



Ciudad de México, a veintiocho de junio de dos mil dieciocho.- Visto el memorándum Pleno BGHR-008-2018, presentado el veintiséis de junio del año en curso, en la Oficialía de Partes de la Comisión Federal de Competencia Económica (“COFECE”) por la Comisionada Brenda Gisela Hernández Ramírez (“COMISIONADA”), por el cual solicita al Pleno de esta COFECE la calificación de excusa para conocer del asunto identificado con el expediente al rubro citado (“EXPEDIENTE”); con fundamento en los artículos 28, párrafo vigésimo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (“CPEUM”); 12, fracciones X y XXX, 18, 19 y 24, fracción V, de la Ley Federal de Competencia Económica (“LFCE”)¹; así como los artículos 1, 4, fracción I, 5, fracción XX, 6, 7 y 8 del Estatuto Orgánico de la COFECE (“ESTATUTO”),² en sesión ordinaria celebrada el mismo día, el Pleno de esta COFECE calificó la excusa planteada, de acuerdo a los antecedentes, consideraciones de Derecho y resolutiveos que a continuación se expresan:

I. ANTECEDENTES

PRIMERO. El veinticuatro de mayo de dos mil dieciocho, la Subsecretaría de Competitividad y Normatividad de la Secretaría de Economía (“SE”), solicitó opinión a la COFECE respecto de los Reglamentos de Tránsito y Vialidad para los municipios de Apodaca, García, San Pedro Garza García, General Escobedo, Guadalupe, Monterrey, San Nicolás de los Garza, Santa Catarina, Santiago y Juárez, en Monterrey, Nuevo León (“OPINIÓN”).

SEGUNDO. De conformidad con el numeral Segundo del acuerdo de siete de junio de dos mil dieciocho, y en cumplimiento de la fracción XV, del artículo 12, de la LFCE, así como de la fracción I, del artículo 149 de las Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica (“DRLFCE”)³, esta COFECE tuvo por emitido el acuerdo de recepción a trámite a partir del siete de junio de dos mil dieciocho. Dicho acuerdo se notificó por lista el veintiuno del mismo mes y año.

TERCERO. El veintiséis de junio de dos mil dieciocho, la COMISIONADA solicitó al Pleno la calificación de su excusa para conocer y resolver del asunto tramitado en el EXPEDIENTE.

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 este acuerdo.

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 (en adelante, “LFCE”), someto a su consideración la calificación de excusa para emitir voto sobre las determinaciones que llegue a dictar el Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica (en

¹ Publicada el veintitrés de mayo de dos mil dieciocho en el Diario Oficial de la Federación (“DOF”), y modificada mediante Decreto publicado en el mismo medio informativo el veintisiete de enero de dos mil diecisiete.

² Publicado en el DOF el ocho de julio de dos mil dieciocho y reformado mediante acuerdo publicado en el mismo medio oficial el veintisiete de octubre de dos mil diecisiete.

³ Publicadas en el DOF el diez de noviembre de dos mil dieciocho y su modificación publicada en el mismo medio oficial el catorce de febrero de dos mil dieciocho.



COMISIÓN FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONÓMICA

Pleno
Expediente OPN-004-2018.
Calificación de Excusa

adelante, "COFECE"), con relación al expediente OPN-004-2018 (en adelante, "Expediente"), en el cual se tiene conocimiento de que la Secretaría de Economía (en adelante "SE") solicitó opinión a la COFECE respecto de los Reglamentos de Tránsito y Vialidad para los municipios de Guadalupe, San Nicolás (sic) Garza, Apodaca, Escobedo, San Pedro Garza García, Santa Catarina, Juárez, Monterrey y Santiago, todos del Estado de Nuevo León. Lo anterior, en razón de lo siguiente:

En octubre de 2016, la COFECE, en colaboración con la SE, la Comisión Federal de Mejora Regulatoria (en adelante, "COFEMER") y el Instituto Nacional del Emprendedor (en adelante, "INADEM"), lanzaron una Convocatoria para participar en el "Premio para identificar el obstáculo regulatorio más absurdo para competir y emprender" (en adelante, "Premio").

