

DOF: 08/10/2020

ACUERDO mediante el cual el Pleno emite la Guía para Tramitar el Procedimiento de Investigación por Prácticas Monopólicas Absolutas.

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Comisión Federal de Competencia Económica.- Pleno.

Acuerdo No. CFCE-250-2020

ACUERDO MEDIANTE EL CUAL EL PLENO EMITE LA GUÍA PARA TRAMITAR EL PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN POR PRÁCTICAS MONOPÓLICAS ABSOLUTAS

Con fundamento en los artículos 28, párrafos décimo cuarto, vigésimo, fracción IV, y vigésimo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 12, fracción XXII, último párrafo, inciso b) y 138, fracción III, de la Ley Federal de Competencia Económica (LFCE); 1, 4, fracción I, 5 fracción XIII, 6, 7 y 8, del Estatuto Orgánico de la Comisión Federal de Competencia Económica vigente (Estatuto); así como el "*Acuerdo mediante el cual el Pleno autoriza la celebración de sesiones de forma remota en virtud de la contingencia existente en materia de salud y se derogan ciertos artículos de los Lineamientos para el funcionamiento del Pleno*";(1) el Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica (Comisión o COFECE), en sesión ordinaria celebrada el diecisiete de septiembre de dos mil veinte, manifiesta su conformidad para la emisión del presente acuerdo.

CONSIDERANDO QUE

1. El artículo 12 de la LFCE, en su fracción XXII, último párrafo, inciso b), señala que es atribución de la COFECE expedir directrices, guías, lineamientos y criterios técnicos, previa consulta pública, en los términos del artículo 138 de la LFCE, en materia de investigaciones, cuyo extracto deberá publicarse en el Diario Oficial de la Federación (DOF); por su parte, el Estatuto establece en su artículo 5, fracción XIII, la facultad del Pleno para emitir directrices, guías, lineamientos y criterios técnicos para el eficaz cumplimiento de sus atribuciones;
2. El diez de diciembre de dos mil quince, el Pleno de la COFECE emitió la Guía para tramitar el procedimiento de investigación por prácticas monopólicas absolutas con el fin de cumplir eficazmente con el objeto de la COFECE y garantizar la libre competencia y concurrencia, así como prevenir, investigar y combatir los monopolios, las prácticas monopólicas, las concentraciones ilícitas y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados;
3. El artículo 138 de la LFCE, en su último párrafo, señala que las directrices, guías, lineamientos y criterios técnicos referidos en ese artículo, deberán revisarse por lo menos cada cinco años, de conformidad con lo señalado en el artículo 12, fracción XXII, de la LFCE;
4. Derivado de esa revisión, el día veinticinco de mayo de dos mil veinte comenzó un procedimiento de consulta pública, al publicarse en el DOF el extracto del anteproyecto del presente documento, en cumplimiento al artículo 138, fracción I, de la LFCE; dicho procedimiento de consulta concluyó el tres de julio de dos mil veinte, por lo cual la COFECE publicó el veintiocho de agosto de ese mismo año en su página de internet, el informe a que se refiere el artículo 138, fracción II de la LFCE.

Por tanto, el Pleno de esta Comisión:

ACUERDA:

PRIMERO. Se emite la Guía para Tramitar el Procedimiento de Investigación por Prácticas Monopólicas Absolutas.

Guía para Tramitar el Procedimiento de Investigación por Prácticas Monopólicas Absolutas(2)

Glosario

Para los efectos de la presente Guía se considerarán las definiciones contenidas en el artículo 3 de la Ley y las siguientes:

Término	Significado
COFECE	Comisión Federal de Competencia Económica.
DISPOSICIONES REGULATORIAS	Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica publicadas en el DOF el diez de noviembre de dos mil catorce, y sus reformas publicadas en el DOF el cinco de febrero de dos mil dieciséis, el catorce de febrero de dos mil dieciocho, el primero de agosto de dos mil diecinueve y el cuatro de marzo de dos mil veinte.
DOF	Diario Oficial de la Federación.
DPR	Dictamen de Probable Responsabilidad.
LFCE o Ley	Ley Federal de Competencia Económica, publicada en el DOF el veintitrés de mayo de dos mil catorce, y su reforma publicada en el DOF el veintisiete de enero de dos mil diecisiete.

