el que se realizará la investigación y en el que posiblemente se podría estar llevando a cabo o se llevó a cabo una práctica monopólica absoluta.

Es posible que una vez obtenida la información derivada de esta etapa, se ajusten elementos de la hipótesis original y por tanto del diseño de la investigación.

Finalmente, es importante señalar que en el análisis de una práctica monopólica absoluta no se determina un mercado relevante **como lo establece la Ley en el caso** de las prácticas monopólicas relativas, **sino el mercado en el que se posiblemente se realizaron las prácticas monopólicas absolutas investigadas.**

### **4. Recolección de datos y evidencia**

La LEY establece que la Autoridad Investigadora, a través de la Dirección General de Investigaciones de Prácticas Monopólicas Absolutas, puede allegarse de los medios de convicción que considere necesarios para conocer la verdad de los hechos materia del procedimiento, para lo cual podrá realizar las diligencias que considere

-En relación al párrafo de la izquierda, se sugiere una modificación en la redacción del mismo, para que se haga referencia a que en el análisis que se realiza en la investigación de la posible comisión de una práctica monopólica se analizan los efectos en el mercado en el que posiblemente se realizó la práctica monopólica absoluta, y en algunos casos, en mercados relacionados.

necesarias a fin de agotar el mandato constitucional de prevenir, investigar y combatir eficazmente la existencia de prácticas monopólicas absolutas.

Dada la naturaleza del objeto de la investigación, la Dirección General de Investigaciones de Prácticas Monopólicas Absolutas tiene a su disposición el uso de diversas herramientas, las cuales podrá utilizar dependiendo de: i) las características específicas del mercado investigado; ii) los elementos que necesita obtener, así como iii) el grado de cooperación e interacción que se tenga con el o los Agentes Económicos.

Entre estas herramientas se encuentran, de manera enunciativa pero no limitativa, las siguientes:

- i) PROGRAMA DE INMUNIDAD;
- ii) Visitas de verificación;
- iii) Inspecciones;
- iv) Comparecencias;
- v) Requerimientos de información y documentos;
- vi) Solicitudes de información y documentos para autoridades;
- vii) Consulta de fuentes públicas de información; y
- viii) Entrevistas.

Toda persona que tenga conocimiento o relación con algún hecho que investigue la COFECE o con la materia de sus procedimientos en trámite tiene la obligación de cooperar con la investigación, y en caso de que se les requiera información, el plazo que tienen para presentarla es de diez días hábiles. En caso de que no entreguen la

información, el Director General de Investigaciones de Prácticas Monopólicas Absolutas puede aplicar las siguientes medidas de apremio:

- i) Apercibimiento;
- ii) Multa hasta por el importe del equivalente a tres mil veces el salario mínimo general diario vigente para el Distrito Federal (actualmente Ciudad de México). Esta cantidad puede aplicarse **por cada día** que transcurra sin cumplir con lo requerido;
- iii) El auxilio de la fuerza pública o de otras autoridades públicas; y
- iv) Arresto hasta por treinta y seis horas.

De igual manera, las personas y autoridades federales, de las entidades federativas, municipales o de las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, deben presentar la información que se les solicite en un plazo máximo de diez días hábiles, los cuales pueden ampliarse en una sola ocasión por un periodo igual.

#### **A. Identificación del carácter de la información que obra en un expediente de investigación**

El análisis que realiza la Dirección General de Investigaciones de Prácticas Monopólicas Absolutas es intensivo en datos e información los cuales, para efectos de la LFCE, pueden ser considerados como:

- i) Información pública: la dada a conocer por cualquier medio de difusión público, se halle en registros o en fuentes de acceso públicos;
- ii) Información confidencial: aquélla que de divulgarse pueda causar un daño o

perjuicio en la posición competitiva de quien la haya proporcionado, contenga datos personales cuya difusión requiera su consentimiento, pueda poner en riesgo su seguridad o cuando por disposición legal se prohíba su divulgación , o

iii) Información reservada: aquélla a la que sólo los Agentes Económicos con interés jurídico en el procedimiento pueden tener acceso.

Es importante reiterar que durante el procedimiento de investigación no se permitirá el acceso al expediente y en el procedimiento seguido en forma de juicio sólo los Agentes Económicos con interés jurídico pueden tener acceso a la información considerada como pública y reservada, pero no tendrán acceso a la información identificada como confidencial.

