

Informe de la Autoridad Investigadora con un resumen de los comentarios recibidos durante la consulta pública del *“Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica para los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el doce de enero de dos mil quince, respecto de los procedimientos que llevan a cabo la Autoridad Investigadora y la Unidad de Competencia Económica”* (Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias), respecto de los artículos cuya propuesta de modificación corresponden al ámbito de su competencia, y sus consideraciones a los mismos.

## PRESENTACIÓN

La Autoridad Investigadora del Instituto Federal de Telecomunicaciones (Instituto) presenta un resumen de los comentarios recibidos durante la consulta pública del Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias, respecto de los artículos cuya propuesta de modificación corresponden al ámbito de su competencia, así como sus consideraciones a los mismos.

El presente informe se emite en el ámbito de competencia de la Autoridad Investigadora, con fundamento en los artículos 138, fracción II, de la Ley Federal de Competencia Económica (LFCE), así como 4, fracción VI, y 62, fracción IV, del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones.

## ANTECEDENTES

Mediante Acuerdo P/IFT/080519/247, tomado en su XII sesión ordinaria celebrada el 8 de mayo de 2019, el Pleno del Instituto acordó someter el Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias a consulta pública por un periodo de 30 días hábiles, y determinó que la Autoridad Investigadora y la Unidad de Competencia Económica ejecutarían y procesarían la consulta pública, en el ámbito de sus respectivas competencias.

La consulta pública del Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias se llevó a cabo del 23 de mayo al 3 de julio del 2019. Durante ese periodo se recibieron 7 escritos con comentarios, opiniones y aportaciones al anteproyecto.

## FECHA DE ELABORACIÓN

Del 4 de julio al 7 de agosto de 2019.

## TÍTULO O DENOMINACIÓN DE LA CONSULTA PÚBLICA

Consulta pública sobre el *“Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica para los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el doce de enero de dos mil quince, respecto de los procedimientos*

que llevan a cabo la Autoridad Investigadora y la Unidad de Competencia Económica”.

#### **DESCRIPCIÓN DE LA CONSULTA PÚBLICA**

La consulta pública tuvo por objeto transparentar y dar a conocer el Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias, acompañado de su respectivo análisis de impacto regulatorio, a efecto de que los interesados pudieran tener un mayor entendimiento sobre las medidas propuestas y, a partir de ello, formular al Instituto sus comentarios, opiniones o aportaciones que permitieran fortalecer dicha propuesta normativa, así como afinar con mayor precisión los posibles impactos que se desprendan a razón de su posible entrada en vigor.

#### **OBJETIVOS DE LA CONSULTA PÚBLICA**

La consulta pública tuvo los siguientes objetivos:

- Fortalecer el principio de transparencia, y
- Promover la participación ciudadana generando documentos más eficaces que, en lo procedente, consideren las sugerencias de los participantes.

#### **UNIDADES Y/O COORDINACIONES GENERALES RESPONSABLES DE LA CONSULTA PÚBLICA**

Autoridad Investigadora y Unidad de Competencia Económica.

#### **DESCRIPCIÓN DE LOS PARTICIPANTES EN LA CONSULTA PÚBLICA**

No aplica, toda vez que en la consulta pública sobre el Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias no se requirió información que permitiera identificar a los participantes.

#### **RESPUESTAS O POSICIONAMIENTOS QUE CORRESPONDEN POR PARTE DEL INSTITUTO**

##### **I. COMENTARIOS ESPECÍFICOS**

- Propuesta de modificación al artículo 10.

##### **Comentarios recibidos**

El participante 5 presentó el siguiente comentario:

En la propuesta de modificación del artículo 10, se elimina la obligación de tomar en consideración los lineamientos que debe expedir el Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT o Instituto) para el efectivo cumplimiento de las disposiciones legales en materia de competencia económica, facultad que ejerce de forma exclusiva en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, con fundamento en la Ley y la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión (LFTyR).

No es aceptable que el IFT renuncie y con ello actúe en contra del artículo 12 fracción XXII, de la Ley Federal de Competencia Económica (LFCE), que señala la atribución del Pleno de la autoridad de competencia, en este caso el IFT, para publicar las Disposiciones Regulatorias que sean necesarias para el cumplimiento de sus atribuciones, entre las que se encuentran las Barreras a la competencia y la libre concurrencia; así como las atribuciones para expedir lineamientos que sean necesarios para el efectivo cumplimiento de la LFCE.

Lo anterior es particularmente grave, toda vez que el Pleno del IFT, no tiene la facultad de renunciar a sus atribuciones en perjuicio de la seguridad jurídica de los agentes económicos.

Las disposiciones regulatorias y lineamientos que está obligado a emitir el IFT, tienen el objetivo de fortalecer el estado de derecho a través de criterios objetivos que permitan al gobernado conocer el proceder de la autoridad, que evitarán la actuación arbitraria.

Por lo anterior, se señala la urgencia de evitar una decisión que mine la seguridad jurídica de los gobernados.

## Consideraciones

El artículo 12, fracción XXII, de la LFCE establece que corresponde al Instituto, en su calidad de autoridad en materia de competencia económica en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, publicar las disposiciones regulatorias que sean necesarias para el cumplimiento de sus atribuciones, así como expedir directrices, guías, lineamientos y criterios técnicos necesarias para el efectivo cumplimiento de la LFCE.

Las Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica para los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión (Disposiciones Regulatorias) ya contienen las disposiciones en materia de barreras a la competencia y la libre concurrencia, necesarias para el cumplimiento de las atribuciones del Instituto.

En ese sentido, la eliminación de la porción del artículo 10 propuesta en el Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias, tiene por finalidad dotar de mayor certidumbre jurídica a los agentes económicos y no implica renuncia alguna, quedando a salvo la atribución del Instituto prevista en el artículo 12, fracción XXII, de la LFCE, consistente en emitir los lineamientos necesarios para el cumplimiento de sus atribuciones.

### ➤ Propuesta de modificación al artículo 14.

## Comentarios recibidos

El Participante 3 presentó el siguiente comentario:

En relación con el artículo 14 de las DRLFCE, el ANTEPROYECTO propone modificar el penúltimo párrafo para quedar como sigue:

*“En el caso de las investigaciones por concentración ilícita, la presentación de la información y la documentación para acreditar ganancias en eficiencia derivadas de la concentración, puede hacerse antes de la emisión del acuerdo de conclusión de la investigación. En caso de que la Autoridad Investigadora emita dictamen de probable responsabilidad, la presentación puede hacerse en la contestación al referido dictamen.”*

Se considera que una disposición similar debería establecerse en relación con la presentación de ganancias en eficiencia relacionadas con posibles prácticas monopólicas relativas.

En particular se sugiere indicar el momento en que la autoridad podrá conocer de las ganancias en eficiencia y las consecuencias de esto en su determinación de la existencia de prácticas monopólicas. Conforme a lo establecido en el artículo 55 de la LFCE, se considera que una vez acreditado lo establecido en el artículo 54 la autoridad debería concluir que existe una práctica monopólica relativa y que por lo tanto existe un comportamiento ilícito por parte del agente económico que corresponda. Las ganancias en eficiencia sólo serían utilizadas para la valoración de la posible sanción durante el procedimiento seguido en forma de juicio.

Se sugiere que el tema de ganancias en eficiencia, tanto para concentraciones ilícitas como para prácticas monopólicas relativas, sea expresado en un artículo único de las DRLFCE.

## Consideraciones

Se considera procedente adicionar una disposición similar en relación con la presentación de información y documentación para acreditar ganancias en eficiencia en investigaciones de prácticas monopólicas relativas.

Las ganancias en eficiencia son uno de los elementos que la Autoridad Investigadora puede considerar para determinar, en grado de probabilidad, si una conducta es ilícita y debe ser sancionada y, en consecuencia, emitir el dictamen que corresponda de los previstos en el artículo 78 de la LFCE.

Conforme a lo anterior, se adiciona el Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias con un artículo 4-A para quedar como sigue:

Anteproyecto	Modificación al Anteproyecto
Sin antecedente	<b><u>Artículo 4-A. En investigaciones por prácticas monopólicas relativas, la presentación de la información y la documentación para acreditar ganancias en eficiencia derivadas de la conducta investigada, puede hacerse antes de la emisión del acuerdo de conclusión de la investigación. En caso de que la Autoridad Investigadora emita dictamen de probable responsabilidad, la presentación puede hacerse en la contestación al referido dictamen.</u></b>
Sin antecedente	<b><u>La presentación de la información y la documentación para acreditar las ganancias en eficiencia a que se refiere este artículo no prejuzga sobre el fondo del asunto.</u></b>

- Propuesta de modificación al artículo 45.

## Comentarios recibidos

El Participante 2 presentó el siguiente comentario:

En virtud de que la Ley Federal de Competencia Económica ya prevé las situaciones de acceso al expediente, resultaría innecesaria dicha adición.

El Participante 5 presentó el siguiente comentario:

De conformidad al artículo 124 de la LFCE, el cual señala que “*Durante la investigación, no se permitirá el acceso al expediente*”, implica que no se puede tener acceso al expediente en su totalidad, pero en el caso de que un agente económico que desee acceder a la información que él mismo haya aportado o proporcionado incluyendo las comparecencias de sus representantes ante la Autoridad Investigadora, y quisiera obtener una copia certificada o simplemente revisar lo que se presentó, debería tener acceso a su respectiva carpeta confidencial.

Con ello, entre otros supuestos, se permitiría que en el caso de que un agente económico cambiara de asesores jurídicos y se vean en la necesidad de saber qué información se ha presentado ante el instituto, pueda tener conocimiento pleno y claro de dicha información.

Lo propuesta de modificación, se encuentra en violación evidente a los derechos fundamentales de audiencia y debida defensa.

El Participante 6 presentó el siguiente comentario:

El limitar la emisión de copias certificadas de las constancias de investigaciones en curso limita y afecta la defensa de agentes respecto de actuaciones que les conciernen.

Se solicita omitir tal limitación.

## Consideraciones

La adición de un segundo párrafo al artículo 45 contenida en el Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias, deriva de reubicar, con ajustes, el actual tercer párrafo del artículo 47 de las Disposiciones Regulatorias, con la finalidad de dotar de mayor claridad y certeza el texto reglamentario.

El artículo 124, segundo párrafo, de la LFCE, señala expresamente que *durante la investigación no se permitirá el acceso al expediente*, lo que no implica violación a derechos fundamentales ya que la etapa de investigación tiene el objetivo de recabar los medios de convicción que permitan determinar, en grado de probabilidad, si algún agente económico cometió conductas prohibidas por las normas en materia de competencia económica, por lo que, en caso de que la Autoridad Investigadora emita un dictamen de probable responsabilidad, los agentes económicos que se señalen como probables responsables podrán ejercer sus derechos de audiencia y de defensa durante el procedimiento en forma de juicio que para tal efecto sustancie el Instituto.

Sin perjuicio de lo anterior, el artículo 76 de las Disposiciones Regulatorias establece que del desahogo de la diligencia de comparecencia se levantará un acta; y el Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias propone adicionar un párrafo al referido artículo, a efecto de establecer que *del acta de la comparecencia se entregará copia simple al compareciente*.

➤ **Propuesta de modificación al artículo 55.**

## Comentarios recibidos

El Participante 5 presentó el siguiente comentario:

En lo que respecta a la derogación del párrafo “**Para los efectos de la fracción I de esta disposición, en el caso del procedimiento de investigación por prácticas monopólicas y concentraciones ilícitas, el resumen deberá contener el artículo de la Ley que se estime probablemente violado**”. Dicha eliminación implica una afectación directa a la seguridad jurídica del agente económico requerido, ya que con la especificación del artículo que se estime probablemente violado tendrá conocimiento pleno del objeto y alcance de la investigación del IFT, es decir del acto realizado por la Autoridad Investigadora.

Adicional a lo anterior, la eliminación del párrafo transcrito, se refleja en una eliminación de cargas a la Autoridad Investigadora, que agrava la posición del gobernado, pasando por alto que durante la investigación no se permite al agente económico el acceso al expediente y con ello se niega el conocimiento claro del asunto respecto del cual le requieren información, atentando con ello con la garantía de audiencia y seguridad jurídica.

Derivado de lo anterior, consideramos que la eliminación del párrafo resultará perjudicial para el gobernado y para las actuaciones del IFT, que muy seguramente serán declaradas como inconstitucionales por los jueces y tribunales federales.

Finalmente, se considera también que dicha eliminación provoca un estado de indefensión del gobernado ante la autoridad, esto debido a que se genera una desprotección en su situación procesal en la que se ve limitado o despojado por ese H. Instituto de conocer completamente los hechos que se investigan y de los cuales se puede presumir su realización, y en consecuencia existe una limitación o despojo de los medios de defensa que puedan corresponderle al gobernado en el momento procesal oportuno.

## Consideraciones

La derogación de la fracción I y del segundo párrafo del artículo 55, contenida en el Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias, obedece a que los elementos que deben contener los requerimientos de información que formule la Autoridad Investigadora están previstos en el artículo 61 de las Disposiciones Regulatorias, entre los que ya se encuentran los señalados en las porciones que se propone derogar del artículo 55, a saber, un extracto del acuerdo de inicio del procedimiento, el número de expediente, la mención de las fechas en que se acordó ampliar el periodo de investigación y el artículo de la LFCE cuya posible violación se investigue en el caso de prácticas monopólicas y concentraciones ilícitas.

En ese sentido, la derogación propuesta no implica afectación alguna a los derechos de los agentes económicos requeridos y tampoco representa una eliminación de *cargas* a la Autoridad Investigadora.

- Propuesta de modificación al artículo 61, fracción I.

## Comentarios recibidos

El Participante 4 presentó el siguiente comentario:

Consideramos debe mantenerse el texto vigente que hace referencia a las actividades económicas que se investigan, en tanto el texto vigente resulta más amplio y el texto propuesto limitaría la investigación a mercados en lo particular.

Debe decir:

...

*Un extracto del acuerdo del inicio del procedimiento, que debe contener el incluir las actividades económicas que se investigan, el número de expediente correspondiente y, en su caso, la mención de la o las fechas en que se acordó ampliar el periodo de investigación.*

...

## Consideraciones

El artículo 61, fracción I, de las Disposiciones Regulatorias establece los elementos que deben contener los requerimientos de información que formule la Autoridad Investigadora, entre los que se encuentra un extracto del acuerdo de inicio de la investigación; y precisa qué datos del referido acuerdo de inicio debe incluir el extracto.

Al respecto, el acuerdo de inicio de una investigación incluye el mercado que se investiga, tal como lo señala el artículo 62, fracción I, de las Disposiciones Regulatorias.

Conforme a lo anterior, es necesaria la modificación propuesta para generar mayor certeza jurídica a los agentes económicos a los que la Autoridad Investigadora formule requerimientos de información.

➤ **Propuesta de modificación al artículo 61, fracción III.**

## Comentarios recibidos

El Participante 6 presentó el siguiente comentario:

El incluir el carácter del requerido en el procedimiento (denunciado, tercero coadyuvante o investigado) puede tener serias implicaciones reputacionales para los agentes económicos.

Se solicita considerar la omisión de tal información.

## Consideraciones

El artículo 73 de la LFCE establece que la Autoridad Investigadora podrá requerir de cualquier persona los informes y documentos que estime necesarios para realizar sus investigaciones, debiendo señalar el carácter del requerido como denunciado o tercero coadyuvante.