PLENO	Órgano de gobierno de la COFECE integrado por los siete Comisionados.
PROGRAMA DE INMUNIDAD	Programa de Inmunidad y Reducción de Sanciones, previsto en el artículo 103 de la LFCE.
UMA	Unidad de Medida y Actualización

I. Introducción

El veintitrés de mayo de dos mil catorce, se publicó en el DOF el Decreto por medio del cual se expidió la LFCE y en cuyo texto establece que la COFECE tiene, entre otras facultades, la de expedir directrices, guías, lineamientos y criterios técnicos que sean necesarios para el efectivo cumplimiento de la propia Ley.(3)

Una de las facultades que tiene esta COFECE es el desahogo del procedimiento de investigación por la posible realización de conductas que violen la LFCE y que pudieran calificarse como prácticas monopólicas absolutas.

La presente guía se emite con el fin de explicar la metodología que la Autoridad Investigadora lleva a cabo en los procedimientos de investigación de prácticas monopólicas absolutas.

Esta guía se divide en siete temas:

- I. Los objetivos específicos que se persiguen con la elaboración y difusión de esta guía.
- II. Punto de contacto.
- III. El concepto de prácticas monopólicas absolutas.
- IV. La naturaleza del procedimiento de investigación por la posible realización de una práctica monopólica absoluta, haciendo especial alusión a los elementos que inciden en dicho procedimiento.
- V. Las principales etapas de una investigación por la posible realización de prácticas monopólicas absolutas.
- VI. El beneficio de la reducción de las sanciones al que pueden acogerse los Agentes Económicos y que se encuentra detallado en las Disposiciones Regulatorias del Programa de Inmunidad y Reducción de Sanciones.
- VII. Un diagrama de las etapas del procedimiento de una investigación por la posible realización de una práctica monopólica absoluta.

II. Objetivos

- 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.
- 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.

III. Punto de contacto

Se invita a los Agentes Económicos, Autoridades Públicas y público en general, a acudir a la COFECE, a efecto de poder aclarar las dudas 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: 552789-6624 o bien el siguiente correo electrónico: dgipmab@cofece.mx

IV. Las prácticas monopólicas absolutas

La COFECE tiene como objeto garantizar la libre competencia 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, salvo en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión.(4)

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 licitaciones, y v) intercambiar información con alguno de los objetos o efectos de los incisos anteriores.(5) 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.(6)

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,(7) tales como ordenar la eliminación de dichas prácticas, imponer multas por violación a la Ley(8) 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,(9) entre otras. También procede imponer sanciones pecuniarias para quienes coadyuven, propicien o induzcan la realización de

prácticas monopólicas absolutas,(10) 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.(11)

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(12) 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(13) y posteriormente desahogar un procedimiento seguido en forma de juicio,(14) tras el cual, con los elementos que obran en el expediente, el PLENO dicta una resolución.

V. Naturaleza, causa objetiva y duración del procedimiento de investigación

1. Naturaleza del procedimiento de investigación por la posible realización de prácticas monopólicas absolutas(15)

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.

La naturaleza del procedimiento para determinar y, en su caso, sancionar la existencia de prácticas monopólicas absolutas es de interés público,(16) 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 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(17) misma que de acuerdo con lo establecido en la LFCE es "...cualquier indicio de la existencia de prácticas monopólicas o concentraciones ilícitas (...)".(18)

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:(19)

"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,(20) 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,(21) cuando existan causas debidamente justificadas, a juicio de la Autoridad Investigadora.(22)

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.(23)

Una vez que la Autoridad Investigadora ordena el inicio de una investigación por prácticas monopólicas absolutas,(24) 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 cuente con elementos para iniciar el procedimiento seguido en forma de juicio,(25) por no existir elementos objetivos que acrediten la probable responsabilidad de algún Agente Económico en la realización de una práctica monopólica absoluta.

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 los trabajadores tuvieran mayor posibilidad de elegir libremente en que AFORE tener sus ahorros.

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.

Para revisar otros ejemplos se sugiere acceder al portal electrónico de la COFECE, en la sección de análisis de casos resueltos. <https://www.cofece.mx/publicaciones/multimedia>

VI. Principales etapas de una investigación por posibles prácticas monopólicas absolutas

La investigación que se realiza para determinar la existencia de prácticas monopólicas absolutas involucra un conjunto de procedimientos que se aplican al análisis del objeto o efecto de determinadas conductas(26) 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;

2. Diseño de la investigación;
3. Análisis preliminar de la actividad económica investigada;
4. Recolección de datos y evidencia; y
5. Comprobación y/o desechamiento de la hipótesis.

