COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA

Ciudad de México, a quince de mayo de dos mil diecisiete.- Visto el escrito presentado mediante memorándum número Pleno BGHR-015-2017, el cuatro de mayo del año en curso, ante la Oficialía de Partes de la Comisión Federal de Competencia Económica (en adelante, COMISIÓN o COFECE) por la Comisionada Brenda Gisela Hernández Ramírez (en adelante, COMISIONADA), por el cual solicita al Pleno de esta COMISIÓN la calificación de excusa para conocer del asunto identificado con el expediente al rubro citado (en adelante, EXPEDIENTE); con fundamento en los artículos 28, párrafo vigésimo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante, CPEUM); 12, fracciones X y XXX, 18, 19 y 24, fracción IV y último párrafo, de la Ley Federal de Competencia Económica[1] (en adelante, LFCE); así como los artículos 1, 4, fracción I, 5, fracción XX, 6, 7 y 8 del Estatuto Orgánico de la COFECE (en adelante, ESTATUTO),[2] en sesión ordinaria celebrada el once de mayo del mismo año, el Pleno de esta COMISIÓN calificó la excusa planteada, de acuerdo a los antecedentes, consideraciones de Derecho y resolutivos que a continuación se expresan:

I. ANTECEDENTES

PRIMERO. El diecisiete de junio de dos mil catorce, se presentó en la Oficialía de Partes de la COMISIÓN (en adelante, OFICIALÍA) una denuncia por la supuesta realización de prácticas monopólicas absolutas en el mercado de materiales de curación de polietileno adquiridos por el sector salud en el territorio nacional.

SEGUNDO. El veintiuno de agosto de dos mil catorce, el Director General de Investigaciones de Prácticas Monopólicas Absolutas, en ejercicio de las atribuciones del Titular de la Autoridad Investigadora (AI), emitió el acuerdo de admisión a trámite de la denuncia y ordenó el inicio de la investigación por prácticas monopólicas absolutas previstas por el artículo 9, fracciones I, III y IV de la anterior Ley Federal de Competencia Económica (en adelante, LFCE abrogada)[3] toda vez que se actualizó una causa objetiva que pudiese indicar la existencia de posibles prácticas monopólicas absolutas.

TERCERO. El nueve de septiembre de dos mil catorce se publicó en el DOF el extracto del Acuerdo por el que se inició la investigación por denuncia identificada bajo el número de expediente DE-020-2014, por la posible comisión de prácticas monopólicas en el mercado de materiales de curación de polietileno adquiridos por el sector salud en el territorio nacional.

[1] Publicada el veintitrés de mayo de dos mil catorce en el Diario Oficial de la Federación (en adelante, DOF).
[2] Publicado en el DOF el ocho de julio de dos mil catorce.
[3] Publicado en el DOF el veinticuatro de diciembre de mil novecientos noventa y dos, reformada mediante decreto publicado el veintiocho de junio de dos mil dieciséis.

CUARTO. El veinte de abril de dos mil diecisiete, el Titular de la AI remitió al Pleno de la COMISIÓN su proyecto en términos del artículo 41 del Reglamento de la LFCE abrogada[4].

QUINTO. El cuatro de mayo de dos mil diecisiete, la COMISIONADA presentó en la Oficialía de Partes de la COFECE memorándum mediante el cual señaló al Pleno la existencia de una causal de impedimento para conocer del asunto radicado en el EXPEDIENTE, en términos del artículo 24, fracción IV, de la LFCE y solicitó la calificación de la excusa planteada.

II. CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- El Pleno de la COFECE es competente para conocer y resolver respecto de la solicitud presentada por la COMISIONADA, con fundamento en los artículos citados en el proemio de la presente determinación.

SEGUNDA.- En el escrito de solicitud de excusa, la COMISIONADA manifestó lo siguiente:

> *"(...)*
>
> *Con fundamento en el artículo 24, fracción IV de la Ley Federal de Competencia Económica (LFCE); someto a su consideración la calificación de la excusa para emitir el voto sobre las determinaciones tomadas por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica (COFECE) en el expediente DE-020-2014(Expediente), en virtud de los siguientes motivos:*
>
> *Desde el 4 de agosto de 2014 y hasta el 24 de octubre de 2016, me desempeñé en la Autoridad Investigadora (AI) de esta Comisión como Titular de la Oficina de Coordinación.*
>
> *El artículo 26 de la LFCE señala que: "La Autoridad Investigadora es el órgano de la Comisión encargado de desahogar la etapa de investigación y es parte en el procedimiento seguido en forma de juicio. <u>En el ejercicio de sus atribuciones, la Autoridad Investigadora estará dotada de autonomía técnica y de gestión para decidir sobre su funcionamiento y resoluciones</u>" (énfasis añadido).*
>
> *En específico, con relación a las atribuciones de la Oficina de Coordinación, el Estatuto Orgánico de la COFECE en su artículo 27, señala:*
>
> *"Artículo 27. Corresponde al Titular de la Oficina de Coordinación:*
>
> *I. <u>Apoyar y asesorar económica y jurídicamente a la Autoridad Investigadora</u>; y coadyuvar con las Direcciones Generales de Investigación;*
> *II. Proponer a la Autoridad Investigadora lineamientos sobre uniformidad de criterios en las Direcciones Generales de Investigación;*
> *III. Apoyar a la Autoridad Investigadora a <u>supervisar la aplicación de la Ley, las Disposiciones Regulatorias y el presente Estatuto; y</u>*
> *IV. Las demás que le delegue o encomiende la Autoridad Investigadora, así como las que le señalen la Ley, este Estatuto, las Disposiciones Regulatorias u otros ordenamientos aplicables." (énfasis añadido)*
>
> *Derivado de las encomiendas que señala el artículo anterior, como Titular de la Oficina de Coordinación de la AI, tuve a mi cargo la revisión y análisis jurídico-económico de diversos*

[4] Publicado en el DOF el doce de diciembre de dos mil siete.

documentos que fueron parte de la investigación del Expediente, como son los acuerdos de ampliación (folios 458 a 459; 1311 a 13112 (sic); y 2142 a 2143), en los cuales incluso consta mi rúbrica.

En ese sentido, tomando en consideración que: 1) de acuerdo con la LFCE la AI tiene autonomía técnica y de gestión para emitir sus resoluciones, 2) fui Titular de la Oficina de Coordinación, y 3) en tal labor revisé diversos documentos, con la con la finalidad de ejercer las facultades descritas en las fracción I y III del artículo 27 antes citado, someto a consideración del Pleno las circunstancias antes planteadas, con el objeto de que califique si se actualiza la causal de impedimento establecida en el artículo 24, fracción IV de la LFCE, que a la letra indica:

"Artículo 24. Los Comisionados estarán impedidos y deberán excusarse inmediatamente de conocer asuntos en los que existan una o varias situaciones que razonablemente le impidan resolver un asunto de su competencia con plena independencia, profesionalismo e imparcialidad. Para efectos de lo anterior, los Comisionados estarán impedidos para conocer de un asunto en el que tengan interés directo indirecto.

Se considerará que existe interés directo o indirecto cuando un Comisionado:

(...)

*IV. Haya sido perito, testigo, apoderado, patrono o defensor en el asunto de que se trate, o **haya gestionado anteriormente el asunto en favor o en contra de alguno de los interesados, (...)***

Estimo que pudiera actualizarse dicha fracción toda vez que el asunto en cuestión se tramitó por la AI con la opinión jurídica y económica de la Oficina de Coordinación de la que fui Titular, por lo que podría interpretarse que existe interés de mi parte en que se corrobore el sentido de la propuesta presentada por la AI además de que tomando en cuenta la autonomía de la que está dotada la AI, podría considerarse como una indebida intromisión de éste órgano en la toma de decisiones del Pleno o viceversa, tomando en cuenta que gestioné el asunto en favor de la AI, en el ejercicio de mis funciones como Titular de la Oficina de Coordinación.

En este tenor, someto a su consideración la presente calificación de excusa a efecto de evitar que se ponga en duda mi imparcialidad en las determinaciones que se lleguen a emitir con relación al expediente DE-020-2014."

TERCERA.- De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 18, párrafos segundo y tercero, de la LFCE, las deliberaciones del Pleno deberán contar con los votos de todos los Comisionados, quienes no podrán abstenerse de votar, salvo que se encuentren impedidos para ello[5] o no puedan ejercer su voto en casos graves.

---

[5] De conformidad con esta tesis del Poder Judicial de la Federación, por impedimento debe entenderse: "***IMPEDIMENTO. ES UNA FIGURA JURÍDICA QUE LIMITA AL JUZGADOR EN SUS FUNCIONES PARA INTERVENIR EN CASOS ESPECÍFICOS, EN QUE PUEDE VERSE AFECTADA SU IMPARCIALIDAD E INDEPENDENCIA EN LA IMPARTICIÓN DE JUSTICIA.*** *De una sana y analítica interpretación de los artículos 100 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 105 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación se advierte que el Estado para poder dar cumplimiento a una de sus funciones primordiales, como es la de asegurar una recta administración de justicia procura, para que sean llamadas a esa tarea, sólo a personas que por sus conocimientos que serán evaluados a través de concursos, cultura y capacidad intelectual, así como por sus particulares requisitos de amplia moralidad y agudo escrúpulo en el cumplimiento de sus deberes, para que sean las que aparezcan como las más aptas y apropiadas para el adecuado funcionamiento de las tareas que les encomienda la alta investidura judicial. Sin embargo, en ocasiones las funciones atribuidas a los servidores públicos sufren limitaciones que por razones particulares, no sólo no pueden ejercerlas, sino que se les impone por las normas procesales la obligación precisa de no cumplirlas o de no ejercer las*