La modificación propuesta tiene por finalidad brindar mayor certeza jurídica a los agentes económicos a los que la Autoridad Investigadora formule requerimientos de información, a efecto de señalar, de ser el caso, que el requerido tiene el carácter de investigado, previendo el caso de las investigaciones que inician de oficio.

Lo anterior no repercute en la reputación de los agentes económicos, ya que el requerimiento de información sólo se notifica a su destinatario con el señalamiento, por certeza jurídica, del carácter que tiene el requerido, y durante la investigación la Autoridad Investigadora no hace públicos nombres o denominaciones de los agentes económicos involucrados, ni permite el acceso al expediente.

➤ **Propuesta de modificación al artículo 61, fracción IV.**

### **Comentarios recibidos**

El Participante 3 presentó el siguiente comentario:

Se sugiere no adicionar el segundo párrafo a la fracción IV del artículo 61, según propone el ANTEPROYECTO.

Ya la fracción IV del artículo 61 establece que los requerimientos que realice la Autoridad Investigadora durante los procedimientos de investigación a su cargo deberán indicar al requerido el derecho que le asiste para solicitar que cierta información sea clasificada como confidencial en términos del artículo 125 de la LFCE.

Una prevención exclusivamente para reiterar este punto sólo representa una carga administrativa adicional para la Autoridad Investigadora que incrementa el uso de recursos públicos (personas y tiempo) para realizar esta actuación que puede ser solventada por la autoridad quien en última instancia debe evaluar si la solicitud de clasificación del requerido es procedente o no.

El Participante 5 presentó el siguiente comentario:

Derivado de dicho párrafo, y con la finalidad de aportar la experiencia reciente ante el IFT, en los acuerdos relativos a la confidencialidad de la información proporcionada, la autoridad ha pasado por alto y omitido la totalidad de las leyes y reglamentos existentes (entre otras Ley de la Propiedad Industrial, Ley del Mercado de Valores, etc.) para garantizar la protección de información confidencial, por lo que tener por conforme al gobernado con la clasificación que haga el IFT (en caso de que no desahogue el apercibimiento) implicará no solo problemas de confidencialidad en los expedientes respectivos, sino que elevará el riesgo del IFT de ser sujeto de reclamaciones por daños y perjuicios.

Asimismo, de nueva cuenta la conformidad que se menciona, no está prevista en la LFCE, por lo que se refiere a los argumentos expuestos en los comentarios al Artículo 31-A, relacionados con el principio de reserva y subordinación a la ley.

Finalmente, dicha especificación añadida al artículo en comento genera dudas fundamentales respecto a qué área del Instituto estará a cargo de realizar dicha discriminación, y definitivamente, causa una gran incertidumbre, no saber cuál será el estándar o el criterio objetivo para decir que no se acreditó con lo especificado en dicho artículo. Es decir, se considera que dicha modificación implica que la decisión que se tome respecto a la confidencialidad de la información será a discrecionalidad del área encargada (si es que existe) de tomar dichas decisiones.

Derivado de lo anterior, se puede decir que de igual forma, dicha modificación genera un estado de indefensión, ya que el actuar del Instituto o (en caso de existir) las áreas correspondientes, no se encuentra regulado o no tiene un parámetro legal de actuación, ya que se desconoce cuáles son los lineamientos a seguir y en qué momento se estarían cumplimentando para que se acuerde lo solicitado por el particular, implicando un actuar arbitrario por parte de la autoridad. Sirvase para lo anterior la tesis "*Principio de legalidad. Características de su doble funcionalidad tratándose del acto administrativo y su relación con el diverso de interdicción de la arbitrariedad y el control jurisdiccional*"<sup>1</sup>, respecto de la cual, de subsistir dicha modificación se estaría violando directamente el principio de legalidad y dejando en un estado de indefensión al gobernado, al no contener los requisitos mínimos de un mandamiento escrito emitido por una autoridad.



## Consideraciones

El artículo 3, fracción IX, de la LFCE establece que por información confidencial se entiende 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.

El artículo 125 de la LFCE dispone que la información confidencial sólo tendrá tal carácter cuando el agente económico así lo solicite, acredite que tiene tal carácter y presente un resumen de la información, a satisfacción del Instituto, o bien las razones por las que no puede realizar el resumen, en cuyo caso el Instituto podrá hacerlo.

Si bien conforme al artículo 61, fracción IV, de las Disposiciones Regulatorias, los requerimientos de información que realice la Autoridad Investigadora deben contener el señalamiento del derecho que le asiste al requerido para solicitar que cierta información sea clasificada como confidencial en términos del artículo 125 de la LFCE, la prevención propuesta para el caso de que, al desahogar el requerimiento, el agente económico no haga valer ese derecho tiene como finalidad dotar de mayor certidumbre el proceso de clasificación de la información.

Ahora bien, los supuestos previstos en el artículo 3, fracción IX, de la LFCE constituyen el estándar y criterios objetivos que debe observar la autoridad para clasificar determinada información como confidencial.

En ese sentido, en caso de que el agente económico requerido no solicite clasificar información como confidencial o no desahogue la prevención que al respecto se le formule, la autoridad clasificará la información conforme a derecho atendiendo a aquella que tenga tal carácter por mandato de ley, tal como los datos personales o cuando una ley prohíba divulgar cierta información, por lo que se justifica tener al agente económico por conforme con la clasificación, además de que esa consecuencia dotaría de mayor certidumbre el proceso de clasificación al estar prevista en una disposición administrativa de carácter general.

### ➤ Propuesta de adición del artículo 67-A.

## Comentarios recibidos

El Participante 1 presentó el siguiente comentario:

Actualmente, de conformidad con el artículo 128 de las Disposiciones Regulatorias, el análisis de la omisión de notificar una concentración o de la autorización de una concentración con base en información falsa, se desahoga con base en el procedimiento incidental regulado en las Disposiciones Regulatorias.

Ahora bien, en la propuesta de redacción, se establece que cuando se investigue cualquiera de los supuestos referidos en el párrafo anterior y se advierta la existencia de elementos objetivos que hagan probable la responsabilidad de agentes económicos por haber incurrido en una concentración ilícita, el dictamen de probable responsabilidad abordará la imputación por la concentración ilícita y, además, por la omisión de notificar una concentración o por la autorización de una concentración con base en información falsa.

Sobre el particular, cabe precisar que, tomando en cuenta que la omisión de notificar una concentración y la entrega de información falsa para su aprobación, se analizan de forma incidental, se sugiere modificar el segundo párrafo del artículo 67-A que el IFT propone adicionar, en los siguientes términos:

Anteproyecto a Consulta Pública:

*“Artículo 67-A. (...)*

*En caso contrario, la omisión de notificar la concentración o la entrega de información falsa, según corresponda, se tramitarán vía incidental de conformidad con lo dispuesto en el artículo 128 de estas Disposiciones Regulatorias.”*

Se propone:

*“Artículo 67-A. (...)*

***En caso de que el Pleno determine el cierre del expediente al no considerar que existen elementos para considerar la probable responsabilidad por haber llevado a cabo una concentración ilícita, se dará vista a la Unidad de Competencia Económica para que, en su caso, inicie el incidente respectivo por lo que respecta a la omisión de notificar la concentración o por haber entregado información falsa para su autorización.”***

En todo caso, se sugiere que, para evitar que las facultades del Instituto caduquen, la Autoridad Investigadora dé vista a la Unidad de Competencia Económica desde que tenga conocimiento de elementos que la hagan suponer la existencia de una omisión de notificar una concentración, o bien, que se aportó información falsa para la autorización de una concentración.

El Participante 3 presentó el siguiente comentario:

La pertinencia de las modificaciones a los artículos 67-A y 128 de las DRLFCE conforme al ANTEPROYECTO, requiere considerar lo establecido en el artículo 65 de la LFCE, conforme al cual:

*“Artículo 65. No podrán ser investigadas con fundamento en esta Ley, las concentraciones que hayan obtenido resolución favorable por parte de la Comisión, excepto cuando dicha resolución se haya obtenido con base en información falsa o bien cuando la resolución haya quedado sujeta a condiciones posteriores y las mismas no se hayan cumplido en el plazo establecido para tal efecto.*

*Tampoco podrán ser investigadas las concentraciones que no requieran ser previamente notificadas a la Comisión, una vez transcurrido un año de su realización.”*

Lo anterior indica que para investigar la posible ilicitud de una concentración previamente autorizada por el INSTITUTO, debe existir primero una determinación de que las condiciones que se establecieron para la concentración no se cumplieron en el plazo determinado en la resolución correspondiente, o bien que dicha concentración se autorizó con base en información falsa.

Conforme al artículo 50 del estatuto orgánico del INSTITUTO, corresponde a la Dirección General de Concentraciones y Concesiones verificar el cumplimiento de las condiciones bajo las cuales se sujete la autorización de una concentración. Por su parte, conforme al artículo 49 del mismo estatuto, corresponde a la Dirección General de Procedimientos de Competencia notificar los

acuerdos que ordenen el inicio de incidentes, así como llevar a cabo los actos necesarios para tramitar dichos incidentes hasta su conclusión. Se entiende que estos incidentes incluyen los relacionados con autorización de concentraciones con base en información falsa, ya que el artículo 50 no establece alguna facultad particular sobre este tema para la Dirección General de Concentraciones y Concesiones.

De hecho, asumiendo que las facultades competenciales establecidas en el estatuto orgánico del INSTITUTO no se modifican como consecuencia del ANTEPROYECTO, debe observarse que la Autoridad Investigadora no está facultada para tramitar incidentes relacionados con autorización de concentraciones con base en información falsa. Puede observarse que el artículo 62 del estatuto referido establece:

*“XLII. Remitir al Titular de la Unidad de Competencia Económica el expediente de investigación de conductas que posiblemente constituyan declaraciones falsas o entregas de información falsa realizadas durante la etapa de investigación, para el inicio del trámite del incidente respectivo;*

*XLIII. Resolver los incidentes que tengan lugar durante la etapa de investigación, **con excepción del incidente de declaraciones falsas o entregas de información falsa**”.*

Es decir, la Autoridad Investigadora debe remitir a la Unidad de Competencia (sic) los expedientes en los casos en que identifique declaraciones o entregas de información falsa durante la etapa de investigación. Pero esto debe acotarse a todas las investigaciones a su cargo, excepto aquellas por posibles concentraciones autorizadas con base en información falsa y de las que se suponga una posible ilicitud, ya que debe tramitarse, inicialmente, el incidente de falsedad de información que, actualmente, no es atribución de la Autoridad Investigadora.

En consecuencia, el primer párrafo del artículo 67-A propuesto por el ANTEPROYECTO es inadecuado pues asume que la Autoridad Investigadora puede iniciar la investigación de concentraciones que el INSTITUTO haya autorizado con base en información falsa, esto para indagar sobre su posible ilicitud, y al mismo tiempo tramitar el incidente correspondiente con la posible falsedad de la información. El artículo referido establece lo siguiente:

*“Artículo 67-A. Cuando de la investigación de concentraciones no notificadas en términos de lo dispuesto en las fracciones I a III del artículo 86 de la Ley o de aquellas autorizadas por el Instituto con base en información falsa, la Autoridad Investigadora advierta que existen elementos objetivos que hagan probable la responsabilidad de Agentes Económicos por haber incurrido en una concentración ilícita, el dictamen de probable responsabilidad abordará la imputación por la ilicitud de la concentración y por la omisión de notificar la concentración o la entrega de información falsa, según corresponda.*

*En caso contrario, la omisión de notificar la concentración o la entrega de información falsa, según corresponda, se tramitarán vía incidental de conformidad con lo dispuesto en el artículo 128 de estas Disposiciones Regulatorias.”*

En razón de lo anterior, **se propone modificar el artículo 67-A para quedar expresado como sigue:**

*“Artículo 67-A. Cuando existan indicios de una posible concentración no notificada, o se presente ante la Oficialía de Partes una denuncia por la existencia de una concentración no notificada, la Autoridad Investigadora iniciará el procedimiento de investigación a que se refiere el artículo 71 de la Ley, y en el dictamen correspondiente determinará, de ser el caso, el carácter de concentración no notificada y su posible carácter de concentración ilícita.*

*Cuando el dictamen de la Autoridad Investigadora concluya que no existe una concentración ilícita pero sí la omisión de notificar una concentración, el Pleno podrá decretar el cierre del expediente y ordenar dar vista a la Unidad de Competencia quien tramitará el incidente correspondiente a la omisión de notificar en un plazo no mayor a 30 días de presentado el dictamen de la Autoridad Investigadora. Si el Pleno*

*considera que existen elementos que hagan probable la existencia de una concentración ilícita, se procederá conforme a los artículos 69 y 70 de estas disposiciones.*

*Si el dictamen de la Autoridad Investigadora concluye que la concentración en cuestión fue no notificada y además ilícita, el Pleno ordenará al órgano encargado de la instrucción, el inicio del procedimiento seguido en forma de juicio.*

*Las investigaciones de posibles concentraciones ilícitas que pudieran resultar de concentraciones autorizadas con base en información falsa, o bien por el incumplimiento de las condiciones que se establecieron para la concentración, se iniciarán luego de que se haya concluido el trámite del incidente correspondiente.”*

De manera complementaria, se sugiere modificar el estatuto orgánico para establecer, de la manera más clara posible, qué área será la responsable de dar trámite al incidente a que se refiere el último párrafo del artículo 67-A que aquí se propone. Actualmente, se entiende que el trámite de este incidente se encuentra a cargo de direcciones generales adscritas a la Unidad de Competencia Económica.

En razón de las modificaciones aquí propuestas, **se sugiere también modificar el párrafo segundo y no incluir el párrafo tercero que el ANTEPROYECTO propone adicionar en el artículo 128, para quedar en los siguientes términos:**

*“Artículo 128. [...]*

*También se desahogará vía incidental el procedimiento para sancionar la omisión de notificar y ~~la entrega de información falsa en el procedimiento de notificación de una concentración autorizada por el Instituto~~, cuando la concentración de que se trate haya sido investigada por su posible ilicitud y el Pleno decreta el cierre del expediente porque no se desprendan elementos para iniciar el procedimiento en forma de juicio.”*

El Participante 5 presentó el siguiente comentario:

Si bien es cierto se aprecia un intento de simplificar la actuación del IFT, al pretender concentrar en un Dictamen de Probable Responsabilidad tanto a las conductas que constituyan una concentración ilícita y la omisión de no notificar la una (sic) concentración. Es pertinente señalar que existe un error en la técnica legislativa por parte del IFT, ya que la omisión de no notificar una concentración, no es una conducta ilícita que amerite, conforme a la LFCE, la emisión de un Dictamen de Probable Responsabilidad. Es decir que en ninguna parte de la LFCE se prevé, como si sucede con las investigaciones por prácticas anticompetitivas, que la autoridad investigadora pueda emitir un Dictamen de Probable Responsabilidad por la omisión de notificar una concentración.

## Consideraciones

El análisis del objeto o efecto de una concentración en el mercado lleva aparejado un pronunciamiento sobre su licitud o ilicitud. Este análisis se puede llevar a cabo *ex ante*, mediante el procedimiento de notificación previa de concentraciones, o *ex post*, mediante la sustanciación de una investigación.