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.(27)

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 de la COFECE; 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

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 prejuizamiento 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 necesarias a fin de agotar el mandato constitucional de prevenir, investigar y combatir eficazmente la existencia de prácticas monopólicas absolutas.(28)

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.

Las herramientas de investigación utilizadas por la Autoridad Investigadora incluyen, mas no están limitadas, a las siguientes:

- **Programa de Inmunidad.(29)** Procedimiento por el cual es posible otorgar un beneficio a aquellos agentes económicos que reconozcan ante la Cofece que están realizando o han realizado una conducta identificada como práctica monopólica absoluta. Los que solicitan y se les haya otorgado dicho beneficio deberán cooperar en forma plena y continua durante la investigación y, en su caso, en el procedimiento seguido en forma de juicio.(30)
- **Visitas de verificación.(31)** Se realizan en el domicilio del agente económico en el que se considere que pueda existir información relevante para la investigación y se pueden llevar a cabo en cualquier momento durante la etapa de investigación, sin previo aviso y sin mediar orden judicial. Durante las mismas, la Autoridad Investigadora cuenta con facultades de revisar toda la información, física o digital, que se relacione con el objeto establecido en la orden de visita correspondiente, así como obtener copia de la misma.(32)
- **Inspecciones.(33)** Implica el examen o comprobación directa que realiza la autoridad respecto de hechos o circunstancias relacionados con la investigación.
- **Comparecencias.(34)** Toda persona que tenga conocimiento o relación con algún hecho que investigue la Autoridad Investigadora, tiene la obligación de presentarse a declarar en el lugar, fecha y hora en que sea citada. Durante esta diligencia, el compareciente puede estar acompañado de su abogado o persona de confianza.
- **Requerimientos de información y de documentos.(35)** Se dirigen a Agentes Económicos o Autoridades Públicas que tengan relación con los hechos investigados o con el mercado investigado, considerando que pueden tener información relevante para la investigación. En dichos oficios se debe señalar el carácter del requerido como denunciado, tercero coadyuvante o Autoridad Pública, aunque esto no prejuzga la calidad que podría tener en la secuela del procedimiento.
- **Consulta de fuentes públicas.** Revisión por parte de la Autoridad Investigadora de la información que se haya dado a conocer por cualquier medio de difusión público, se halle en registros oficiales o en fuentes de acceso abierto.
- **Entrevistas.** Diálogo entre dos o más personas que se lleva a cabo de manera informal con la finalidad de obtener información relacionada con los hechos que se investigan.

Cualquier agente económico tiene la obligación de cooperar con la COFECE.(36) Esto no necesariamente implica que están siendo investigados, sino que su cooperación pudiera ser necesaria debido a que participan en el mercado investigado, o tienen relación o conocimiento respecto de los hechos materia de la investigación, lo que podría ayudar a esclarecer la existencia o inexistencia de la práctica investigada.

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,(37) 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:(38)

- i) Apercibimiento;
- ii) Multa hasta por el importe del equivalente a tres mil veces el valor de la Unidad de Medida y Actualización.(39)(40) 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.(41)

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; (42)
- ii) Información confidencial: aquella 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: aquella a la que sólo los Agentes Económicos con interés jurídico en el procedimiento pueden tener acceso.(43)

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 de la cual no sean titulares.(44)

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.

Sobre este último aspecto, el resumen se refiere a una exposición abreviada de la información que el Agente Económico solicita sea identificada 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:(45)

- 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. La información así identificada se guardará en carpetas confidenciales con el nombre del Agente Económico que proporcionó la información. Las carpetas confidenciales estarán especialmente custodiadas y sólo podrán ser consultadas por los Agentes Económicos que aportaron dicha información.