En este sentido, en términos del artículo 125 de la LFCE, para efectos de poder identificar la información como confidencial, es necesario que se cumplan los siguientes supuestos:

- i) Que el Agente Económico solicite la identificación del carácter de la información como confidencial;
- ii) Que el Agente Económico acredite que la información tiene el carácter de confidencial; y
- iii) Que el Agente Económico presente un resumen de la información que solicita sea **identificada con el carácter de confidencial**, a satisfacción de la **COFECE**, para que sea glosado al expediente o, en su caso, las razones por las que no puede realizar dicho resumen.

-Así como en el comentario anterior, en relación al párrafo de la izquierda, se sugiere una modificación en la

Sobre este último aspecto, el resumen se refiere a una exposición abreviada de la información que el Agente Económico solicita sea **identificado el carácter** como confidencial, en la que identifique los elementos esenciales y relevantes, omitiendo o sustituyendo datos confidenciales que puedan causar daño o perjuicio a su posición competitiva.

Para considerar que la información aportada u obtenida en el transcurso de una investigación por prácticas monopólicas absolutas debe ser identificada como confidencial, es necesario que se actualice cualquiera de los siguientes supuestos:

- i) Que de hacerse del conocimiento de los demás Agentes Económicos pueda causar daño o perjuicio en la posición competitiva de quien haya proporcionado la información;
- ii) Que contenga datos personales cuya difusión requiera su consentimiento;
- iii) Que pueda poner en riesgo su seguridad; o
- iv) Que por disposición legal esté prohibida su divulgación.

Si se cumplen los requisitos señalados, la Dirección General de Investigaciones de Prácticas Monopólicas Absolutas emitirá un acuerdo haciendo exacta referencia a los elementos considerados con el carácter de confidenciales, los cuales se guardarán en carpetas distintas a aquéllas en las que obran las constancias que serán consideradas en términos del artículo 3°, fracciones X y XI, de la LEY, mismas que se identificarán con el nombre del Agente Económico que proporcionó la

redacción del mismo, cambiando la palabra “identificado” por las palabras “identificada con el carácter de confidencial”.

información. Las carpetas confidenciales estarán especialmente custodiadas y sólo podrán ser consultadas por los Agentes Económicos que aportaron dicha información.

### **5. Comprobación, desechamiento y/ o reformulación de hipótesis**

Conforme se va obteniendo la información recabada por la Dirección General de Investigaciones de Prácticas Monopólicas Absolutas, **esta** se analiza y organiza a efecto de verificar las hipótesis planteadas.

En caso de que las hipótesis en las que se supone la existencia de una práctica monopólica absoluta se cumplan, la Dirección General de Investigaciones de Prácticas Monopólicas Absolutas procede a la elaboración de un proyecto de DPR.

En caso de que la información recabada no confirme las hipótesis **del caso, propondrá el cierre de la investigación en virtud de haber encontrado información o documentos de los que se deduzca o que confirmen:**

- i) que no se acredite la existencia del contrato, convenio o arreglo;
- ii) que los Agentes Económicos a los que se les investiga no sean competidores en el mercado investigado;
- iii) la inexistencia de elementos para adecuar la conducta investigada a alguna de las fracciones del artículo 53 de la LFCE.
- iv) que, existiendo la presunta práctica monopólica absoluta, se identifique que**

- Sería oportuno e incluso necesario mencionar que el procedimiento seguido en forma de juicio, que en su caso se inicie por la presentación de un Dictamen de Probable Responsabilidad (“DPR”) por parte de la Autoridad Investigadora, únicamente podrá versar sobre las premisas, supuestos y pruebas que se desarrollen y desahoguen en el DPR, así también mencionar que la cuantía de la sanción, que en su caso se llegue a aplicar, dependerá del daño que la Autoridad Investigadora haya comprobado en el DPR. Lo anterior, otorgaría seguridad a los agentes económicos que consulten el Anteproyecto, dándoles la certeza que en caso de ser sometidos a un procedimiento seguido en forma de juicio por la posible comisión de una práctica monopólica absoluta únicamente podrán ser sancionados por los supuestos, hechos y pruebas presentadas en el DPR.

esta cesó en un plazo mayor a diez años previo a la emisión del acuerdo de inicio de la investigación.