Las concentraciones cuyos efectos en el mercado se analicen *ex post* serán investigadas por la Autoridad Investigadora como concentraciones probablemente ilícitas, pues al no haber sido conocidas previamente a su realización, el objetivo de la investigación será indagar si tuvieron por objeto o efecto alguna afectación a la libre competencia o la competencia económica.

El análisis de los efectos de las concentraciones notificables no notificadas y las que hayan obtenido resolución favorable con base en información falsa no se ubican en la hipótesis prevista en el artículo 128 de las Disposiciones Regulatorias, toda vez que para tramitarse en la vía incidental debería tratarse de una cuestión procesal accesoria a un procedimiento principal que no tenga prevista una tramitación especial en la ley y, contrario a ello, en términos de lo dispuesto en los artículos 28, fracción II, 65 y 70, fracción III, de la LFCE, tienen prevista una tramitación especial que es la investigación como concentración probablemente ilícita a cargo de la Autoridad Investigadora.

La causa objetiva para iniciar la investigación por una concentración probablemente ilícita podría configurarse con la omisión de notificar una concentración notificable, o bien, con los indicios de la falsedad de la información proporcionada en el procedimiento de notificación de la concentración.

En este contexto, la propuesta de adición del artículo 67-A de las Disposiciones Regulatorias, tiene como objeto precisar el alcance de las atribuciones del Instituto respecto del análisis e investigación de concentraciones probablemente ilícitas y dotar de mayor certeza jurídica a los agentes económicos y a los procedimientos.

El artículo 67-A contenido en el Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias señala que cuando de la investigación que realice la Autoridad Investigadora se advierta que existen elementos objetivos que hagan probable la responsabilidad de agentes económicos por haber incurrido en una concentración ilícita, el dictamen de probable responsabilidad abordará la imputación por la ilicitud de la concentración y por la omisión de notificar la concentración o la entrega de información falsa. Asimismo, aclara que en caso contrario se tramitará el incidente respectivo.

En consistencia con lo anterior, la propuesta de modificación al artículo 128, contenida en el Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias, dispone que se desahogará vía incidental el procedimiento para sancionar la omisión de notificar una concentración y la entrega de información falsa en el procedimiento de notificación de una concentración, cuando la concentración de que se trate haya sido investigada por su posible ilicitud y el Pleno decreta el cierre del expediente porque no se desprendan elementos para iniciar el procedimiento en forma de juicio, para lo cual dará vista a la Unidad de Competencia Económica para el inicio del incidente.

En este orden de ideas, el Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias no propone que la Autoridad Investigadora tramite el incidente para sancionar la omisión de notificar una concentración o la entrega de información falsa en el procedimiento de notificación de una concentración, sino que en cumplimiento a las disposiciones legales se prevé que la Autoridad Investigadora ejercerá sus facultades de investigación cuando existan indicios de la comisión de una concentración ilícita y, únicamente cuando advierta que la concentración tuvo un objeto o efecto contrario a la competencia y libre concurrencia, por

economía procesal y para asegurar la consistencia de la resolución del Pleno, en el dictamen de probable responsabilidad abordará la imputación por la ilicitud de la concentración, así como por la omisión de notificar la concentración o por la entrega de información falsa, según corresponda.

➤ **Propuesta de adición del artículo 68-A.**

### Comentarios recibidos

El Participante 3 presentó el siguiente comentario:

Se propone no adicionar el artículo 68-A en razón de lo siguiente.

El ANTEPROYECTO propone adicionar el siguiente artículo:

*“Artículo 68-A. En investigaciones de prácticas monopólicas relativas, cuando la Autoridad Investigadora determine que no se acredita el elemento previsto en la fracción I del artículo 54 de la Ley, no procederá al análisis de los elementos previstos en sus fracciones II y III, y propondrá al Pleno el cierre del expediente.”*

El referido artículo 54 de la LFCE establece lo siguiente:

*“Artículo 54. Se consideran prácticas monopólicas relativas, las consistentes en cualquier acto, contrato, convenio, procedimiento o combinación que:*

*I. Encuadre en alguno de los supuestos a que se refiere el artículo 56 de esta Ley;*

*II. Lleve a cabo uno o más Agentes Económicos que individual o conjuntamente tengan poder sustancial en el mismo mercado relevante en que se realiza la práctica;*

*III. Tenga o pueda tener como objeto o efecto, en el mercado relevante o en algún mercado relacionado, desplazar indebidamente a otros Agentes Económicos, impedirles sustancialmente su acceso o establecer ventajas exclusivas en favor de uno o varios Agentes Económicos.”*

Es decir, el artículo 68-A que se propone en el ANTEPROYECTO indica que en las investigaciones por prácticas monopólicas relativas no realizará la determinación de poder sustancial, ni determinará el objeto o efecto anticompetitivo cuando considere que no se actualiza alguno de los supuestos del artículo 56.

En relación con la propuesta del ANTEPROYECTO, en el sitio de Internet del INSTITUTO, en la sección en que la Autoridad Investigadora publica las versiones públicas de dictámenes de cierre de expedientes, se identifica el dictamen correspondiente al expediente AI/DE-003-2016. Aparentemente es este dictamen el que motiva, erróneamente, la propuesta del ANTEPROYECTO para adicionar el artículo 68-A.

El dictamen referido pretende analizar la posible existencia de prácticas monopólicas relativas por depredación de precios, discriminación de precios, incremento de costos o reducción de la demanda, y estrechamiento de márgenes en relación con el Servicio de Telefonía Pública (casetas telefónicas).

En la versión estenográfica de la sesión de Pleno en que se discutió el dictamen AI/DE-003-2016 se indicó lo siguiente:

*“Lic. Paulina Martínez Youn: Efectivamente, **no se hace un análisis del mercado relevante en este caso porque, conforme al artículo 54 de la Ley, el orden en el que se analizan, o sea las conductas, es, primero, la conducta respecto de cierto bien o servicio, acreditada la conducta se determina el mercado relevante, y por último lugar, el poder sustancial que existe en ese mercado relevante.**”*

*En el caso concreto llegamos al análisis de las conductas en el mercado investigado, que es el que sí se señala en el dictamen y es con el que se publicó el acuerdo de inicio en el Diario Oficial de la Federación, sin embargo, al no haberse acreditado la conducta, por todas las consideraciones contenidas en el dictamen, no se siguen con el paso del mercado relevante, ni mucho menos con la determinación del poder sustancial, porque no cambiarían el sentido del dictamen.*  
[...]

*Comisionado Arturo Robles: Gracias.*

*Si el área me puede decir exactamente dónde dice la Ley que se debe acreditar la conducta.*

*Lic. Paulina Martínez Youn: Son los pasos del análisis de las conductas, está en el artículo 54, que señala que, o sea, en la primera fracción, más bien, 54: [...]*  
[...]

*Lic. Paulina Martínez Youn: Efectivamente, el artículo 54 dice 'encuadrar', me refiero a los pasos que seguimos en el análisis de las conductas.*  
[...]

*Realizado este análisis de la conducta, consideramos que no encuadra en la fracción VII, nada más por la parte de la conducta, por lo tanto, no tendría sentido determinar el mercado relevante ni el poder sustancial, toda vez que no variaría el sentido del dictamen, o sea, de que no ha incurrido en... bueno, de que no hay elementos que acrediten que haya incurrido en prácticas.*  
[...]

*Intervención: Gracias.*

*Un tanto con la idea de tratar de contestar la pregunta es: **históricamente en los análisis de competencia económica que se han realizado siempre atendemos en primer lugar a la conducta que denuncia un Agente Económico** o por la cual se inicia un procedimiento de oficio, en primer lugar, **sí ésta no se encuadra dentro de un supuesto durante la investigación**, respecto a lo que señala la letra literal de la fracción correspondiente del artículo 56, **no se procede al análisis posterior de un mercado relevante y de poder sustancial.***  
[...].”

Suspiciousmente, podría pensarse que la adición del artículo 68-A conforme al ANTEPROYECTO pretende legitimar la aproximación de la Autoridad Investigadora para el análisis de prácticas monopólicas relativas adoptado en relación con el expediente AI/DE-003-2016. Conforme a la versión estenográfica, la Autoridad Investigadora parece considerar pertinente realizar primero algún tipo de análisis de la conducta que, de no arrojar elementos suficientes, le permitirían omitir la determinación de mercado relevante y poder sustancial.

Ya debe notarse que el artículo 68-A que el ANTEPROYECTO propone adicionar, permite a la Autoridad Investigadora omitir analizar la existencia de poder sustancial si no se actualiza la fracción I del artículo 54 de la LFCE, pero **no queda exenta de determinar el mercado relevante**. Es decir, el artículo 68-A que se propone adicionar conforme al ANTEPROYECTO no permite legitimar la aproximación que la Autoridad Investigadora adoptó en relación con el expediente AI/DE-003-2016.

Esta observación no implica que el ANTEPROYECTO deba modificarse para eximir a la Autoridad Investigadora de la determinación de mercado relevante. Por el contrario, como se expone a continuación, para la mayoría de conductas que utilizan el precio como mecanismo de exclusión anticompetitiva, sólo puede concluirse que la fracción I del artículo 54 no se actualiza si ya se ha determinado un mercado relevante, analizado la existencia de poder sustancial y la fracción III del citado artículo 54 de la LFCE.

La versión estenográfica de la misma sesión de Pleno en que se discutió el expediente AI/DE-003-2016, contiene el posicionamiento siguiente:

*“Comisionada María Elena Estavillo Flores: Gracias Comisionado Presidente.*

*Sí, respecto de estos puntos, bueno, es importante hacer algunas precisiones, primero, la Ley no establece pasos a seguir, eso no es cierto, establece condiciones que se deben cumplir para que entonces se acredite la existencia de una práctica monopólica, pero ese artículo que nos leyeron no dice que ‘primero hay que analizar esto, luego hay que analizar lo otro’, eso no es cierto, entonces, no hay ninguna razón legal para abordar el análisis de esa manera.*

*[...]*

*Pero, saber si se está acreditando una práctica monopólica, sí requiere un análisis a profundidad y sí requiere definir el mercado relevante, y ahí yo difiero entonces de este enfoque que le están dando de que no era necesario definir el mercado relevante, tan lo era que los análisis efectuados para acreditar la conducta no están bien definidos, porque no está bien definido el mercado relevante, es que ese es el problema de fondo.*

*[...]*

*Entonces, no es cierto que tenemos que primero ir a la conducta, luego al mercado, estos están (sic) intrínsecamente relacionados, y lo que sí, es que si una conducta literalmente no encuadra en los supuestos del artículo 56, bueno, esa sí se puede, de hecho se desecha porque ni siquiera es motivo para iniciar una investigación; aquí ya habíamos pasado esa aduana, esta es una investigación, no estamos en el punto de desechar, si no encuadrara con algunos de los supuestos del artículo 56 se hubiera desechado y no estaríamos ahorita discutiendo esto, ya estamos en la etapa de investigación.*

*Y entonces, este análisis de la literalidad del supuesto del artículo 56 ya no tiene lugar aquí, ya estamos asumiendo que sí encuadra alguno de los supuestos, si no, no se hubiera iniciado la investigación.”*

Las observaciones de la Comisionada Estavillo no sólo son sensatas sino consistentes con las “Orientaciones sobre las prioridades de control de la Comisión en su aplicación del artículo 82 del Tratado CE a la conducta excluyente abusiva de las empresas dominantes” emitidas por la Comisión Europea. Las conductas excluyentes abusivas de empresas dominantes en Europa es el equivalente a las prácticas monopólicas relativas en la legislación mexicana. El documento referido indica que:

*“9. La evaluación de si una empresa está en posición dominante y el grado de poder de mercado que posee es un primer paso de la aplicación del artículo 82. [...].”*

En su sitio de Internet, la Comisión Europea también señala lo siguiente en relación con el artículo 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea que prohíbe los abusos de posición dominante:

*“El primer paso de la Comisión en una investigación conforme al Artículo 102 es evaluar si la empresa de interés es dominante o no.*

En una decisión reciente de la Oficina de Comunicaciones del Reino Unido (OFCOM), donde sanciona un caso de discriminación de precios en relación con la oferta de servicios de entrega de correo masivo en el Reino Unido, señala lo siguiente:

*“5.1 la Sección 18 de la Ley de Competencia de 1998, conocida como la prohibición del Capítulo II, y el Artículo 102 del TFUE prohíben a las compañías con poder de mercado abusar de esa posición en detrimento de la competencia y en última instancia de los consumidores.*

*5.2 La prohibición del Capítulo II establece que:*



*‘... cualquier conducta por parte de una o más empresas que sea equivalente al abuso de posición dominante en un mercado está prohibida si puede afectar el comercio dentro del Reino Unido.’*

**5.3 Para encontrar una infracción a la prohibición del Capítulo II, es necesario establecer que:**

**a) durante el tiempo de la infracción, Royal Mail mantuvo una posición dominante. En el (los) mercado(s) relevante(s) dentro del Reino Unido o alguna parte de este;**

**b) Royal Mail abusó de su posición dominante en ese mercado o un mercado relacionado; y**

*c) tal abuso podría haber afectado el comercio dentro del Reino Unido o cualquier parte de este.  
[...]*

*5.5 El Artículo 102 es expresado de manera similar, excepto que en relación con la ley Europea (sic) prohíbe el abuso de posición dominante donde afecte el comercio entre Estados Miembros de la Unión Europea [...].’*

Además de lo aquí citado, el resto del documento elaborado por la OFCOM muestra que el análisis de abuso de posición dominante inicia con la determinación mercado relevante y el posterior análisis de poder sustancial. Hecho este análisis, procede al análisis de la conducta en cuestión y su posible efecto anticompetitivo.

Dados los asuntos investigados en el expediente AI/DE-003-2016, es importante tener en cuenta el análisis realizado por el Organismo de Reguladores Europeos para las Comunicaciones Electrónicas en relación con el análisis de estrechamiento de márgenes.

*“6.2 Diferencias entre el análisis de estrechamiento de márgenes en el contexto de regulación ex post y regulación ex ante.*

*Las autoridades de competencia y las autoridades regulatorias podrían no tomar la misma aproximación cuando analizan estrechamiento de márgenes. Las autoridades de competencia tienen que asegurar si las empresas dominantes han abusado de su posición y por lo tanto infringido el Artículo 102 del TFUE. **Esto implica, primero, que la empresa dominante es una compañía verticalmente integrada en el mercado aguas arriba; segundo, que sus competidores dependen de sus productos mayoristas para competir en un mercado aguas abajo; tercero, que tiene una completa autonomía en su elección de conducta. [...].’***

Aún cuando no es explícito, la cita anterior deja en evidencia la necesidad de identificar un mercado downstream y un mercado upstream, respecto a los cuales se deben definir distintos criterios para implementar la prueba de estrechamiento de márgenes.

Un caso que evidencia la necesidad de definir un mercado relevante en el análisis de prácticas monopólicas relativas es en el que se determinó la existencia de un abuso de posición dominante, es decir una práctica monopólica relativa, por parte de Telefónica, en España. Si bien el caso es uno de estrechamiento de márgenes, el principio consistente en determinar un mercado, analizar poder sustancial y analizar la existencia y efectos de la conducta, es aplicable para todas las posibles prácticas monopólicas relativas en las que el precio es el principal mecanismo para desplazar de manera anticompetitiva a competidores.