5. Comprobación y/o desechamiento 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 esta cesó en un plazo mayor a diez años previo a la emisión del acuerdo de inicio de la investigación.(46)

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:(47)

- 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,(48) 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 decretarlo u ordenar el inicio del procedimiento seguido en forma de juicio.(49)

VII. Programa de Inmunidad y Reducción de las Sanciones

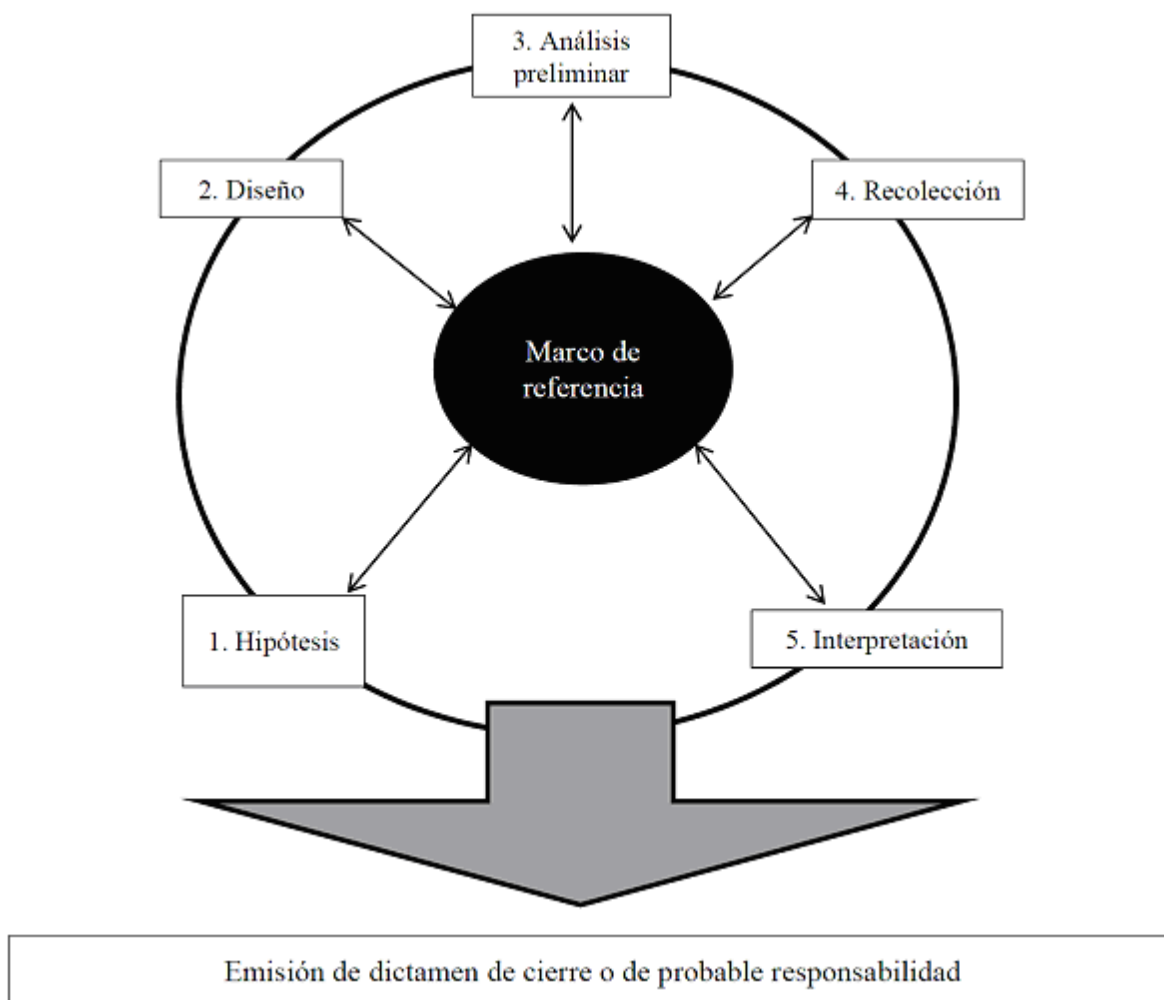
El PROGRAMA DE INMUNIDAD permite que un Agente Económico reciba una reducción de las sanciones que recibiría en caso de ser partícipe de una práctica monopólica absoluta. Dicha reducción puede ascender hasta una multa mínima. La COFECE mantendrá con carácter confidencial la identidad de quienes pretendan acogerse al PROGRAMA DE INMUNIDAD.

El PROGRAMA DE INMUNIDAD 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.