Asimismo, el artículo 28, párrafo vigésimo cuarto, de la CPEUM y el artículo 24 de la LFCE, señalan que los Comisionados estarán impedidos para conocer de los asuntos en que tengan interés directo o indirecto.

El referido artículo 24 de la LFCE también establece los casos en los que se actualiza el interés directo o indirecto para que se estime que los Comisionados se encuentran impedidos para conocer asuntos de su competencia; dicho precepto dispone en su párrafo segundo que sólo podrán invocarse como causales de impedimento para conocer asuntos que se tramiten ante la COFECE las enumeradas en ese artículo.

Ahora bien, de lo expuesto en el escrito de solicitud de calificación de excusa se observa que la COMISIONADA esencialmente pidió al Pleno de la COMISIÓN que calificara su solicitud en términos de la fracción IV del artículo 24 de la LFCE que establece lo siguiente:

> "***ARTÍCULO 24.-*** *Los Comisionados estarán impedidos y deberán excusarse inmediatamente de conocer asuntos en los que existan una o varias situaciones que razonablemente le impidan resolver un asunto de su competencia con plena independencia, profesionalismo e imparcialidad. Para efectos de lo anterior, los Comisionados estarán impedidos para conocer de un asunto en el que tenga interés directo o indirecto:* [...]
>
> *IV. Haya sido perito, testigo, apoderado, patrono o defensor en el asunto de que se trate, o* ***haya gestionado anteriormente el asunto en favor o en contra de alguno de los interesados****, y* [...]" (Énfasis añadido).

---

facultades para las que fueron propuestos, dado que, independientemente de la titularidad que se confiere a los órganos jurisdiccionales, también son personas físicas que, como tales, viven dentro de un conglomerado social y son, por consiguiente, sujetos de derecho, de intereses, con relaciones humanas, sociales y familiares, titulares de bienes propios, situaciones de vida personal, etc., abstracción hecha de la calidad que asumen como órganos del Estado, por lo que aun cuando su designación como funcionarios judiciales esté rodeada de una serie de garantías, de modo que asegure su máxima idoneidad para el cumplimiento de sus actividades, puede ocurrir, por circunstancias particulares que revisten situaciones de excepción, que quien desempeña la función de impartir justicia no sea la persona más idónea en relación con una litis determinada, no por incapacidad del órgano o del oficio, sino por una incapacidad propia y personal de los sujetos que asumen la calidad de órgano que desempeña la función judicial. En consecuencia, el ejercicio de dicha función, por lo que a la persona del juzgador se refiere, se ve limitado subjetivamente por todas esas relaciones personales que permiten presumir parcialidad, si tuviera que juzgar a ciertas personas o situaciones con las que le unen vínculos de afecto o relaciones de dependencia o antagonismo, lo que da lugar a un conflicto de intereses, en pugna con el interés público que conlleva el ejercicio de la función jurisdiccional, con el interés personal de quien debe ejercerla en un caso concreto, como esas situaciones dan lugar a una figura jurídica denominada impedimento, cuyo fundamento está plasmado en el artículo 17 constitucional que establece, entre otras cuestiones, que toda persona tiene derecho a que se le administre justicia de manera pronta e imparcial y el artículo 66 de la Ley de Amparo prevé que quienes estén impedidos para conocer de los juicios en que intervengan deberán manifestarlo, ya sea porque exista amistad estrecha o enemistad manifiesta con alguna de las partes o sus abogados o representantes, al darse tales circunstancias, resulta forzosa la excusa del funcionario, ya que la ley establece una función de pleno derecho con el fin de asegurar la garantía de neutralidad en el proceso, por lo que el legislador le niega taxativamente idoneidad al juzgador y da por hecho que no existe independencia para que conozca de determinado negocio en los casos previstos en el último precepto en comento, lo que implica una declaración formal que deja intocada la respetabilidad personal, probidad, buena opinión y fama del juzgador, evitándose así una situación subjetiva que pudiera dañar la imagen personal de aquél y una afectación al justiciable". No. Registro: 181,726. Tesis: I.6o.C. J/44. Jurisprudencia. Materia(s): Común. Localización: Novena Época. SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XIX, Abril de 2004. Página: 1344.