En la resolución del asunto referido, los mercados minoristas identificados fueron los siguientes:

*“(161) En conclusión, el mercado minorista de referencia comprende todos los productos de banda ancha estándar, proporcionados a través del ADSL o de cualquier otra tecnología, comercializados en el ‘mercado de masas’ para usuarios tanto residenciales como no residenciales. Telefónica no ha impugnado esta definición.”*

Los mercados mayoristas identificados fueron los siguientes:

*“(208) A efectos de la presente Decisión, se han identificado dos mercados mayoristas de referencia: el mercado del acceso de banda ancha mayorista cuyo tráfico se entrega a nivel regional y el mercado del acceso de banda ancha mayorista cuyo tráfico se entrega en un punto nacional de entrega. Ambos mercados excluyen los servicios de acceso mayorista por cable-módem (así como otras tecnologías distintas del ADSL).*

Posteriormente, la resolución citada establece lo siguiente con respecto a su análisis de estrechamiento de márgenes:

*“(284) [...] El estrechamiento de márgenes es un ejemplo de apalancamiento de poder de mercado en un mercado (en el cual se es dominante) a otro (en el cual la compañía que abusa es activa -pero no necesariamente dominante- y en el cual se busca una extensión del poder de mercado en el que se es dominante). Al aplicar el estrechamiento de márgenes, la empresa dominante incrementa los costes de sus competidores en sentido descendente y les impone una presión adicional sobre la eficiencia, a la que ella no tiene que hacer frente a la hora de suministrar sus propios servicios en sentido descendente [...].*

*(285) A continuación, se acreditará que, desde septiembre de 2001 hasta diciembre del 2006, Telefónica ha abusado de su posición dominante en los mercados españoles del acceso de banda ancha mediante un estrechamiento de márgenes resultante de la desproporción entre las tarifas aplicadas al acceso de banda ancha mayorista y minorista con el resultado de que la competencia en el mercado minorista estuvo probablemente restringida. Más concretamente, se establecerá que, durante el periodo antes mencionado, **Telefónica abusó de su posición de dominio imponiendo un estrechamiento de márgenes entre el precio de la oferta mayorista regional y sus precios minoristas, por un lado, y entre éstos y el precio mayorista nacional, por otro lado.**”*

Como puede observarse, la construcción posterior de la prueba de estrechamiento de márgenes (sic), es decir el análisis de la relación entre precios/ingresos y costos, parte de la delimitación de los mercados tanto upstream como downstream.

Si lo anterior no fuera suficiente para considerar no adicionar el artículo 68-A según lo establecido en el ANTEPROYECTO, otro argumento para no analizar en primera instancia la existencia de una conducta de las establecidas en el artículo 56 de la LFCE, es que la información requerida para tal fin es más exhaustiva que la requerida para determinar la existencia de poder sustancial.

En todo caso, el artículo 68-A debería indicar que en las investigaciones por prácticas monopólicas relativas se realizará en primera instancia una delimitación del mercado relevante, seguida de la determinación de poder sustancial. Si no existe poder sustancial, entonces es irrelevante continuar con la investigación de una probable práctica monopólica relativa. Sin embargo, si existe poder sustancial, entonces es razonable proceder a solicitar mayor información para tratar de acreditar la conducta de conformidad con el artículo 56 de la LFCE.

El Participante 4 presentó el siguiente comentario:

Se sugiere eliminar este artículo. La Autoridad Investigadora debe agotar e investigar cada una de las fracciones previstas en el artículo 54 de la LFCE antes de proponer al Pleno el cierre del expediente.

## Consideraciones

La LFCE señala en su artículo 54 que se consideran prácticas monopólicas relativas las consistentes en cualquier acto, contrato, convenio, procedimiento o combinación que:

- Encuadre en alguno de los supuestos a que se refiere el artículo 56 de la LFCE;
- Lleve a cabo uno o más agentes económicos que individual o conjuntamente tengan poder sustancial en el mismo mercado relevante en que se realiza la práctica, y
- Tenga o pueda tener como objeto o efecto, en el mercado relevante o en algún mercado relacionado, desplazar indebidamente a otros agentes económicos, impedirles sustancialmente su acceso o establecer ventajas exclusivas en favor de uno o varios agentes económicos.

El texto del artículo 68-A, propuesto en el Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias, tiene la finalidad de dar certeza jurídica a los agentes económicos y a los procedimientos sustanciados por el Instituto, al señalar expresamente que en investigaciones de prácticas monopólicas relativas, cuando la Autoridad Investigadora determine que de los medios recabados durante la investigación se desprenda que no se acredita el elemento conductual previsto en la fracción I del artículo 54 de la LFCE, no procederá al análisis de los elementos previstos en sus fracciones II y III, y propondrá al Pleno el cierre del expediente.

Lo anterior tiene sustento en que, de conformidad con lo establecido en la LFCE, para que se determine la existencia de una práctica monopólica relativa es requisito *sine qua non* que se acrediten los tres elementos previstos en su artículo 54, por lo que si de los medios recabados durante la investigación se concluye que no se encuentra acreditado el elemento conductual previsto en la fracción I del referido artículo 54, lo procedente es que la Autoridad Investigadora proponga al Pleno el cierre del expediente, careciendo de sentido continuar con el análisis de los elementos señalados en sus fracciones II y III, pues en nada cambiaría el sentido de la determinación.

Sirven de apoyo los argumentos de la Juez del conocimiento al resolver el juicio de amparo 112/2018, que a continuación se transcriben:

En otro aspecto, es infundado lo expresado en el cuarto concepto de violación de la demanda, en el que la parte quejosa se duele de que al resolver, la autoridad no realizó un análisis integral de las conductas anticompetitivas que habían sido materia de investigación.

(...)

Empero, no se debe perder de vista que las prácticas monopólicas relativas, por definición, se configuran a través de actos, contratos, convenios, procedimientos o combinaciones, y que específicamente, las que fueron materia de denuncia e investigación en el procedimiento de marras, consistían en la acción unilateral consistente en rehusarse a vender, comercializar o proporcionar a personas determinadas bienes o servicios disponibles y normalmente ofrecidos a terceros (fracción V); la acción cuyo objeto o efecto, directo o indirecto, fuera incrementar los costos u obstaculizar el proceso productivo o reducir la demanda que enfrentan otros Agentes Económicos (fracción XI); y la denegación, restricción de acceso o acceso en términos y condiciones discriminatorias a un insumo esencial (fracción XII).

En ese tenor, es posible asegurar que los supuestos legales que configuran las prácticas monopólicas relativas, prevén la existencia forzosa de un actuar por parte de los agentes económicos investigados, en el sentido sancionado por la ley, por lo que para que se configuren es un requisito *sine qua non* que se acrediten cada uno de los elementos pertenecientes al tipo, pero que lógicamente deben partir de la existencia de una conducta, positiva o negativa.

Por ello, si la parte quejosa no logró acreditar la existencia de esa conducta, resulta inconcuso que no había razón para que la autoridad se pronunciara respecto de los demás elementos previstos en la ley, como podía ser el objeto, sujeto, o efectos de la práctica anticompetitiva, entre otros, pues sin este requisito técnicamente no es posible sostener la configuración del tipo administrativo.

Máxime que de conformidad con lo establecido en el artículo 78, fracción I, de la Ley Federal de Competencia Económica, para iniciar el procedimiento en forma de juicio, deben existir elementos objetivos que hagan probable la responsabilidad imputada, lo cual debe partir de la consecuente existencia de una conducta, resultando por ello infundado el concepto de violación materia de estudio.<sup>1</sup>

Adicionalmente, la propuesta contenida en el Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias es consistente con la práctica seguida por autoridades de competencia económica. Al respecto, la extinta Comisión Federal de Competencia y la Comisión Federal de Competencia Económica han sostenido que al no acreditarse el elemento conductual de una práctica monopólica relativa, resulta innecesario el análisis de objeto o efecto ni el correspondiente a la determinación del mercado relevante y de poder sustancial.

## Dictamen de cierre del expediente DE-044-2006<sup>2</sup>

### CONSIDERACIONES DE DERECHO

(...)

**Quinta.** Por último, para acreditar una práctica monopólica relativa, en primer lugar, se debe realizar el estudio al que se refiere el artículo 10 de la LFCE, relativo a verificar si la conducta denunciada se adecua o no a las proscritas por dicho artículo en alguna de sus fracciones, así como su objeto o efecto; solamente en el caso de ocurrir lo anterior, se procede al análisis a que se refieren los artículos 11, 12 y 13 de la LFCE, así como sus correlativos 9, 10, 11 y 12 del Reglamento de la LFCE, relativos a determinar si un agente económico tiene poder sustancial en el mercado relevante. Toda vez que la conducta denunciada no actualizó los supuestos establecidos en el mencionado artículo 10, fracción VIII, de la LFCE, no procede continuar con el análisis de referencia.

Por lo anteriormente expuesto y fundado se emiten los siguientes:

### RESOLUTIVOS

**Primero.** Se decreta el cierre del expediente en que se actúa, al no existir elementos suficientes para sustentar la probable responsabilidad de agente económico alguno por la realización de las prácticas monopólicas relativas investigadas, en términos del artículo 31 del Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica.

(...)

---

<sup>1</sup> Sentencia del Juzgado Segundo de Distrito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, dictada en el juicio de amparo 112/2018, de fecha de 28 de junio de 2018, pp. 26 a 30. Disponible en: [http://sise.cjf.gob.mx/SVP/word1.aspx?arch=1302/1302000022546426012.doc\\_1&sec=Arely\\_Mu%C3%B1oz\\_L%C3%B3pez&svp=1](http://sise.cjf.gob.mx/SVP/word1.aspx?arch=1302/1302000022546426012.doc_1&sec=Arely_Mu%C3%B1oz_L%C3%B3pez&svp=1)

<sup>2</sup> Resolución del Pleno de la Comisión Federal de Competencia, dictada en el expediente DE-044-2006, el 31 de marzo de 2018, p. 16. Disponible en: <https://www.cofece.mx/CFCResoluciones/docs/Concentraciones/V270/493/1066288.pdf>

## Dictamen de cierre del expediente DE-004-2016<sup>3</sup>

### IV. Análisis de las conductas investigadas

(...)

Aunado a que, como se expuso anteriormente, APIVAL tampoco tiene injerencia final en la determinación de la contraprestación que paga por operar y explotar Los PEINES, ni en las tarifas de atraque que ahí se cobran, por lo que no puede presumirse que esté llevando acciones tendientes a incrementar los costos u obstaculizar el proceso productivo de ITV o estrechar los márgenes de ITV o que APIVAL esté incurriendo en una depredación de precios en el MERCADO INVESTIGADO. En consecuencia, no se configuran las conductas a que se refieren los artículos 10, fracciones VII y XI, de la LEY ANTERIOR Y 56, fracciones VII, XI Y XIII de la LFCE.

Cabe aclarar que, si bien la fracción XIII del artículo 56 de la LFCE hace referencia al acceso a un insumo esencial, también es cierto que de los elementos que obran en el EXPEDIENTE no se desprende la realización de un estrechamiento de márgenes, siendo que éste es uno de los elementos requeridos en el supuesto contemplado en el artículo y fracción antes señalado, por lo que no es necesario analizar la existencia de un insumo esencial, debido a que las conclusiones emitidas en esta resolución no variarían.

En ese sentido, dado que no se actualizan los supuestos establecidos en los artículos referidos, resulta innecesario el análisis del objeto o efecto de las conductas denunciadas; o bien, el análisis correspondiente a la determinación del mercado relevante y el poder sustancial.

Por lo anteriormente expuesto, el Pleno,

#### **RESUELVE:**

**Único.** Decretar el cierre del EXPEDIENTE con fundamento en el artículo 78, párrafo tercero, de la LFCE, al no existir elementos suficientes, en los términos expuestos en la presente resolución, para sustentar la probable responsabilidad del agente económico investigado y, en consecuencia, para iniciar el procedimiento seguido en forma de juicio.

### ➤ Propuesta de modificación al artículo 76.

#### Comentarios recibidos

El Participante 4 presentó el siguiente comentario:

Para seguridad jurídica de los participantes en el procedimiento de investigación, sugerimos se incluya la siguiente precisión, de modo que no sea la firma del compareciente la única que obre en la copia simple que se le proporcione del acta.

Debe decir:

...

Del Acta de la comparecencia se entregará copia simple al compareciente, *misma que deberá contener en copia la firma autógrafa de quienes participen en la comparecencia.*

...

#### Consideraciones

De conformidad con lo dispuesto en la fracción XII del artículo 76 de las Disposiciones Regulatorias, en el acta que se levante con motivo del desahogo de

<sup>3</sup> Resolución del Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica, dictada en el expediente DE-004-2016, el 10 de mayo de 2018, p. 29. Disponible en: <https://www.cofece.mx/CFCResoluciones/docs/Asuntos%20Juridicos/V254/19/4265129.pdf>

la diligencia se hará constar el nombre y firma de quienes intervienen en ella, por lo que resulta innecesaria la adición propuesta por el participante al ser un requisito que ya está previsto en el texto vigente.

➤ **Propuesta de adición del artículo 77-A.**

### **Comentarios recibidos**

El Participante 5 presentó el siguiente comentario:

Se considera que en dicho artículo, la redacción "*ante su ausencia, con la persona que se encuentre en el domicilio*", deja al agente económico al que se le hará la visita de verificación expuesto en caso de que no se encuentre en el domicilio persona alguna que labore en un área que le permita tomar decisiones y/o realizar manifestaciones dentro de la visita de verificación que permitan proteger la información y los procedimientos que debe de llevar a cabo la Autoridad Investigadora en el transcurso de dicha diligencia.

Por lo que, se considera que debería de ser eliminada dicha posibilidad, ya que más allá de poder beneficiar tanto a la Autoridad Investigadora y al agente económico generará problemas de legalidad de las actuaciones del IFT, que podrían implicar la nulidad de sus actuaciones.

El Participante 7 presentó el siguiente comentario:

Se considera riesgoso que las visitas de verificación puedan llevarse a cabo con la persona que se encuentre en el domicilio, ya que las mismas pudieran no tener relación alguna con el Agente Económico.

### **Consideraciones**

El objeto de la adición del artículo 77-A es dotar de mayor certeza jurídica a los agentes económicos y las actuaciones de la Autoridad Investigadora al practicar visitas de verificación, para lo cual se precisa que se entenderán con la persona a la que esté dirigida la orden de visita, con su representante legal, o bien, ante la ausencia de ambos, con la persona que se encuentre en el domicilio.

Lo anterior tiene su fundamento en lo dispuesto en el artículo 75, fracción III, de la LFCE, que establece que las visitas se practicarán en días y horas hábiles únicamente por el personal autorizado para su desahogo, previa identificación y exhibición de la orden de visita a la persona que se encuentre en el domicilio al momento de la celebración de la visita de verificación.

Adicionalmente, la fracción IV del artículo 75 de la LFCE señala que el visitado, sus funcionarios, representantes o los encargados de las instalaciones o establecimientos de los agentes económicos estarán obligados a permitir la práctica de la visita otorgando las facilidades al personal autorizado por la Autoridad Investigadora; y en caso de que no permitieran el acceso o no proporcionaran la información y documentos solicitados o si de cualquier manera hubiera oposición a la visita de verificación, se hará constar en el acta que se levante y se presumirán ciertos los hechos que se le imputen al eventual infractor en el dictamen de probable responsabilidad.