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.(50)

VIII. Diagrama de flujo(51)

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).



SEGUNDO. Queda sin efectos la Guía para tramitar el procedimiento de investigación por prácticas monopólicas absolutas aprobada por el PLENO el 10 de diciembre de 2015.

Así lo acordó, por unanimidad de votos, el Pleno de esta Comisión, en la sesión ordinaria de mérito, de conformidad con los artículos citados a lo largo del presente acuerdo, y ante la fe del Secretario Técnico, de conformidad con los artículos 2, fracción

VIII; 4, fracción IV; 18, 19, 20, fracciones XXVI, XXVII y LVI, del Estatuto.

La Comisionada, **Alejandra Palacios Prieto**.- Rúbrica.- Los Comisionados: **Eduardo Martínez Chombo, Brenda Gisela Hernández Ramírez, Alejandro Faya Rodríguez, José Eduardo Mendoza Contreras, Gustavo Rodrigo Pérez Valdespín**.- Rúbricas.- El Secretario Técnico, **Fidel Gerardo Sierra Aranda**.- Rúbrica.

1 Emitido por el Pleno de esta Comisión el veintiséis de marzo de dos mil veinte, publicado en el Diario Oficial de la Federación el treinta y uno de marzo de dos mil veinte.

2 Este no es un documento jurídicamente vinculante, sino informativo, que por estar dirigido al público en general está redactado de forma sencilla y práctica.

3 Artículo 12, fracción XXII, último párrafo, incisos b) y g), de la LFCE.

4 Artículos 2, 10 y 53 de la LFCE.

5 Artículo 53 de la LFCE.

6 Artículos 53 de la LFCE y 254 bis del Código Penal Federal.

7 Artículo 127 de la LFCE.

8 Para lo cual debe considerarse lo establecido en el artículo 130 de la LFCE.

9 Artículo 131 de la LFCE.

10 El Pleno de la COFECCE ha sancionado como coadyuvantes a quienes contribuyen o ayudan a que se realice una práctica monopólica; se ha considerado que inducir implica provocar o causar algo, en tanto que propiciar implica favorecer que algo acontezca o se realice (véase por ejemplo la resolución del expediente IO-006-2013). Ejemplos de este tipo de conductas se dan cuando una asociación o una autoridad pública genera, invita a realizar y valida reuniones en las que se cometen prácticas monopólicas absolutas o cuando dicha asociación o autoridad propaga los acuerdos tomados por quienes son competidores; o establece sanciones para el caso de incumplimiento de los acuerdos tomados. Estos ejemplos no limitan los supuestos en los que los agentes económicos podrían ser considerados como quienes coadyuvan, inducen o propician una práctica monopólica absoluta.

11 Artículo 127 de la LFCE.

12 Artículo 127 de la LFCE.

13 Libro Tercero De los procedimientos, Título I De la investigación, de la LFCE.

14 Libro Tercero De los procedimientos, Título II Del procedimiento seguido en forma de juicio, de la LFCE.

15 Para mayor información de los mecanismos utilizados por la Autoridad Investigadora para iniciar una investigación, ya sea de denuncia, a solicitud del ejecutivo o por oficio, se sugiere consultar la Guía para el Inicio de Investigaciones por Prácticas Monopólicas y Concentraciones ilícitas.

16 Tesis Aislada. Número de registro 172,076. Materia administrativa. Novena época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

17 Para mayor información respecto del significado de causa objetiva, se recomienda consultar la Guía para el Inicio de Investigaciones por Prácticas Monopólicas y Concentraciones Ilícitas.

18 Artículo 71 de la LFCE.

19 Para mayor información se sugiere consultar la guía publicada por la COFECCE para el inicio de investigaciones.

20 En términos de lo dispuesto por el artículo 114 de la LFCE, cuando los plazos sean en días, estos se deben de entender como hábiles.

21 En términos de días hábiles corresponden a seiscientos días.

22 Artículo 71 de la LFCE.

23 Artículo 72 de la LFCE.

24 El artículo 55 de las Disposiciones Regulatorias señalan que dentro del primer periodo de investigación, la Autoridad Investigadora debe publicar en el sitio de internet de la COFECCE, un aviso que haga del conocimiento general el inicio de la investigación señalando por lo menos los artículos de la Ley posiblemente actualizados, el mercado que se investiga y el número de expediente.