En caso de que la Autoridad Investigadora considere que hay elementos suficientes para sustentar la existencia de una probable práctica monopólica absoluta, o bien, encuentra elementos suficientes para considerar su inexistencia, se emite un acuerdo de conclusión de la investigación.

A partir de la conclusión de la investigación, la Autoridad Investigadora en un plazo de sesenta días debe presentar al PLENO un dictamen en el que proponga:

- I. El inicio del procedimiento en forma de juicio, por existir elementos objetivos que hagan probable la responsabilidad de los Agentes Económicos investigados; o
- II. El cierre del expediente en caso de que no se desprendan elementos para iniciar el procedimiento en forma de juicio.

Tal y como lo señala el artículo 78 de la LFCE, en el caso de que existan elementos objetivos que hagan probable la responsabilidad de algún Agente Económico, el PLENO ordenará el inicio del procedimiento seguido en forma de juicio, mediante el emplazamiento al o los probables responsables.

Por su parte, cuando se le presenta al PLENO un dictamen de cierre, con base en las constancias que obren en el expediente de investigación, podrá

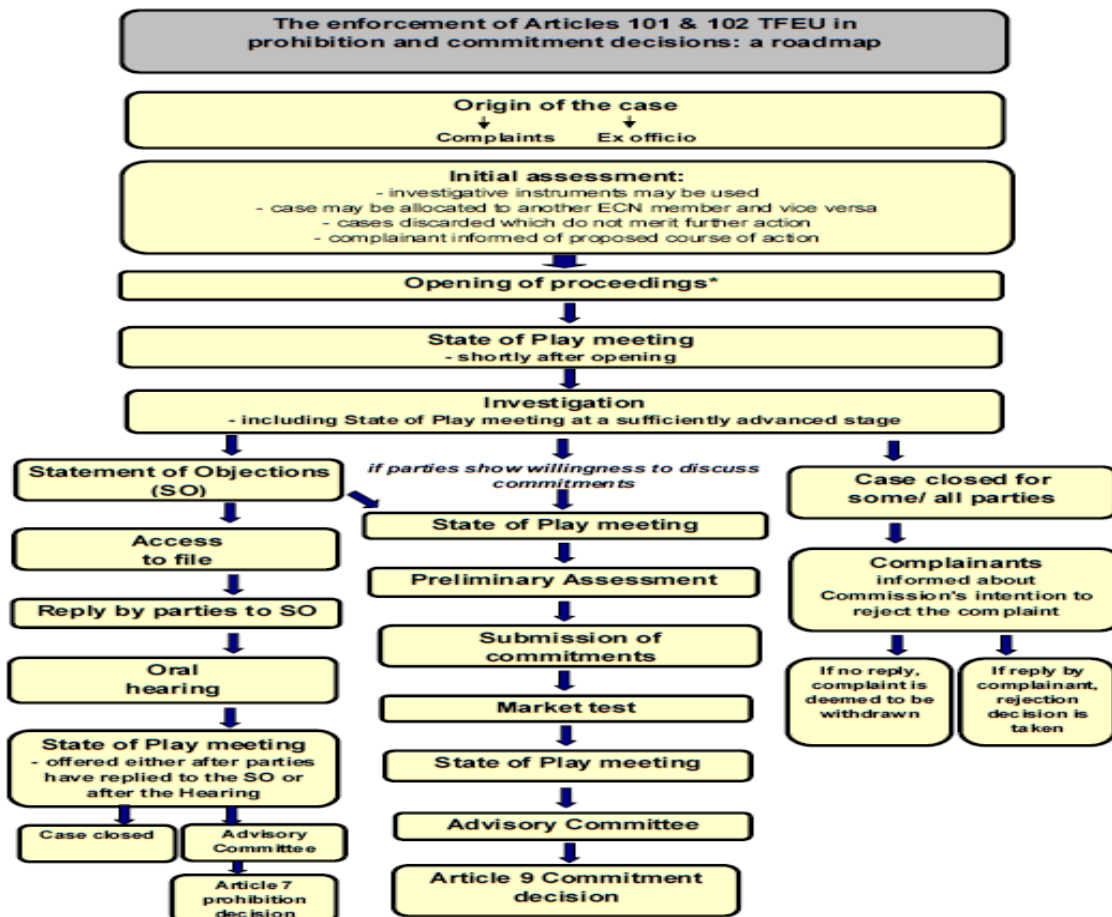
-Sería oportuno que esa Comisión hiciera mención al estándar probatorio que ha utilizado y utiliza la Autoridad Investigadora para considerar que existen elementos suficientes para sustentar la existencia de una probable práctica monopólica absoluta.