➤ Propuesta de adición del artículo 87-A.

### Comentarios recibidos

El Participante 3 presentó el siguiente comentario:

El ANTEPROYECTO propone adicionar el siguiente artículo:

*“Artículo 87-A. El emplazado contará con un plazo de cuarenta y cinco días para manifestar por escrito lo que a su derecho convenga y ofrecer los medios de prueba que considere pertinente, debiendo referirse en su escrito a cada uno de los hechos expresados en el dictamen de probable responsabilidad.*

*Los hechos respecto de los cuales el probable responsable no haga manifestación alguna se tendrán por ciertos, salvo prueba en contrario.”*

Se considera redundante lo dispuesto en el artículo 87-A que el ANTEPROYECTO propone adicionar ya que dichas consideraciones se encuentran en la fracción I del artículo 83 de la LFCE.

### Consideraciones

Se retoma lo dispuesto en el artículo 83, fracción I, de la LFCE, a efecto de dar mayor claridad en la lectura integral al *Capítulo V De los procedimientos, Sección quinta Del procedimiento seguido en forma de juicio*, de las Disposiciones Regulatorias, y se precisa que las manifestaciones que realice el emplazado deben presentarse por escrito.

➤ Propuesta de modificación al artículo 106.

### Comentarios recibidos

El Participante 4 presentó el siguiente comentario:

Toda vez que el IFT tiene una doble naturaleza de órgano regulador y autoridad en materia de competencia económica en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión y que la Autoridad Investigadora goza de autonomía técnica y de gestión para el desempeño de sus funciones, consideramos necesario mantener el texto vigente que delimita la participación de los servidores públicos comisionados a aquellos que forman parte de la Autoridad Investigadora.

Debe decir:

*Artículo 106, III. Número y fecha del oficio mediante el cual se comisionó a los servidores públicos de la Autoridad Investigadora para el desahogo de la diligencia, en su caso.*

El Participante 5 presentó el siguiente comentario:

La modificación de la fracción referida, se considera una afectación para el agente económico al que se le realizará la visita de verificación, ya que ahora no solamente aquellos servidores que desempeñen sus funciones en la Autoridad investigadora podrán participar en dicha diligencia, sino también todo aquel servidor público que está comisionado para esto. Lo cual, permitiría en primer momento que personas ajenas a la Autoridad Investigadora tengan conocimiento de la investigación y en su caso tener conocimiento de diversa información que, posiblemente, pueda ser considerada como privilegiada.

Lo anterior, además, implicará la violación al principio de separación entre el Pleno y la autoridad investigadora, previsto en la LFCE.

## Consideraciones

El artículo 106 forma parte del *Capítulo V De los procedimientos, Sección sexta De las pruebas en el procedimiento seguido en forma de juicio*, de las Disposiciones Regulatorias, y se refiere específicamente a la prueba de inspección cuyo desahogo puede ser ordenado por el órgano encargado de la instrucción durante el procedimiento en forma de juicio y no por la Autoridad Investigadora, siendo ésta la razón que justifica la modificación propuesta.

### ➤ Propuesta de modificación al artículo 109.

## Comentarios recibidos

El Participante 6 presentó el siguiente comentario:

Se solicita que se reconsidere la derogación propuesta, que permite que quien tenga interés jurídico en el procedimiento seguido en forma de juicio pueda concurrir al desahogo de las pruebas.

## Consideraciones

Se propone derogar el segundo párrafo del artículo 109 de las Disposiciones Regulatorias, en virtud de que ese artículo se refiere al procedimiento en forma de juicio y de que durante la investigación no hay desahogo de pruebas.

Subsiste el primer párrafo del referido artículo 109, que prevé que quien tenga interés jurídico en el procedimiento seguido en forma de juicio pueda concurrir al desahogo de las pruebas que se desahoguen durante él.

### ➤ Propuesta de derogación del artículo 117.

## Comentarios recibidos

El Participante 4 presentó el siguiente comentario:

No consideramos existen razones para eliminar este Artículo (sic) que hace referencia a la coordinación que deberá tener la autoridad investigadora con las autoridades administrativas del Instituto y otras Autoridades Públicas por lo que sugerimos mantener el texto vigente.

## Consideraciones

Se propone derogar el artículo 117 de las Disposiciones Regulatorias debido a que el artículo 96 de la LFCE contempla los plazos y el procedimiento que se desahogará en caso de que el Ejecutivo Federal, por sí o por conducto de la



Secretaría de Economía o bien a solicitud de la dependencia coordinadora del sector correspondiente, solicite el inicio de la investigación.

Adicionalmente, el artículo 118, segundo párrafo, de las Disposiciones Regulatorias, establece que la Autoridad Investigadora puede requerir la colaboración de otras unidades administrativas del Instituto y de las autoridades públicas, para allegarse de información y documentación relevante que permita determinar las condiciones de competencia en los mercados de bienes y servicios considerados.

➤ **Propuesta de modificación al artículo 118.**

### **Comentarios recibidos**

El Participante 4 presentó el siguiente comentario:

Al igual que en el caso del artículo 117, no consideramos existan razones para eliminar el texto que reconoce la colaboración de otras unidades administrativas del Instituto y de las Autoridades Públicas con la Autoridad Investigadora y la Unidad de Competencia Económica del IFT.

### **Consideraciones**

Se propone derogar el primer párrafo del artículo 118 de las Disposiciones Regulatorias, en consistencia con la propuesta de derogación del artículo 117 del mismo ordenamiento.

➤ **Propuesta de modificación al artículo 128.**

### **Comentarios recibidos**

El Participante 3 presentó el siguiente comentario:

La pertinencia de las modificaciones a los artículos 67-A y 128 de las DRLFCE conforme al ANTEPROYECTO, requiere considerar lo establecido en el artículo 65 de la LFCE, conforme al cual:

*“Artículo 65. No podrán ser investigadas con fundamento en esta Ley, las concentraciones que hayan obtenido resolución favorable por parte de la Comisión, excepto cuando dicha resolución se haya obtenido con base en información falsa o bien cuando la resolución haya quedado sujeta a condiciones posteriores y las mismas no se hayan cumplido en el plazo establecido para tal efecto.*

*Tampoco podrán ser investigadas las concentraciones que no requieran ser previamente notificadas a la Comisión, una vez transcurrido un año de su realización.”*

Lo anterior indica que para investigar la posible ilicitud de una concentración previamente autorizada por el INSTITUTO, debe existir primero una determinación de que las condiciones que se establecieron para la concentración no se cumplieron en el plazo determinado en la resolución correspondiente, o bien que dicha concentración se autorizó con base en información falsa.

Conforme al artículo 50 del estatuto orgánico del INSTITUTO, corresponde a la Dirección General de Concentraciones y Concesiones verificar el cumplimiento de las condiciones bajo las cuales se sujeta la autorización de una concentración. Por su parte, conforme al artículo 49 del mismo estatuto, corresponde a la Dirección General de Procedimientos de Competencia notificar los

acuerdos que ordenen el inicio de incidentes, así como llevar a cabo los actos necesarios para tramitar dichos incidentes hasta su conclusión. Se entiende que estos incidentes incluyen los relacionados con autorización de concentraciones con base en información falsa, ya que el artículo 50 no establece alguna facultad particular sobre este tema para la Dirección General de Concentraciones y Concesiones.

De hecho, asumiendo que las facultades competenciales establecidas en el estatuto orgánico del INSTITUTO no se modifican como consecuencia del ANTEPROYECTO, debe observarse que la Autoridad Investigadora no está facultada para tramitar incidentes relacionados con autorización de concentraciones con base en información falsa. Puede observarse que el artículo 62 del estatuto referido establece:

*“XLII. Remitir al Titular de la Unidad de Competencia Económica el expediente de investigación de conductas que posiblemente constituyan declaraciones falsas o entregas de información falsa realizadas durante la etapa de investigación, para el inicio del trámite del incidente respectivo;*

*XLIII. Resolver los incidentes que tengan lugar durante la etapa de investigación, **con excepción del incidente de declaraciones falsas o entregas de información falsa**”.*

Es decir, la Autoridad Investigadora debe remitir a la Unidad de Competencia los expedientes en los casos en que identifique declaraciones o entregas de información falsa durante la etapa de investigación. Pero esto debe acotarse a todas las investigaciones a su cargo, excepto aquellas por posibles concentraciones autorizadas con base en información falsa y de las que se suponga una posible ilicitud, ya que debe tramitarse, inicialmente, el incidente de falsedad de información que, actualmente, no es atribución de la Autoridad Investigadora.

En consecuencia, el primer párrafo del artículo 67-A propuesto por el ANTEPROYECTO es inadecuado pues asume que la Autoridad Investigadora puede iniciar la investigación de concentraciones que el INSTITUTO haya autorizado con base en información falsa, esto para indagar sobre su posible ilicitud, y al mismo tiempo tramitar el incidente correspondiente con la posible falsedad de la información. El artículo referido establece lo siguiente:

*“Artículo 67-A. Cuando de la investigación de concentraciones no notificadas en términos de lo dispuesto en las fracciones I a III del artículo 86 de la Ley o de aquellas autorizadas por el Instituto con base en información falsa, la Autoridad Investigadora advierta que existen elementos objetivos que hagan probable la responsabilidad de Agentes Económicos por haber incurrido en una concentración ilícita, el dictamen de probable responsabilidad abordará la imputación por la ilicitud de la concentración y por la omisión de notificar la concentración o la entrega de información falsa, según corresponda.*

*En caso contrario, la omisión de notificar la concentración o la entrega de información falsa, según corresponda, se tramitarán vía incidental de conformidad con lo dispuesto en el artículo 128 de estas Disposiciones Regulatorias.”*

En razón de lo anterior, **se propone modificar el artículo 67-A para quedar expresado como sigue:**

*“Artículo 67-A. Cuando existan indicios de una posible concentración no notificada, o se presente ante la Oficialía de Partes una denuncia por la existencia de una concentración no notificada, la Autoridad Investigadora iniciará el procedimiento de investigación a que se refiere el artículo 71 de la Ley, y en el dictamen correspondiente determinará, de ser el caso, el carácter de concentración no notificada y su posible carácter de concentración ilícita.*

*Cuando el dictamen de la Autoridad Investigadora concluya que no existe una concentración ilícita pero sí la omisión de notificar una concentración, el Pleno podrá decretar el cierre del expediente y ordenar dar vista a la Unidad de Competencia quien tramitará el incidente correspondiente a la omisión de notificar en un plazo no mayor a 30 días de presentado el dictamen de la Autoridad Investigadora. Si el Pleno*

*considera que existen elementos que hagan probable la existencia de una concentración ilícita, se procederá conforme a los artículos 69 y 70 de estas disposiciones.*

*Si el dictamen de la Autoridad Investigadora concluye que la concentración en cuestión fue no notificada y además ilícita, el Pleno ordenará al órgano encargado de la instrucción, el inicio del procedimiento seguido en forma de juicio.*

*Las investigaciones de posibles concentraciones ilícitas que pudieran resultar de concentraciones autorizadas con base en información falsa, o bien por el incumplimiento de las condiciones que se establecieron para la concentración, se iniciarán luego de que se haya concluido el trámite del incidente correspondiente.”*

De manera complementaria, se sugiere modificar el estatuto orgánico para establecer, de la manera más clara posible, qué área será la responsable de dar trámite al incidente a que se refiere el último párrafo del artículo 67-A que aquí se propone. Actualmente, se entiende que el trámite de este incidente se encuentra a cargo de direcciones generales adscritas a la Unidad de Competencia Económica.

En razón de las modificaciones aquí propuestas, **se sugiere también modificar el párrafo segundo y no incluir el párrafo tercero que el ANTEPROYECTO propone adicionar en el artículo 128, para quedar en los siguientes términos:**

*“Artículo 128. [...]*

*También se desahogará vía incidental el procedimiento para sancionar la omisión de notificar y la entrega de información falsa en el procedimiento de notificación de una concentración autorizada por el Instituto, cuando la concentración de que se trate haya sido investigada por su posible ilicitud y el Pleno decreta el cierre del expediente porque no se desprendan elementos para iniciar el procedimiento en forma de juicio.”*

El Participante 4 presentó el siguiente comentario:

El Texto que se propone elimina la mención a la omisión de notificar una concentración en términos de lo dispuesto por las fracciones I a III del Artículo (sic) 86 de la Ley y la reposición de autos por lo que sugerimos se mantenga el texto vigente.

## Consideraciones

Se propone eliminar del primer párrafo del artículo 128 de las Disposiciones Regulatorias la referencia a la omisión de notificar una concentración en términos de lo dispuesto por las fracciones I a III del artículo 86 de la LFCE para mayor claridad y certeza, en virtud de que ese supuesto —al igual que lo concerniente a las concentraciones que hayan sido autorizadas con base en información falsa— sí tienen prevista una tramitación especial en la ley, que es la sustanciación de una investigación en términos de los artículos 66 a 79 de la LFCE, como posibles concentraciones ilícitas.

Se propone eliminar la referencia a la reposición de autos en virtud de que ese supuesto está previsto con un trámite específico en los artículos 135 y 136 de las Disposiciones Regulatorias. Además, la fracción IV del artículo 130 de las Disposiciones Regulatorias, al que remite el artículo 128, establece que se turnará el asunto al Pleno, disposición que no resulta aplicable a la reposición de autos.

Por lo que respecta al cumplimiento y ejecución de resoluciones, la LFCE establece que se desahogará de conformidad con el procedimiento incidental previsto en

esa ley y, en lo no previsto, se aplicará lo dispuesto en el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Además, en consistencia con la propuesta de adición del artículo 67-A a las Disposiciones Regulatorias, se propone precisar que se desahogara vía incidental el procedimiento para sancionar la omisión de notificar una concentración y la entrega de información falsa en el procedimiento de notificación de una concentración autorizada por el Instituto, cuando la concentración de que se trate haya sido investigada por su posible ilicitud y el Pleno decreta el cierre del expediente porque no se desprendan elementos para iniciar el procedimiento en forma de juicio, para lo cual dará vista a la Unidad de Competencia Económica para el inicio del incidente.

➤ **Propuesta de modificación al artículo 135.**

**Comentarios recibidos**

El Participante 6 presentó el siguiente comentario:

Favor de confirmar que dicho incidente de reposición de constancias de autos solamente iniciará una vez que se haya certificado la preexistencia y falta posterior de las constancias, incluyendo ausencia de soporte digital.

**Consideraciones**

El Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias deja intocado el segundo párrafo del artículo 135 de las Disposiciones Regulatorias, que expresamente señala que el incidente de mérito no procede si el Instituto tiene soporte digital de las actuaciones faltantes.

➤ **Propuesta de modificación al artículo 137.**

**Comentarios recibidos**

El Participante 7 presentó el siguiente comentario:

No queda preciso si los diez (10) días que se mencionan en el artículo referido serán hábiles o naturales.

**Consideraciones**

El artículo 114 de la LFCE establece que cuando los plazos fijados por las Disposiciones Regulatorias sean en días, se entenderán como hábiles.