25 Artículo 78 de la LFCE.

26 Para el caso de prácticas monopólicas absolutas, las conductas se describen en el artículo 53 de la LFCE.

27 Para una visualización gráfica del procedimiento de investigación que se sigue para analizar la posible existencia de una práctica monopólica absoluta, se sugiere revisar el apartado ocho de este mismo documento, denominado Diagrama de Flujo.

28 Artículos 73 y 123 de la LFCE.

29 Artículo 103 de la LFCE.

30 Para mayor información, se sugiere consultar las Disposiciones Regulatorias del Programa de Inmunidad y Reducción de Sanciones.

31 Artículo 75 de la LFCE.

32 En el uso de las visitas de verificación como una herramienta de investigación, la COFECE recaba información susceptible a ser parte de privilegio legal. Para resolver dudas sobre el tratamiento de dicha información, se sugiere consultar las Disposiciones Regulatorias para la calificación de información derivada de la asesoría legal proporcionada a los agentes económicos.

33 Artículo 62 de las Disposiciones Regulatorias.

34 Artículo 67 de las Disposiciones Regulatorias.

35 Artículo 73 de la LFCE.

36 Artículo 119 de la LFCE.

37 Artículo 119 de la LFCE.

38 Artículo 126 de la LFCE.

39 En este sentido, la COFECE cuenta con diversas disposiciones contenidas tanto en la LFCE como en las Disposiciones Regulatorias, que utilizan como base de cálculo el salario mínimo general diario vigente para el Distrito Federal; sin embargo, de acuerdo con lo establecido en el Decreto por el que se declara reformadas y adicionas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de desindexación del salario mínimo, publicado en el DOF el veintisiete de enero de dos mil dieciséis, a partir del veintiocho de enero de dos mil dieciséis, la base de cálculo dejó de ser el salario mínimo general diario vigente para el Distrito Federal, por lo que, de conformidad con el mismo, [e]l salario mínimo no podrá ser utilizado como índice, unidad, base, medida o referencia para fines ajenos a su naturaleza. Asimismo, dicho Decreto señala que para efectuar los cálculos que deriven en la determinación de cantidades que hubiesen tomado como base el salario mínimo general diario vigente para el Distrito Federal, se utilizará en adelante una Unidad de Medida y Actualización (UMA), misma que tendrá un valor diario, mensual y anual, la cual de conformidad con el artículo 5 de la Ley para Determinar el Valor de la Unidad de Medida y Actualización publicada mediante decreto en el DOF el treinta de diciembre de dos mil dieciséis, El INEGI publicará en el Diario Oficial de la Federación dentro de los primeros diez días del mes de enero de cada año el valor diario, mensual y anual en moneda nacional de la UMA y entrarán en vigor dichos valores el 1o. de febrero de dicho año. Esta cantidad puede aplicarse por cada día que transcurra sin cumplimentarse con lo requerido.

40 Decreto por el que se declaran reformadas y derogadas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de la reforma política de la Ciudad de México publicado el DOF el veintinueve de enero de dos mil dieciséis.

41 Artículo 73 y 74 de la LFCE.

42 De conformidad con el artículo 3°, fracción X, de la LFCE, se considera información pública aquélla que se haya dado a conocer por cualquier medio de difusión público, se halle en registros o en fuentes de acceso públicos.

43 De conformidad con el artículo 3°, fracción XI, de la LFCE, se considera información reservada, aquélla a la que sólo los Agentes Económicos con interés jurídico en el procedimiento pueden tener acceso.

44 Artículo 124, párrafo segundo, de la LFCE.

45 Artículo 3°, fracción IX, de la LFCE.

46 Artículo 137 de la LFCE.

47 Artículo 78, fracciones I y II de la LFCE.

48 Es importante resaltar que el Pleno no revisa ni modifica el contenido del DPR, sino que únicamente ordena el inicio del procedimiento seguido en forma de juicio.

49 Último párrafo del artículo del artículo 78 de la LFCE.

50 Disponible en la siguiente página de internet: <https://www.cofece.mx/wp-content/uploads/2020/03/Compendio-Disposiciones-Regulatorias-de-la-LFCE-ultima-reforma-04-03-2020.pdf>

51 Para mayor información, se sugiere consultar la guía publicada por la COFECE para el inicio de investigaciones.