- Se recomienda incluir una breve y concisa explicación del procedimiento seguido en forma de juicio, detallando los tiempos que lleva desahogar un

decretarlo u ordenar el inicio del procedimiento seguido en forma de juicio.

procedimiento de este tipo, sus etapas y los plazos de las mismas. Asimismo, así como lo hace la Dirección General de Competencia de la Comisión Europea<sup>4</sup>, se recomienda incluir un pequeño diagrama que de forma concisa y didáctica resuma la etapa de investigación y del procedimiento seguido en forma de juicio.

<sup>4</sup> Dirección General de Competencia de la Comisión Europea, 2013, “Rules Applicable to Antitrust Enforcement Volume I: General Rules”, p. 8.



\* With the exception of cartel proceedings, where the opening of proceedings normally takes place simultaneously with the adoption of the SO

7. Sexta Sección “IV. Programa de Inmunidad y Reducción de las Sanciones”

<b>Guía para tramitar el procedimiento de investigación por prácticas monopólicas absolutas</b>	
<b>Anteproyecto de modificaciones a la Guía 2020</b>	<b>Comentarios Galicia Abogados</b>
<p><b>IV. Programa de Inmunidad y Reducción de las Sanciones</b></p> <p>El PROGRAMA DE INMUNIDAD, permite que un Agente Económico reciba una reducción de las sanciones que recibiría en caso de ser partícipe de una práctica monopólica absoluta. Dicha reducción puede ascender hasta una multa mínima. La COFECE mantendrá con carácter confidencial la identidad de quienes pretendan acogerse al PROGRAMA DE INMUNIDAD.</p> <p>Dicho PROGRAMA guarda relación con el procedimiento de investigación por prácticas monopólicas absolutas, ya que consiste en una herramienta a través de la cual se pueden detectar este tipo de prácticas. Asimismo, el PROGRAMA DE INMUNIDAD permite que la Autoridad Investigadora se allegue de elementos de convicción relevantes para conocer la verdad de los hechos materia del procedimiento.</p> <p>Las normas bajo las cuales la COFECE recibe, analiza y resuelve las solicitudes para otorgar los beneficios del PROGRAMA DE INMUNIDAD se encuentran en la Disposiciones Regulatorias del Programa de Inmunidad y Reducción de Sanciones.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- En relación a la presente sección se recomienda a esa Comisión asignar el número “VI” al nombre de la presente sección en razón de los comentarios manifestados anteriormente.</li> <li>- Se recomienda mencionar los beneficios que tiene un agente económico al someterse al Programa de Inmunidad, como lo son la aplicación de una sanción mínima (el monto equivalente a un salario mínimo vigente en la Ciudad de México) en caso de ser el primer agente económico que solicite el beneficio, una reducción de 50%, 30% y 20% en las multas que se impongan a los siguientes agentes económicos, según el orden en el que los agentes económicos se sometan al Programa de inmunidad, y la no aplicación de sanciones penales. Asimismo, sería oportuno mencionar los sujetos que pueden optar por beneficiarse del Programa de Inmunidad, así como las condiciones bajo las cuales un agente económico se puede someter al mencionado programa.</li> </ul>

8. Séptima Sección “V. Diagrama de flujo”

<b>Guía para tramitar el procedimiento de investigación por prácticas monopólicas absolutas</b>	
<b>Anteproyecto de modificaciones a la Guía 2020</b>	<b>Comentarios Galicia Abogados</b>
<p>En el siguiente diagrama de flujo se observa la interacción de las fases desarrolladas en el presente documento. A través del establecimiento de un marco de referencia, se formulan hipótesis (1) y se diseña un protocolo o plan de investigación; (2) posteriormente se recolecta información que permita entender las características principales de la actividad económica en la cual se focaliza la investigación; (3) como paso siguiente, se define la información que se considera necesaria obtener de manera formal; (4) una vez obtenida la información, se analiza y se compara con las hipótesis del caso y, en su caso, se decide si hay elementos para emitir un dictamen de probable responsabilidad o de cierre de la investigación (5).</p>	