

Dictámenes a Discusión

De las Comisiones Unidas de Comercio y Fomento Industrial, y de Estudios Legislativos, Segunda, el que contiene proyecto de decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal de Competencia Económica, del Código Penal Federal y del Código Fiscal de la Federación.

DICTAMEN DE LAS COMISIONES UNIDAS DE COMERCIO Y FOMENTO INDUSTRIAL Y DE ESTUDIOS LEGISLATIVOS, SEGUNDA, A LA MINUTA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN, ADICIONAN Y DEROGAN DIVERSAS DISPOSICIONES DE LA LEY FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA, DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL Y DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN.

HONORABLE ASAMBLEA:

A las comisiones unidas de Comercio y Fomento Industrial, y de Estudios Legislativos, Segunda, les fue turnado para su análisis y elaboración del dictamen correspondiente la minuta con proyecto de decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal de Competencia Económica, del Código Penal Federal y del Código Fiscal de la Federación.

Con fundamento en el artículo 72 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los artículos 86, 89, 94 y demás relativos de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, los artículos 56, 60, 65, 87, 88, 93 y demás relativos del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, así como los artículos 182, 186, 190 y demás relativos del Reglamento del Senado de la República, y habiendo analizado el contenido de la Minuta en comento, estas Comisiones someten a los integrantes de esta Honorable Asamblea el presente dictamen al tenor de los antecedentes y consideraciones que enseguida se expresan:

ANTECEDENTES:

1. Ante la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión fueron presentadas las siguientes iniciativas con proyecto de decreto que reforman la Ley Federal de Competencia Económica y que fueron tomadas en cuenta en el dictamen de la minuta que nos ocupa:

a. Iniciativa con proyecto de decreto que reforma y adiciona diversas disposiciones de la Ley Federal de Competencia Económica, presentada por el Diputado Raúl Cervantes Andrade el 20 de febrero de 2007.

b. Iniciativa con proyecto de decreto que reforma los artículos 23, 24, 26, 28 y 31 de la Ley Federal de Competencia Económica y reforma el párrafo tercero de la Ley Federal de Entidades Paraestatales, presentada por los Diputados Integrantes del Grupo Parlamentario del Partido del Trabajo de la LX Legislatura el 22 de febrero de 2007.

c. Iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 35 de la Ley Federal de Competencia Económica presentada por el Diputado Alejandro Sánchez Camacho, el 12 de abril de 2007.

d. Iniciativa con proyecto de decreto que reforma y adiciona diversas disposiciones de la Ley Federal de Competencia Económica, presentada por el Diputado Juan Nicasio Guerra Ochoa, el 12 de diciembre de 2007.

e. Iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 10 de la Ley Federal de Competencia Económica, presentada por los Diputados Adriana Rodríguez Vizcarra Velázquez, Adriana Dávila Fernández, Beatriz Eugenia García Reyes, Jorge Alejandro Salúm del Palacio y Carlos Armando Reyes López, el 15 de abril de 2009.

f. Iniciativa con proyecto de decreto que adiciona un párrafo al artículo 3 de la Ley Federal de Competencia Económica, presentada por la Diputada Mónica T. Arriola Gordillo el 30 de abril de 2009.

g. Iniciativa con proyecto de decreto que reforma y adiciona la fracción VI del artículo 24 de la Ley Federal de Competencia Económica, presentada por el Diputado Jorge Alejandro Salúm del Palacio el 19 de agosto de 2009.

h. Iniciativa con proyecto de decreto que adiciona un segundo párrafo al artículo 3 de la Ley Federal de Competencia Económica, presentada por los diputados Rubén Moreira Valdez, Francisco Saracho Navarro, Melchor Sánchez de la Fuente, Miguel Ángel Riquelme Solís, Héctor Fernández Aguirre, Héctor Franco López, Tereso Medina Ramírez, Noé Fernando Garza Flores y Hugo Martínez González el 2 de marzo 2010.

i. Iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 23 de la Ley Federal de Competencia Económica presentada por los Diputados Jorge Humberto López Portillo, Indira Vizcaíno Silva y Jorge A. Kahwagi Macari el 23 de marzo de 2010.

j. Iniciativa con proyecto de decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones de la Ley Federal de Competencia Económica, del Código Penal Federal, del Código Fiscal de la Federación, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo y de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa presentada por el Titular del Ejecutivo Federal el 6 de abril de 2010.

k. Iniciativa con proyecto de decreto que reforma la Ley Federal de Competencia Económica presentada por los Diputados Vidal Llerenas Morales, Armando Ríos Piter y Alejandro de Jesús Encinas Rodríguez, el 13 de abril de 2010.