➤ **Propuesta de modificación al artículo 139.**

**Comentarios recibidos**

El Participante 3 presentó el siguiente comentario:

El ANTEPROYECTO propone modificar el artículo 139 conforme a lo siguiente:

*“Artículo 139. ...*

*La solicitud se presentará por escrito dirigido a la Autoridad Investigadora cuando se refiera a las atribuciones que le corresponden de acuerdo a la Ley y, en los demás casos, por escrito dirigido a la Unidad de Competencia Económica.*

*La Autoridad Investigadora y la Unidad de Competencia Económica se remitirán las solicitudes que llegaren a recibir, cuando su contenido no corresponda a sus atribuciones.*

*...  
...”*

Es importante notar que las atribuciones de la Autoridad Investigadora son, principalmente, iniciar y dar trámite a investigaciones por prácticas monopólicas, concentraciones ilícitas, insumos esenciales, barreras a la competencia, existencia de poder sustancial o las relacionadas con condiciones de competencia.

Las solicitudes de orientación por cualquier aspecto relacionado con esos procedimientos pueden minimizarse en número en la medida en que la Autoridad investigadora emita guías que clarifiquen las etapas de cada uno de estos procedimientos, así como los criterios de análisis económico y jurídico que pudieran conducir sus investigaciones.

En consecuencia, **se considera innecesaria la modificación del artículo 139 en los términos propuestos por el ANTEPROYECTO.** En caso de que se considere pertinente la participación de la Autoridad Investigadora en la emisión de la orientación general, se sugiere establecer un mecanismo análogo al del artículo 145 de las DRLFCE vigentes, en el que la Unidad de Competencia recibe la solicitud de orientación general y posteriormente da vista a la Autoridad Investigadora para que manifieste lo que considere pertinente si tramita alguna investigación relacionada con la solicitud de orientación general.

El procedimiento propuesto reduce las cargas administrativas y de procedimiento que deberán enfrentar las unidades referidas.

## Consideraciones

La modificación al artículo 139 de las Disposiciones Regulatorias tiene la finalidad de dotar de certeza jurídica al procedimiento por el que el Instituto da respuesta a las solicitudes de orientación general, mediante la precisión de la unidad administrativa que debe atenderlas en el ámbito de sus respectivas atribuciones y especialidad.

### ➤ Propuesta de modificación al artículo 159.

## Comentarios recibidos

El Participante 1 presentó el siguiente comentario:

De conformidad con la propuesta, la Autoridad Investigadora desechará de plano la solicitud que le formule un agente económico para que se emitan medidas cautelares y señala lo anterior sin perjuicio de que la Autoridad Investigadora pueda considerar los argumentos y elementos de convicción aportados.

Si bien es cierto que de conformidad con el artículo 135 de la LFCE, sólo la Autoridad Investigadora puede solicitar al Pleno decretar medidas cautelares, por lo cual, la petición que

realice un agente económico de que se emitan medidas cautelares debería ser desechada, también lo es que la Autoridad Investigadora debe justificar si, con base en los argumentos y elementos aportados por el agente económico en dicha solicitud, es pertinente y necesario solicitar al Pleno la emisión de medidas cautelares.

Considerando lo anterior, se sugiere modificar el segundo párrafo de la propuesta de modificación del artículo 159 en los siguientes términos:

Anteproyecto a Consulta Pública:

*“En caso de que un Agente Económico solicite la emisión de medidas cautelares, la solicitud se desechará de plano, sin perjuicio de que la Autoridad Investigadora pueda considerar los argumentos y elementos de convicción aportados.”*

Se propone:

***“En caso de que un Agente Económico solicite la emisión de medidas cautelares, la solicitud se desechará de plano, sin perjuicio de que la Autoridad Investigadora, con base en los argumentos y elementos de convicción aportados, deba analizar si es necesario solicitar al Pleno la emisión de medidas cautelares.”***

El Participante 4 presentó el siguiente comentario:

La inserción del párrafo propuesto llevaría a los denunciados afectados a una situación de inseguridad jurídica, en tanto que se verían privados de la posibilidad de solicitar a la Autoridad Investigadora la imposición de medidas cautelares. Cabe señalar que el que los particulares soliciten a la Autoridad Investigadora la imposición de medidas cautelares, en ninguna manera compromete el actuar y la imparcialidad de dicha Autoridad; mientras que el negar esta facultad a los particulares los colocaría en estado de indefensión.

## Consideraciones

El artículo 135 de la LFCE establece que corresponde a la Autoridad Investigadora solicitar al Pleno la emisión de medidas cautelares.

El texto propuesto en el Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias no priva a los agentes económicos de la posibilidad de solicitar a la Autoridad Investigadora la emisión de medidas cautelares, por el contrario, reconoce esa posibilidad.

A efecto de brindar mayor certeza jurídica, se modifica el texto propuesto para el segundo párrafo del artículo 159 de las Disposiciones Regulatorias en los siguientes términos:

Anteproyecto	Modificación al Anteproyecto
<p><b>Artículo 159. <u>La Autoridad Investigadora podrá solicitar al Pleno la emisión de medidas cautelares.</u></b> La petición para emitir una medida cautelar debe expresar su objeto, el alcance y la duración solicitada. El Pleno, en caso de autorizar la medida cautelar, deberá indicar el alcance y el tiempo por los que la concede.</p>	<p><b>Artículo 159. ...</b></p>
<p>En caso de que un Agente Económico solicite la emisión de medidas cautelares,</p>	<p>En caso de que un Agente Económico solicite la emisión de medidas cautelares,</p>

la solicitud se desechará de plano, sin perjuicio de que la Autoridad Investigadora ~~pueda considerar~~ los argumentos y elementos de convicción aportados.

la solicitud se desechará de plano, sin perjuicio de que la Autoridad Investigadora **considere** los argumentos y elementos de convicción aportados **y determine si es procedente o no solicitar al Pleno la emisión de medidas cautelares.**

➤ Propuesta de adición del artículo 159-A.

## Comentarios recibidos

El Participante 4 presentó el siguiente comentario:

Se sugiere eliminar este artículo ya que, por una parte, consideramos que limitar la determinación de la medida cautelar consistente en ordenar la suspensión de actos constitutivos de probables conductas prohibidas por la ley, colocaría a los denunciantes afectados en una situación de inseguridad jurídica en la que se verían impedidos de contar con la protección de la Ley hasta en tanto la Autoridad Investigadora presente al Pleno su dictamen de probable responsabilidad, lo cual sucedería varios meses después de iniciada la investigación. Cabe señalar que el Artículo (sic) 159-D propuesto dentro de la Consulta claramente establece que la emisión de medidas cautelares no prejuzga sobre el resultado de la investigación, ni en su caso, de la resolución que se emita con motivo del procedimiento seguido en forma de juicio por lo que no habría razón para limitar la imposición de medidas cautelares como pretende hacerlo el Artículo 159-A de la Consulta. Por otra parte, el artículo 135 de la Ley permite que la Autoridad Investigadora **en cualquier momento** puede solicitar la suspensión de medidas cautelares y no únicamente al momento de presentar al Pleno el dictamen de probable responsabilidad.

El Participante 6 presentó el siguiente comentario:

Favor de aclarar en qué caso, si es que es posible, puede un agente económico presentar evidencia a fin de evitar que se ordene la suspensión de actos constitutivos de probables conductas prohibidas por la Ley.

## Consideraciones

El artículo 159-A del Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias tiene por objeto reglamentar lo relativo a la solicitud de la medida cautelar prevista en el artículo 135, fracción I, de la LFCE, tomando en consideración que los actos constitutivos de probables conductas prohibidas por la ley se identifican hasta el momento en que la Autoridad Investigadora emite un dictamen de probable responsabilidad. *A contrario sensu*, antes de la emisión del dictamen de probable responsabilidad no existen probables conductas prohibidas por la ley, sino sólo hechos o conductas relacionadas con la denuncia o la investigación.

La propuesta contenida en el artículo 159-A del Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias por ningún motivo genera inseguridad jurídica ni impide contar con la protección de la ley, pues la fracción II del artículo 135 de la LFCE establece como otra de las medidas cautelares que puede solicitar la Autoridad Investigadora, las órdenes de hacer o no hacer cualquier conducta relacionada con la materia de la denuncia o investigación que, de acuerdo al

segundo párrafo del artículo 159-A propuesto en el anteproyecto, puede solicitarse inclusive antes de la emisión del dictamen de probable responsabilidad.

➤ **Propuesta de modificación al artículo 165.**

## **Comentarios recibidos**

El Participante 5 presentó el siguiente comentario:

Se considera que dicha modificación al escrito debe de considerarse únicamente como una opción, ya que el particular podría prescindir de las notificaciones por correo electrónico, por comparecencia o por medios electrónicos, teniendo el Instituto la obligación de notificarle personalmente lo que requiera.

En el caso de la fracción VI se considera que debe de ser a petición de parte que se realicen las notificaciones por medios electrónicos y no de conformidad con los lineamientos que para tal efecto apruebe el Instituto, ya que obligaría al particular a recibir las notificaciones de una forma en la que no solicitó y/o autorizó.

Asimismo, si bien la LFCE faculta al IFT para que regule la práctica de las notificaciones, también lo es que deben circunscribirse dentro del derecho al debido proceso que envuelve comprensivamente el desarrollo progresivo de prácticamente todos los derechos fundamentales de carácter procesal o instrumental, de los derechos de goce —cuyo disfrute satisface inmediatamente las necesidades o intereses del ser humano—, es decir, de los medios tendientes a asegurar su vigencia y eficacia. El principio del debido proceso, contenido en el artículo 20 de nuestra Carta Fundamental, para así respetar:

a) Notificación al interesado del carácter y fines del procedimiento; consecuentemente el respeto al; b) derecho de ser oído, y oportunidad del interesado para presentar los argumentos y producir las pruebas que entienda pertinentes; c) oportunidad para el gobernado de preparar sus argumentos sean de defensa o de cumplimiento con lo solicitado por la autoridad.

## **Consideraciones**

El artículo 165 de las Disposiciones Regulatorias señala que las notificaciones que efectúe el Instituto pueden realizarse personalmente, por lista, por correo certificado o mensajería con acuse de recibo o mediante oficio cuando se trate de autoridades; y el Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias adiciona la comparecencia del interesado y los medios electrónicos.

El artículo 166 de las Disposiciones Regulatorias establece los actos que se notifican personalmente.

La modificación al segundo párrafo del artículo 165 de las Disposiciones Regulatorias dota de mayor certeza jurídica a los agentes económicos al precisar en qué casos las actuaciones señaladas en el artículo 166 del referido ordenamiento pueden realizarse por correo certificado o mensajería con acuse de recibo, por comparecencia o por medios electrónicos.

En ese contexto, las actuaciones señaladas en el artículo 166 de las Disposiciones Regulatorias se podrán realizar por correo certificado o mensajería con acuse de recibo cuando el interesado lo solicite y adjunte el comprobante de pago respectivo; por comparecencia, cuando el interesado comparezca a las oficinas



del Instituto, lo que permite que conozca con mayor prontitud los actos de la autoridad, y por medios electrónicos, en los términos que establezcan los lineamientos que al efecto apruebe el Instituto.

Por lo que se refiere al uso de medios electrónicos, el artículo 118 de la LFCE señala que todos los procedimientos, así como cualquier solicitud, se podrán sustanciar por medios electrónicos conforme a las Disposiciones Regulatorias, observando en todo caso los principios de gobierno digital y datos abiertos, así como las disposiciones aplicables en materia de firma electrónica.

El artículo 158 de las Disposiciones Regulatorias establece que todos los procedimientos a que se refiere la LFCE, así como cualquier solicitud, se pueden sustanciar a través medios electrónicos, para lo cual el Pleno emitirá lineamientos en los que se establezcan los términos y condiciones de operación del sistema, que deben publicarse, previa consulta pública, en el Diario Oficial de la Federación.

Lo anterior, genera total certidumbre sobre el establecimiento del uso de medios electrónicos en los procedimientos a cargo del Instituto.

Al respecto, el 10 de diciembre de 2018, el Pleno del Instituto publicó en el Diario Oficial de la Federación los *“Lineamientos para la presentación de denuncias de prácticas monopólicas y concentraciones ilícitas en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, ante la Autoridad Investigadora del Instituto Federal de Telecomunicaciones, a través de medios electrónicos”* que prevén la realización de notificaciones por medios electrónicos.

En términos de lo dispuesto en el artículo 1 de los referidos lineamientos, el uso de medios electrónicos para presentar el escrito de denuncia es opcional y se establece con la finalidad de poner a disposición del público en general un mecanismo alternativo que reduzca la carga administrativa y facilite denunciar la posible existencia de conductas anticompetitivas prohibidas por la LFCE, haciendo uso de las tecnologías de la información y comunicaciones, por lo que el denunciante podrá optar por presentar su denuncia a través de medios electrónicos o en la oficialía de partes común del Instituto.

#### ➤ Propuesta de modificación al artículo 171.

#### Comentarios recibidos

El Participante 3 presentó el siguiente comentario:

El ANTEPROYECTO propone modificar el artículo 171 conforme a lo siguiente:

*“Artículo 171. La notificación personal se entenderá con la persona a quien esté dirigida, su representante legal, apoderado legal o las personas autorizadas para ese efecto, **o con la persona que se encuentre en el domicilio, ante la ausencia de aquéllos** en los siguientes términos.*

...

...

...

Con respecto al artículo vigente, el ANTEPROYECTO propone que también se pueda notificar a cualquier persona que se encuentre en el domicilio cuando no esté el representante legal, apoderado legal o las personas autorizadas para oír y recibir notificaciones.

La modificación propuesta por el ANTEPROYECTO al artículo 171 puede resultar contradictorio con lo establecido en párrafos posteriores del mismo artículo. A partir del segundo párrafo, el artículo vigente establece que:

**“[...] De no encontrarse a quien deba ser notificado o cualquiera de las personas señaladas en el primer párrafo de este artículo, se dejará citatorio con la persona que se encuentre en el domicilio del destinatario, para que la persona a quien va dirigida la notificación espere al notificador del Instituto a una hora fija al día siguiente.**

*Si el domicilio se encuentra cerrado o la persona que se encuentre en él se niega a recibirlo, el citatorio se dejará en lugar visible del inmueble al que corresponda el domicilio señalado para la diligencia.*

*Si la persona a quien haya de notificarse no atiende el citatorio, la notificación se entenderá con cualquier persona que se encuentre en el domicilio en que se realice la diligencia, y de negarse ésta a recibirla o, en su caso, de encontrarse cerrado el domicilio, se realizará por instructivo cuya cédula de notificación y la copia certificada del documento se fijarán en un lugar visible de aquél o en la puerta del domicilio donde se está llevando la diligencia y se asentará la razón de tal circunstancia.”*

Es decir, la modificación propuesta por el ANTEPROYECTO implicaría la eliminación de los citatorios, ya que las líneas que se enfatizan de la cita del segundo párrafo del artículo 171 vigente, se actualizan únicamente **cuando no hay alguna persona que reciba una notificación.**

La redacción actual del artículo 171 es clara respecto a cómo proceder en caso de que no se encuentre el representante legal, apoderado legal o los autorizados para oír y recibir notificaciones:

- El artículo vigente indica que se debe dejar citatorio con cualquier persona que se encuentre en el domicilio cuando no estén el representante legal, el apoderado legal o las personas autorizadas para oír y recibir notificaciones.
- Si no se encuentra el representante legal, el apoderado legal o las personas autorizadas para oír y recibir notificaciones, y la persona que sea que se encuentre se niega a recibir la notificación o simplemente no hay quien reciba la notificación, se deja un citatorio.