En dicha Convocatoria se estableció que el objeto del concurso era dar a conocer la importancia de que la normativa no estableciera obstáculos injustificados para emprender o competir, así como identificarlos, con miras a proponer su eliminación. Los concursantes debían llenar un registro en el que señalaran disposiciones normativas que en su opinión o experiencia constituyeran obstáculos para emprender o competir en los mercados.

La COFECE ofreció premios de primer lugar (cien mil pesos) y segundo lugar (cincuenta mil pesos), así como tres menciones honoríficas (sin premio monetario), a quienes hubieran señalado y justificado los obstáculos regulatorios más absurdos. Para definir a los ganadores, se conformó un jurado calificador interinstitucional integrado por un representante de cada una de las siguientes instituciones (en adelante, "Jurado"): i) SE; ii) COFEMER; iii) INADEM; iv) COFECE v) Consejo Coordinador Empresarial; vi) Asociación de Emprendedores de México, vii) Fundación IDEA.

En noviembre de 2016, fui invitada por David Lamb de Valdes, Director General de la Dirección General de Promoción a la Competencia de la Comisión, a participar como miembro del Jurado en representación de la COFECE.

Para llevar a cabo la deliberación de los ganadores, tal como se menciona en el Acta Resolutiva del Premio, de 27 de junio de 2017 (en adelante, "Acta Resolutiva"), los miembros del Jurado tomamos en consideración los siguientes criterios:

- ❖ Falta de justificación de la regulación.
- ❖ Impacto sobre el funcionamiento eficiente del mercado.
- ❖ Importancia del mercado afectado.
- ❖ Claridad de la explicación sobre la falta de justificación de la regulación, su impacto negativo sobre el mercado y de la explicación sobre cómo imitó su capacidad para competir y/o emprender.

En la deliberación se determinó otorgar el premio al segundo lugar a Francisca Olimpia Hernández Segundo, por el obstáculo identificado en "Diversos artículos de los Reglamentos de Tránsito y Viabilidad de los Municipios de Guadalupe, San Nicolás (sic) Garza, Apodaca, Escobedo, San Pedro Garza García, Santa Catarina, Juárez, Monterrey y Santiago, todos del Estado de Nuevo León"; dicha normativa coincide con la reglamentación sobre la cual versa la Opinión, es decir, sobre los reglamentos homologados de tránsito y vialidad en los municipios de la Zona Metropolitana de Monterrey, Nuevo León.

En razón de lo anterior, someto a consideración del Pleno de la COFECE la presente calificación de excusa, de conformidad con lo siguiente:

El artículo 24, fracción V, de la LFCE, prevé la causal de impedimento que se considera relevante para la calificación de la presente excusa:

"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 o indirecto.

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

[...]

V. Haya fijado pública e inequívocamente el sentido de su voto antes de que el Pleno resuelva el asunto.

[...]" [Énfasis añadido]

Estimo que pudiera actualizarse dicha causal toda vez que, al haber sido miembro del jurado calificador del Premio, que otorgó como segundo lugar, el obstáculo identificado en "Diversos artículos de los

Reglamentos de Tránsito y Viabilidad de los Municipios de Guadalupe, San Nicolás (sic) Garza, Apodaca, Escobedo, San Pedro Garza García, Santa Catarina, Juárez, Monterrey y Santiago, todos del Estado de Nuevo León”, mi participación puede considerarse como un pronunciamiento público e inequívoco acerca de la regulación señalada, así como su posible impacto en el mercado.

Por lo anterior, someto a su consideración la presente calificación de excusa a efecto de evitar que se ponga en duda mi imparcialidad en los acuerdos que el Pleno pudiera emitir con relación al Expediente.

[...]

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 ello⁴ o por causas debidamente justificadas.

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.

⁴ 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 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: 1.6o.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.

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 V 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:

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

[...]

V. *Haya fijado pública e inequívocamente el sentido de su voto antes de que el Pleno resuelva el asunto*

[...]” [Énfasis añadido].