De los hechos relatados por la COMISIONADA en su escrito de solicitud de excusa se aprecia que sustenta su impedimento en el hecho de que derivado de las encomiendas que establece el artículo 27 del ESTATUTO, como Titular de la Oficina de Coordinación de la AI, tuvo a su cargo la revisión y análisis jurídico-económico de diversos documentos que fueron parte de la investigación del EXPEDIENTE, como son los acuerdos de ampliación (folios 458 a 459; 1311 a 1312, y 2142 a 2143), por tanto, resulta inconcuso que la COMISIONADA en el desarrollo de sus atribuciones tuvo intervención dando asesoría y apoyando en la elaboración de diversos documentos, en pleno ejercicio de las facultades que legalmente tenía conferidas.

En este sentido, se estima que se actualiza la causal de impedimento establecida en la fracción IV del artículo 24 de la LFCE, pues la COMISIONADA, antes de su nombramiento como tal, en su carácter de Titular de la Oficina de Coordinación de la AI, intervino en diversos actos y documentos relacionados con el EXPEDIENTE, por tanto, debe considerarse que la COMISIONADA, en su anterior encargo, gestionó el asunto a favor de la COFECE.

Asimismo, en el presente asunto podría entenderse que existe interés de parte de la COMISIONADA en que subsistan las determinaciones tomadas por la AI; además, considerando la autonomía con que cuenta dicha Autoridad, si la COMISIONADA interviene en la discusión, defensa, o en su caso, resolución del EXPEDIENTE, ello podría interpretarse como una indebida intromisión de la AI en la toma de decisiones del Pleno, tomando en cuenta que, como se mencionó, en su anterior cargo gestionó el asunto en favor de la COFECE.

En este tenor, se considera que, en el presente asunto, existen elementos suficientes para considerar que se actualiza la causal de impedimento prevista en la fracción IV del artículo 24 de la LFCE, situación que impide a la COMISIONADA conocer respecto del asunto que nos ocupa e intervenir en la defensa o la resolución del mismo, debiéndose calificar como procedente la excusa planteada.

Por lo anteriormente expuesto y fundado, el Pleno

ACUERDA:

PRIMERO.- Se califica como procedente la solicitud de excusa de la COMISIONADA para conocer, intervenir en su defensa o resolver respecto del asunto radicado en el EXPEDIENTE.

SEGUNDO.- Notifíquese personalmente a la Comisionada Brenda Gisela Hernández Ramírez, la presente determinación.

Así lo resolvió, por unanimidad de votos, el Pleno de esta Comisión en la sesión ordinaria de mérito, presidida por el Comisionado Jesús Ignacio Navarro Zermeño en suplencia por ausencia de la Comisionada Presidenta Alejandra Palacios Prieto, en términos del artículo 19 de la LFCE y el oficio PRES-CFCE-2017-101, quien ejerció su voto conforme a lo dispuesto

en el artículo 18 de la LFCE, y ante la ausencia de la Comisionada Brenda Gisela Hernández Ramírez, quien se encuentra impedida para votar la presente determinación al haber planteado la calificación de la presente excusa, con fundamento en los artículos citados a lo largo de la presente resolución. Lo anterior, ante la fe del Secretario Técnico, con fundamento en los artículos 4, fracción IV, 18, 19 y 20, fracciones XXVI, XXVII y LVI, del ESTATUTO.- Conste.

Jesús Ignacio Navarro Zermeño
En suplencia por ausencia de la Comisionada Presidenta

Alejandra Palacios Prieto
Comisionada

Martín Moguel Gloria
Comisionado

Benjamín Contreras Astiazarán
Comisionado

Eduardo Martínez Chombo
Comisionado

Alejandro Faya Rodríguez
Comisionado

Sergio López Rodríguez
Secretario Técnico

15 de mayo de 2017.

De conformidad con el artículo 14 de los Lineamientos para el funcionamiento del Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica,[1] se emite el siguiente voto por ausencia:

Comisionada:	Alejandra Palacios Prieto.
Expediente:	DE-020-2014.
Asunto General:	Solicitud de calificación de excusa, presentada el 4 de mayo de 2017 por la Comisionada Brenda Gisela Hernández Ramírez, para conocer del expediente DE-020-2014.
Agentes Económicos:	Dentilab, S.A. de C.V., Holiday de México, S.A. de C.V. y Productos Galeno, S. de R.L.
Sesión del Pleno:	11 de mayo de 2017.
Voto:	En el sentido del Proyecto de Acuerdo.

Alejandra Palacios Prieto

[1] Acordados por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica el 10 de noviembre de 2016.