Por lo anterior, se sugiere **no realizar las modificaciones que propone el ANTEPROYECTO al artículo 171.** Las modificaciones propuestas contravienen incluso lo dispuesto en el artículo 11 de la LFCE.

Asimismo, se considera que el artículo 171-A que el ANTEPROYECTO propone adicionar a las DRLFCE resulta redundante con lo establecido en el artículo 171 de las DRLFCE vigentes, y con algunas cuestiones ya establecidas en el artículo 173 de la misma disposición. En particular, el artículo 171-A parece buscar establecer un procedimiento de notificación para los casos que no se trate de actos emitidos dentro del procedimiento de investigación, o caso de primera búsqueda tratándose de cualquiera de los demás procedimientos regulados en la Ley.

A fin de incorporar en el artículo 171 de las DRLFCE vigentes las precisiones que el ANTEPROYECTO propone se incluyan en un nuevo artículo, el 171-A, se propone la siguiente redacción:

**“Artículo 171. La notificación personal se entenderá con la persona a quien esté dirigida, su representante legal, apoderado legal o las personas autorizadas para ese efecto en los siguientes términos, para lo cual el servidor público se cerciorará de la identidad de la persona que recibe la notificación.**

*En los casos de notificación personal de actos del Instituto emitidos dentro del procedimiento de investigación, ~~así como en el caso de la primera búsqueda tratándose de~~ o cualquiera de los demás procedimientos regulados en la Ley o en las presentes Disposiciones Regulatorias, el notificador debe cerciorarse de haberse constituido en el domicilio correspondiente, señalando en el acta que se levante para el efecto de esta diligencia a la fecha, hora y descripción del inmueble donde se constituye. De no encontrarse a quien deba ser notificado o cualquiera de las personas señaladas en el primer párrafo de este artículo, se dejará citatorio con la persona que se encuentre en el domicilio del destinatario, para que la persona a quien va dirigida la notificación espere al notificador del Instituto a una hora fija al día siguiente.*

*Si el domicilio se encuentra cerrado o la persona que se encuentre en él se niega a recibirlo, el citatorio se dejará en lugar visible del inmueble al que corresponda el domicilio señalado para la diligencia.*

*Si la persona a quien haya de notificarse no atendiere el citatorio, la notificación se entenderá con cualquier persona que se encuentre en el domicilio en que se realice la diligencia, y de negarse ésta a recibirla o, en su caso, de encontrarse cerrado el domicilio, se realizará por instructivo cuya cédula de notificación y la copia certificada del documento se fijarán en un lugar visible de aquél o en la puerta del domicilio donde se está llevando la diligencia y se asentará la razón de tal circunstancia. **Se publicará en la lista de notificaciones las notificaciones personales que se hayan realizado por instructivo.***

El Participante 7 presentó el siguiente comentario:

No se considera conveniente que las notificaciones personales puedan ser atendidas por cualquier persona que se encuentre en el domicilio, lo anterior debido a que, dichas personas pudieran no tener relación alguna con el Agente Económico.

## Consideraciones

La modificación al primer párrafo del artículo 171 de las Disposiciones Regulatorias tiene la finalidad de generar mayor certeza jurídica a los agentes económicos, mediante la precisión de que las notificaciones personales que se realicen dentro del procedimiento de investigación, así como en la primera búsqueda tratándose de los demás procedimientos, se entenderán con la persona a quien esté dirigida, su representante legal, apoderado legal, las personas autorizadas para tal efecto o con la persona que se encuentre en el domicilio, en los términos que señalan los párrafos segundo, tercero y cuarto del referido artículo 171 de las Disposiciones Regulatorias.

En ese sentido, atendiendo a lo dispuesto en el cuarto párrafo del artículo 171 de las Disposiciones Regulatorias, la notificación personal se entenderá con la persona que se encuentre en el domicilio únicamente en el caso de que en la primera visita no se haya encontrado a la persona a la que esté dirigida, a su representante legal, a su apoderado legal ni a personas autorizadas para tal efecto y, habiéndoles dejado citatorio para esperar al notificador el día siguiente, no hayan atendido el citatorio.

Sin perjuicio de lo anterior y con la finalidad de dar mayor claridad y certeza jurídica, se modifica el segundo párrafo del artículo 171 de las Disposiciones Regulatorias en los siguientes términos:

Anteproyecto	Modificación al Anteproyecto
<p><b>Artículo 171.</b> La notificación personal se entenderá con la persona a quien esté dirigida, su representante legal, apoderado legal o las personas autorizadas para ese efecto, <u>o con la persona que se encuentre en el domicilio, ante la ausencia de aquéllos</u>, en los siguientes términos.</p>	<p><b>Artículo 171.</b> ...</p>
<p>En los casos de notificación personal de actos del Instituto emitidos dentro del procedimiento de investigación, así como en el caso de la primera búsqueda tratándose de cualquiera de los demás procedimientos regulados en la Ley o en las presentes Disposiciones Regulatorias, el notificador debe cerciorarse de haberse constituido en el domicilio correspondiente, señalando en el acta que se levante para el efecto de esta diligencia la fecha, hora y descripción del inmueble donde se constituye. De no encontrarse a quien deba ser notificado o <del>cualquiera de las personas señaladas en el primer párrafo de este artículo</del>, se dejará citatorio con la persona que se encuentre en el domicilio del destinatario, para que la persona a quien va dirigida la notificación espere al notificador del Instituto a una hora fija al día siguiente.</p>	<p>En los casos de notificación personal de actos del Instituto emitidos dentro del procedimiento de investigación, así como en el caso de la primera búsqueda tratándose de cualquiera de los demás procedimientos regulados en la Ley o en las presentes Disposiciones Regulatorias, el notificador debe cerciorarse de haberse constituido en el domicilio correspondiente, señalando en el acta que se levante para el efecto de esta diligencia la fecha, hora y descripción del inmueble donde se constituye. De no encontrarse a quien deba ser notificado o <u>a su representante legal, apoderado legal, así como las personas autorizadas para ese efecto</u>, se dejará citatorio con la persona que se encuentre en el domicilio del destinatario, para que la persona a quien va dirigida la notificación espere al notificador del Instituto a una hora fija al día siguiente.</p>
<p>Si el domicilio se encuentra cerrado o la persona que se encuentre en él se niega a recibirlo, el citatorio se dejará en lugar visible del inmueble al que corresponda el domicilio señalando para la diligencia.</p>	<p>...</p>
<p>Si la persona a quien haya de notificarse no atiende el citatorio, la notificación se entenderá con cualquier persona que se encuentre en el domicilio en que se realice la diligencia, y de negarse ésta a recibirla o, en su caso, de encontrarse cerrado el domicilio, se realizará por instructivo cuya cédula de notificación y la copia certificada del documento se fijarán en un lugar visible de aquél o en la puerta del domicilio donde se está llevando la diligencia y se asentará la razón de tal circunstancia</p>	<p>...</p>

## II. COMENTARIOS GENERALES

El Participante 5 presentó el siguiente comentario:

Aplicable a todos los comentarios aquí contenidos, se presentan los siguientes argumentos:

Las modificación (sic), adiciones y reformas propuestas por el IFT a sus DR, deben estar inscritas en el marco y respeto a los derechos fundamentales de debida defensa y garantía de audiencia, los cuales son trasladables y aplicables en su integridad también en del (sic) derecho administrativo sancionador, que el IFT interpreta en materia de Competencia Económica, y que

están previstos en la Constitución Política de los Estados (sic) Unidos Mexicanos, particularmente en los artículos que a continuación se señalan:

**“Artículo 1o.** En los Estados Unidos Mexicanos **todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales** de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.  
(...)

**Artículo 14. (...)**

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.  
(...)

**Artículo 20.** El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación

(...)

B. De los derechos de toda persona imputada:

(...)

VI. Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.

(...)

VIII. Tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado, al cual elegirá libremente incluso desde el momento de su detención. Si no quiere o no puede nombrar un abogado, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor público. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera  
(...)

[Énfasis añadido)

- Pacto de San José

Así como el “Pacto de San José” del cual México es miembro:

**Artículo 8. Garantías Judiciales**

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

(...)

c) concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

(Énfasis añadido)

(c ) Diversas tesis y jurisprudencias

De igual forma se deben tomar en cuenta los siguientes criterios:

En relación con la aplicación de tales principios en el Derecho Administrativo Sancionador, se reitera los siguientes criterios de Jurisprudencia:

**DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. PARA LA CONSTRUCCIÓN DE SUS PROPIOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES ES VÁLIDO ACUDIR DE MANERA PRUDENTE A LAS TÉCNICAS GARANTISTAS DEL DERECHO PENAL, EN TANTO AMBOS SON MANIFESTACIONES DE LA POTESTAD PUNITIVA DEL ESTADO.** De un análisis integral del régimen de infracciones administrativas, se desprende que el derecho administrativo sancionador posee como objetivo garantizar a la colectividad en general, el desarrollo correcto y normal de las funciones reguladas por las leyes administrativas, utilizando el poder de policía para lograr los objetivos en ellas trazados. En este orden de ideas, la sanción administrativa guarda una similitud fundamental con las penas, toda vez que ambas tienen lugar como reacción frente a lo antijurídico; en uno y otro supuesto la conducta humana es ordenada o prohibida. En consecuencia, tanto el derecho penal como el derecho administrativo sancionador resultan ser dos inequívocas manifestaciones de la potestad punitiva del Estado, entendida como la facultad que tiene éste de imponer penas y medidas de seguridad ante la comisión de ilícitos. Ahora bien, dada la similitud y la unidad de la potestad punitiva, en la interpretación constitucional de los principios del derecho administrativo sancionador puede acudirse a los principios penales sustantivos, aun cuando la traslación de los mismos en cuanto a grados de exigencia no pueda hacerse de forma automática, porque la aplicación de dichas garantías al procedimiento administrativo sólo es posible en la medida en que resulten compatibles con su naturaleza. Desde luego, el desarrollo jurisprudencial de estos principios en el campo administrativo sancionador -apoyado en el Derecho Público Estatal y asimiladas algunas de las garantías del derecho penal- irá formando los principios sancionadores propios para este campo de la potestad punitiva del Estado, sin embargo, en tanto esto sucede, es válido tomar de manera prudente las técnicas garantistas del derecho penal.

Acción de inconstitucionalidad 4/2006. Procurador General de la República. 25 de mayo de 2006. Unanimidad de ocho votos. Ausentes: Mariano Azuela Güitrón, Sergio Salvador Aguirre Anguiano y José Ramón Cossío Díaz. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretarios: Makawi Staines Díaz y Marat Paredes Montiel.

[Énfasis añadido]

**INFORMACIÓN CLASIFICADA COMO CONFIDENCIAL EN TÉRMINOS DE LA LEY FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA, EXHIBIDA CON EL INFORME JUSTIFICADO. PONDERACIÓN QUE DEBE REALIZAR EL JUZGADOR DE AMPARO PARA PERMITIR O NEGAR EL ACCESO A ÉSTA.** No toda la información clasificada como confidencial en términos de la Ley Federal de Competencia Económica, exhibida con el informe justificado, puede considerarse como "indispensable para la adecuada defensa de las partes" en el amparo, en términos de lo resuelto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la contradicción de tesis 121/2014, pues si bien es cierto que la información gubernamental es pública y debe imperar el principio de máxima publicidad, entendiéndose por aquélla, la que se haya dado a conocer por cualquier medio de difusión público, o bien, que se halla en registros o fuentes de acceso público, también lo es que ese derecho fundamental tiene restricciones, y una de ellas guarda relación con la información proveniente de otros gobernados, que merece ser manejada con confidencialidad, como son los secretos (industriales, comerciales profesional, fiscal, etcétera), considerados como bienes preciados y que también merecen tutela conforme al artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,

a la par de los datos personales y la vida privada, que igualmente tienen fundamento y protección constitucionales, ostentando este conjunto de información el carácter de cualidad de confidencial. Por tanto, en los casos de tensiones entre los derechos fundamentales que protegen la confidencialidad y el derecho de defensa, debe ponderarse, en cada caso particular, el valor de los intereses en juego y el grado de afectación efectivo o real, para concluir la norma individualizada o regla pertinente, lo que no significa que dejen de observarse los diversos principios constitucionales y legales -legalidad, igualdad, seguridad jurídica, debido proceso, acceso efectivo a la justicia y cosa juzgada-, o las restricciones que prevé la Norma Fundamental, ya que, de no hacerlo, se provocaría un estado de incertidumbre en los destinatarios de la función judicial.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO EN MATERIA ADMINISTRATIVA ESPECIALIZADO EN COMPETENCIA ECONÓMICA, RADIODIFUSIÓN Y TELECOMUNICACIONES, CON RESIDENCIA EN EL DISTRITO FEDERAL Y JURISDICCIÓN EN TODA LA REPÚBLICA.

[Énfasis añadido]

**INFORMACIÓN CLASIFICADA COMO CONFIDENCIAL EXHIBIDA CON EL INFORME JUSTIFICADO RENDIDO POR LA COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA. REQUISITOS PARA CONSIDERAR QUE A LA QUE PRETENDE TENER ACCESO EL QUEJOSO ES INDISPENSABLE PARA SU DEFENSA.** La finalidad del acceso al expediente administrativo y sus anexos, remitidos con el informe justificado rendido por el mencionado órgano constitucional autónomo responsable, es sólo para posibilitar el ejercicio efectivo a los derechos de defensa frente a éste, derivado del procedimiento administrativo de responsabilidad contra el quejoso, es decir, tener conocimiento de la información indispensable para que puedan efectivamente expresarse objeciones respecto a las conclusiones planteadas por la responsable. En ese sentido, la calidad de indispensable se actualiza, fundamentalmente, cuando la información clasificada como confidencial, sea la pertinente a datos o circunstancias determinantes para imputar dicha responsabilidad, pues sólo a partir de su conocimiento se podrá elaborar argumentos de descargo, objetar el valor probatorio atribuido o rendir prueba en su contra. En la inteligencia de que el acceso debe hacerse extensivo a los resultados de los estudios encargados en el marco del procedimiento, así como a las especificaciones técnicas y su metodología.