De conformidad con las manifestaciones de la COMISIONADA, se aprecia que sustenta su solicitud de excusa, en el hecho de que participó en la Convocatoria para participar en el “Premio para identificar el obstáculo regulatorio más absurdo para competir y emprender” (“PREMIO”), como miembro del jurado calificador interinstitucional (“JURADO”) en representación de la COFECE; el cual determinó otorgar el premio al segundo lugar a Francisca Olimpia Hernández Segundo, por el obstáculo identificado en “*Diversos artículos de los Reglamentos de Tránsito y Viabilidad de los Municipios de Guadalupe, San Nicolás (sic) Garza, Apodaca, Escobedo, San Pedro Garza García, Santa Catarina, Juárez, Monterrey y Santiago, todos del Estado de Nuevo León*”. Y que a su consideración dicha normativa es posiblemente la reglamentación sobre la cual versa la solicitud de OPINIÓN, es decir, sobre los reglamentos homologados de tránsito y vialidad en los municipios de la Zona Metropolitana de Monterrey, Nuevo León; por lo que su participación puede considerarse como un pronunciamiento público e inequívoco acerca de la regulación señalada, así como su posible impacto en el mercado.

Ahora bien, la fracción V del artículo 24 de la LFCE, invocada como causal de impedimento para conocer del EXPEDIENTE no es aplicable, toda vez que su participación en dicha Convocatoria, como miembro del JURADO implicó un juicio abstracto y general respecto de la regulación señalada en un contexto determinado por las otras regulaciones participantes. El objeto del PREMIO consistió en determinar cuál de las regulaciones propuestas por los participantes podía obstaculizar más que las otras la actividad económica en términos de emprendimiento y competitividad.

Los elementos evaluados en el concurso referido no son similares ni están dentro de la misma categoría que las emisiones de opinión en términos de la LFCE, en donde se evalúa el posible impacto negativo de una regulación en particular y por sí misma en el proceso de competencia y libre concurrencia.

Dentro de este contexto de concurso, la participación de la COMISIONADA no puede considerarse como un pronunciamiento público e inequívoco acerca de la regulación señalada en términos de la solicitud de OPINIÓN; puesto que fue un pronunciamiento abstracto y general, realizado dentro de un contexto que únicamente le otorga un lugar dentro una competición a una regulación a la luz de otras, y no sobre la regulación por sí misma bajo los criterios de una opinión solicitada con fundamento en la LFCE.



Por lo que hace a las fracciones I, II, III y IV del artículo 24 de la LFCE, se observa que las manifestaciones de la COMISIONADA de igual manera no encuadran en ninguno de estos supuestos normativos.

Por consiguiente, no existen elementos suficientes que actualicen las causales de impedimento previstas en el artículo 24 de la LFCE, situación que no impide a la COMISIONADA conocer y resolver respecto del presente asunto, debiéndose calificar como improcedente la excusa planteada, a la luz de los hechos que señaló. Por lo anteriormente expuesto y fundado, el Pleno,

ACUERDA:

ÚNICO.- Se califica como improcedente la solicitud de excusa de la COMISIONADA para conocer y resolver respecto del asunto radicado en el expediente OPN-004-2018.

Notifíquese personalmente a la COMISIONADA. Así lo resolvió, por unanimidad de votos, el Pleno de esta COMISIÓN en la sesión de mérito, ante la ausencia de la Comisionada Brenda Gisela Hernández Ramírez, quien se encuentra impedida para votar la presente resolución 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.

Palacios

Alejandra Palacios Prieto
Comisionada Presidenta

[Signature]
Jesús Ignacio Navarro Zermeño
Comisionado

[Signature]
Martín Moguel Gloria
Comisionado

[Signature]
Eduardo Martínez Chombo
Comisionado

[Signature]
Alejandro Faya Rodríguez
Comisionado

[Signature]
José Eduardo Mendoza Contreras
Comisionado

[Signature]
Fidel Gerardo Sierra Aranda.
Secretario Técnico

car