[Énfasis añadido]

**DEBIDO PROCESO Y DEFENSA ADECUADA. LA RESERVA DE INFORMACIÓN EN LOS REGISTROS DE LA CARPETA DE INVESTIGACIÓN DURANTE LA ETAPA DE INVESTIGACIÓN INICIAL ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 218 DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, NO VIOLA DICHOS DERECHOS RECONOCIDOS A FAVOR DEL IMPUTADO.** Conforme a los artículos 20, apartado B, fracción VI, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 218 del Código Nacional de Procedimientos Penales, tanto para el Constituyente Permanente como para el legislador ordinario, la reserva de información es un principio que ciñe a los registros relativos a la investigación del delito, la cual se resguarda al tenor de las premisas que en los preceptos referidos se estatuyen, pues en éstos se restringe el acceso al imputado a esas actuaciones a tres momentos: 1) Cuando se encuentre detenido; 2) Cuando pretenda recibirse su declaración o entrevistarle; y, 3) Antes de su primera comparecencia ante el Juez, con la oportunidad debida para preparar la defensa. Sin embargo, lo anterior no viola los derechos de debido proceso y de defensa adecuada reconocidos a favor del imputado, pues en caso de que la autoridad ministerial no decidiera citarlo durante la investigación inicial, a fin de que pudiera comparecer y acceder a los registros de la carpeta respectiva, aquél aún tendría la oportunidad de conocer los datos de prueba recabados por el Ministerio Público en la fase de investigación, al grado de tener la posibilidad de controvertirlos y desvirtuarlos. Esto es así, porque si bien es verdad que los derechos aludidos deben ser efectivos desde que se señala a una persona como posible autor o partícipe de un hecho punible, así como desde que se ha ordenado

una investigación; también lo es que en la dinámica en la que se desenvuelve el proceso penal acusatorio, la etapa de investigación se divide en dos: inicial y complementaria, en la que esta última, que comienza con la celebración de la audiencia inicial (en la que se formula imputación), además de que se judicializa la carpeta de investigación, también tiene como característica principal que a partir de ese momento, las partes que integran el proceso, como lo son el imputado y su defensor, tienen derecho de acceder a todos los antecedentes que integran la investigación practicada por el Ministerio Público, a fin de que puedan imponerse debidamente de sus contenidos y hacer valer sus defensas como lo estimen conveniente. Por tanto, los derechos aludidos son respetados en el sistema de justicia penal acusatorio oral, pues se permite que aun cuando el representante social no cite al imputado para los objetivos indicados (para que comparezca, a fin de que tenga acceso a la carpeta de investigación), este sujeto procesal, en conjunto con su defensor, aun ubicándose en la etapa de investigación, puedan conocer los registros respectivos, lo que da la pauta para que puedan controvertirlos y desvirtuarlos, al grado de impedir que se dicte un auto de vinculación a proceso en su contra, o bien, en su caso, que el órgano técnico formule acusación y generar que solicite el sobreseimiento (parcial o total) en el proceso o su suspensión. Lo anterior, porque los datos de prueba que ofrezca el Ministerio Público al formular la imputación y solicitar el auto de vinculación a proceso, están sujetos a un contradictorio que debe efectuarse entre el órgano acusador y el imputado -en conjunto con su defensa-; aunado a que a diferencia de otros sistemas de justicia penal, en el acusatorio los antecedentes de la investigación y los datos de prueba aportados por el representante social durante dicha etapa del procedimiento (investigación, tanto inicial como la complementaria), no constituyen ni generan prueba para el resto de fases que componen al proceso penal, como lo disponen los artículos 259, párrafos tercero y cuarto, 320, 358, 385, párrafo primero y 386 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

[Énfasis añadido]

**DEFENSA ADECUADA EN MATERIA PENAL. LA TUTELA A ESTE DERECHO HUMANO MEDIANTE EL JUICIO DE AMPARO, IMPLICA ANALIZAR SU CONTENIDO FORMAL Y MATERIAL, A LA LUZ DE LOS PRINCIPIOS DE INTERDEPENDENCIA, INDIVISIBILIDAD Y PROGRESIVIDAD INMERSOS EN EL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.** Del contenido del derecho de defensa adecuada, reconocido en el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (de acuerdo con su apartado A, fracción IX, en su texto anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008; y apartado B, fracción VIII, en su texto vigente), se identifican dos elementos: uno de carácter formal y otro material. El primero consiste en que el nombramiento de defensor debe recaer en una persona con conocimientos técnicos en derecho, esto es, abogado con título o cédula profesional; el segundo, se traduce en la asistencia y participación personal del defensor dentro del proceso, mediante la asesoría, vigilancia y realización de los actos necesarios para representar los intereses de su defendido; siendo la coexistencia de ambos elementos, lo que dota de contenido a este derecho fundamental y permite garantizar su pleno ejercicio. Ahora bien, respecto al elemento material, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la ejecutoria que dio origen a la tesis aislada P. XII/2014 (10a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 11 de abril de 2014 a las 10:09 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Décima Época, Libro 5, Tomo I, abril de 2014, página 413, de título y subtítulo: "DEFENSA ADECUADA DEL INculpado EN UN PROCESO PENAL. SE GARANTIZA CUANDO LA PROPORCIONA UNA PERSONA CON CONOCIMIENTOS TÉCNICOS EN DERECHO, SUFICIENTES PARA ACTUAR DILIGENTEMENTE CON EL FIN DE PROTEGER LAS GARANTÍAS PROCESALES DEL ACUSADO Y EVITAR QUE SUS DERECHOS SE VEAN LESIONADOS.", estableció que, cuando a lo largo del proceso penal se adviertan deficiencias en la estrategia del defensor, tanto particular como de oficio, el juzgador no está obligado a subsanarlas, porque ello excede sus facultades y es contrario al principio de imparcialidad que garantiza su actuación; que, por tanto, el Estado, frente al referido



derecho fundamental tiene dos obligaciones básicas: una de carácter negativo, relativa a no obstruir e impedir su materialización; y otra, de tipo positivo, consistente en asegurar, por los medios legales a su alcance, que se satisfagan las condiciones que posibiliten su ejercicio. No obstante, como la tutela de este derecho mediante el juicio de amparo implica analizar su contenido formal y material, a la luz de los principios de interdependencia, indivisibilidad y progresividad, inmersos en el artículo 1o. de la Constitución Federal, ello impone la obligación de verificar que toda sentencia condenatoria derive de un procedimiento justo, en igualdad de armas para el quejoso, respecto del órgano acusador; por tanto, cuando el órgano de control constitucional advierta una actitud pasiva del defensor del tal magnitud que sea tan evidente que prive de contenido material a este derecho fundamental, debe reparar esa violación, cuando ésta haya trascendido al sentido del fallo reclamado. Lo anterior, a diferencia del escrutinio constitucional en torno al elemento formal del derecho de defensa adecuada, que constituye una regla de aplicación tasada que no admite excepciones; pero, en su aspecto material amerita un análisis en cada caso particular, pues no en todos los supuestos la inactividad del defensor afecta directamente el ejercicio de la defensa, ni tiene trascendencia en el sentido de la sentencia definitiva.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL DÉCIMO PRIMER CIRCUITO.  
[Énfasis añadido]

**INFORMACIÓN CLASIFICADA COMO RESERVADA O CONFIDENCIAL EXHIBIDA CON EL INFORME JUSTIFICADO. EL JUEZ CONSTITUCIONAL, BAJO SU MÁS ESTRICTA RESPONSABILIDAD, PUEDE PERMITIR EL ACCESO A LAS PARTES A LA QUE CONSIDERE ESENCIAL PARA SU DEFENSA.** Conforme a lo dispuesto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, para revisar la clasificación de la información realizada por un sujeto obligado y, en su caso, acceder a ésta, debe seguirse el procedimiento correspondiente ante los organismos garantes establecidos constitucionalmente con ese propósito; sin embargo, para no dejar en estado de indefensión a las partes en un juicio de amparo, el Juez constitucional, previo análisis de la información clasificada como reservada o confidencial exhibida con el informe justificado rendido por la autoridad responsable en términos de los artículos 117 de la Ley de Amparo vigente y 149 de la abrogada, bajo su más estricta responsabilidad puede permitir el acceso a las partes de la que considere esencial para su defensa. Al respecto, deberá adoptar todas las medidas de seguridad a efecto de evitar que se use de manera incorrecta, así como ponderar los derechos implicados y las especificidades del caso concreto para decidir si es indispensable o relevante el acceso a una parte o a toda la información con miras a resolver el problema de constitucionalidad planteado; además, si permite el acceso total o parcial a aquélla, podrá imponer las modalidades que considere necesarias para ello, sin que en caso alguno dicha información pueda ser transmitida, copiada, fotografiada, escaneada o reproducida por cualquier medio. Lo anterior, en el entendido de que no podrá otorgar el acceso a la información acompañada al informe justificado cuando el acto reclamado consista precisamente en la clasificación de esa información, supuesto en el cual el acceso a ésta depende de que en una sentencia que cause estado se consigne esa obligación, por lo que permitir previamente a las partes su conocimiento dejaría sin materia el juicio de amparo.

Contradicción de tesis 121/2014. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Segundo de Circuito, ambos en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en el Distrito Federal y jurisdicción en toda la República, Décimo Octavo y Décimo Quinto, ambos en Materia Administrativa del Primer Circuito, Segundo en Materias Administrativa y Civil del Décimo Noveno Circuito y Tercero en Materia Administrativa del Sexto Circuito. 26 de mayo de 2015. Unanimidad de once votos de los Ministros Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Juan N. Silva Meza, Eduardo Medina Mora I., Olga Sánchez Cordero de García Villegas, Alberto Pérez Dayán y Luis María Aguilar Morales. Ponente: José Fernando Franco González Salas. Secretario: Salvador Alvarado López.

[Énfasis añadido]

En el mismo sentido, es útil tener a mano la ejecutoria de la contradicción de tesis 121/2014:

“Al respecto, este Pleno ha sostenido (21) que el Constituyente estableció en el artículo 14 constitucional (22) la garantía de audiencia o el derecho del debido proceso, que debe entenderse como la oportunidad para el gobernado de defensa, previamente al acto privativo de la vida, libertad, propiedad, posesiones o derechos, aunado a que para su debido respeto - entre otras obligaciones- en juicio se tiene que cumplir con las formalidades esenciales del procedimiento.

Dichas formalidades del procedimiento son 1) la notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias, 2) la oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa, 3) la oportunidad de alegar y 4) el dictado de una resolución que dirima las cuestiones debatidas.

Así, resulta que el derecho a la prueba es un presupuesto del debido proceso o garantía de audiencia, cuyo cumplimiento es una condición necesaria para el respeto de lo dispuesto por el Constituyente en el artículo 14 constitucional y el derecho a una tutela judicial efectiva.

En consecuencia, conforme al marco constitucional y legal referido, para que se revise la clasificación de la información realizada por un sujeto obligado y, en su caso, acceder a ella, es necesario seguir el procedimiento correspondiente ante los organismos garantes establecidos con ese propósito; sin embargo, con el objeto de no dejar en estado de indefensión a las partes en un juicio de amparo, el Juez constitucional, previo análisis de la información considerada reservada o confidencial en el informe justificado rendido por la autoridad responsable, puede permitir el acceso a aquella que considere esencial para la defensa de las partes, bajo su más estricta responsabilidad.

Es decir, cuando a juicio de un órgano jurisdiccional sea objetivamente notorio y evidente que toda o parte de la información remitida por la autoridad, con el carácter de reservada o confidencial, es indispensable para la adecuada defensa de las partes del juicio de amparo, bajo su más estricta responsabilidad puede, de manera debidamente fundada y motivada, permitir el acceso únicamente a aquella información que haga viable la defensa efectiva de las partes, a fin de que tengan conocimiento y expongan lo que a su derecho e interés convenga; información que, una vez conocida en el juicio, se considerará, para todos los efectos, como información reservada en posesión de un particular, por lo que sólo podrá ser usada en su defensa y deberá mantenerse bajo estricta confidencialidad.

Para ello, el Juez constitucional deberá adoptar todas las medidas de seguridad con el objeto de evitar que la información reservada o confidencial sea conocida previamente por las partes o se use de manera incorrecta, como puede ser, por ejemplo, resguardar dicha información en el seguro del órgano jurisdiccional, en tanto se realiza el análisis para determinar si se da a conocer o no; asimismo, deberá ponderar los derechos implicados en el asunto, valorar las características del acto reclamado y las especificidades del caso en concreto para decidir si es indispensable o relevante el acceso de una o todas las partes a esa información con miras a resolver el problema de constitucionalidad planteado.

En el acceso que, en su caso, se conceda a la información clasificada como reservada o confidencial, el Juez constitucional, además de decidir qué parte o partes tendrán acceso a ella, podrá imponer las modalidades que considere necesarias, a efecto de determinar, por ejemplo, que se tenga acceso a los documentos clasificados el tiempo necesario para familiarizarse y tener conocimiento de ellos, sin que esto implique la posibilidad de transmitir, copiar, fotografiar, escanear o reproducir por cualquier medio dicha información.

[Énfasis añadido]

Es menester mencionar que el artículo 1° constitucional establece que todas las personas gozarán de los derechos plasmados en la constitución, así como de los tratados en los cual (sic) México sea parte.

Por su parte, el artículo 8° del “Pacto de San José” establece que deben concederse al inculpado al inculpado (sic) los medios y elementos suficientes para preparar su defensa, derecho que esta tutelado de igual forma en el referido artículo.

Pero la protección de este **derecho fundamental** -Derecho a la Defensa- (clasificado así por el criterio señalado al principio del presente argumento general) va más allá del ámbito internacional, pues está plasmado en nuestra constitución en el artículo 14, debido a que este **derecho fundamental** forma parte de las “formalidades esenciales del procedimiento”

Aunque se considera notorio que de esa “ponderación” resulta ser más importante el derecho a la adecuada defensa, cabe mencionar, que este es considerado un **derecho fundamental** y que, inclusive la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha considerado este derecho dentro de **las exigencias o contenidos mínimos del debido proceso**, entonces; por esos motivos se considera que resulta más importante -dentro de la ponderación antes señalada- el derecho a la adecuada defensa sobre el derecho a que permanezca como confidencial la información proporcionada por determinado agente económico.

Así las cosas, se estima que la violación a este **derecho fundamental** debe causar que el presente procedimiento se termine, esto porque la Suprema Corte de Justicia de la Nación estimó que este derecho tiene un contenido cuya naturaleza implica que operen como estándares constitucionales que se traducen en exigencias perentorias (concluyente) para los procedimientos jurisdiccionales.

Una vez demostrada la calidad del derecho a la adecuada defensa, y asentado la acepción que le dan los criterios citados, se puede entender como un DERECHO FUNDAMENTAL DE EFECTO PERENTORIO (concluyente) mismo que fue sería (sic) violado directamente, ya que no tendría acceso a su propia información.

Como se menciona en la ejecutoria citada, el que se le dé acceso a esta información, no hace que dicha información sea pública, ya que, esto no quiere decir que se le dará acceso al público, ya que el IFT, puede determinar diversas formas a través de las cuales se mantenga la confidencialidad de la información.

## Consideraciones

Las propuestas contenidas en el Anteproyecto de modificaciones a las Disposiciones Regulatorias, por lo que respecta al ámbito de competencia de la Autoridad Investigadora, tienen la finalidad de dotar de mayor certeza jurídica a los agentes económicos y los procedimientos que sustancia el Instituto como autoridad en materia de competencia económica en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión, y se formularon en estricta observancia a las disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la LFCE y demás disposiciones aplicables, así como en estricto respeto a todos los derechos fundamentales de que gozan los agentes económicos en el marco de las investigaciones en materia de competencia económica.

### III. COMENTARIOS QUE NO SE ENCUENTRAN RELACIONADOS CON EL OBJETO DE LA CONSULTA PÚBLICA

Se recibieron comentarios al texto vigente de los artículos 5, 8, 9, 10 y 13 de las Disposiciones Regulatorias, respecto de los cuales no se formula consideración por

no estar relacionados con el objeto del proceso consultivo, en términos de lo señalado en el sitio de Internet de la *Consulta pública sobre los anteproyectos de Modificaciones a las Disposiciones Regulatorias de la LFCE, y a los Lineamientos para la presentación de denuncias a través de medios electrónicos*: “No se atenderá ni publicará aquella información que no se encuentre relacionada con el objeto del presente proceso consultivo”.