2. El C. Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados, acordó dar a todas las anteriores iniciativas con proyecto de decreto, el siguiente trámite: “Túrnese a la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión”, misma que acumuló y dictaminó las anteriores, siendo discutida y aprobada en el Pleno de la Cámara de Diputados el 29 de abril de 2010.

3. Una vez aprobado el dictamen correspondiente, la Cámara de Diputados envió la minuta de referencia a la Mesa Directiva de la Cámara de Senadores, la que dispuso su turno a las comisiones de Comercio y Fomento Industrial y de Estudios Legislativos, Segunda, para su estudio y dictamen.

4. En fecha 7 de diciembre de 2010, el dictamen de las referidas comisiones fue discutido en el Pleno del Senado, aprobándose en lo general por 55 votos a favor, con 53 en contra y 1 abstención. Fueron

presentadas reservas a diversos artículos y algunas fueron admitidas a discusión y votadas favorablemente, sin embargo la aprobación general de la minuta con la incorporación de dichas modificaciones, fue postergada para la sesión del día 9 de diciembre de 2010.

5. En esta última fecha, el Pleno de la Cámara de Senadores decidió, por mayoría, aprobar la minuta sin los artículos que habían sido objeto de reservas, independientemente de que éstas ya hubiesen sido votadas positivamente.

6. Por lo anterior, la minuta aprobada por la Cámara de Senadores fue enviada a la Cámara de Diputados para los efectos de lo dispuesto en el inciso e) del artículo 72 Constitucional, conformada únicamente por los artículos que no fueron impugnados en su discusión en el Senado.

7. En sesión ordinaria del 10 de febrero de 2010, la H. Presidencia de la Cámara de Diputados resolvió enviar a la Comisión de Economía la minuta de referencia para su estudio y dictamen.

8. Una vez aprobado el dictamen correspondiente por dicha comisión, se discutió en el Pleno el 14 de abril de 2011, siendo aprobado sin cambios y remitido en la misma fecha a la Mesa Directiva de la Cámara de Senadores, la que dispuso su turno en la misma fecha a las comisiones de Comercio y Fomento Industrial y de Estudios Legislativos, Segunda, para su estudio y dictamen.

CONTENIDO DE LA MINUTA:

La minuta plantea como objetivo general mejorar el sistema de regulación de la competencia económica en México, a fin de hacerlo más eficiente mediante diversas modificaciones a la Ley Federal de Competencia Económica (en adelante LFCE), el Código Penal Federal (en adelante CPF) y del Código Fiscal de la Federación (en adelante CFF).

METODOLOGÍA:

Las comisiones revisaron el contenido de la minuta respectiva a la luz de los comentarios y reflexiones que se habían realizado previamente en el Senado de la República en referencia a la misma y de los que contiene el dictamen emitido por la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados, así como las observaciones presentadas por los Senadores y Senadoras integrantes de las comisiones para la formulación del presente dictamen.

CONSIDERACIONES:

De la minuta enviada por la Cámara de Diputados, se aprecia que se realizó el análisis de los antecedentes contenidos en la discusión del dictamen en la Cámara de Senadores, dividiéndose en nueve grandes temas, a saber:

1. Mecanismos para determinar poder sustancial conjunto (artículos 13 y 13 bis de la LFCE).
2. Medidas cautelares (artículos 24, 25, 34 bis 4, 35 fracción XIII y 35 bis de la LFCE).

3. Periodo del cargo como Comisionado y designación del Presidente de la Comisión Federal de Competencia (artículos 27 y 28).
4. Requisitos del Secretario Ejecutivo (artículo 29).
5. Visitas de verificación, expertos, días y horas hábiles y fuerza pública (artículo 31).
6. Comisionado Ponente en audiencia oral (artículo 33).
7. Sanciones (artículo 35).
8. Sanciones penales (artículos 24, 28 LFCE y 254 Bis CPF).
9. Control de legalidad (artículo 39).

Por lo anterior, en los siguientes apartados se sigue el orden referido, vertiendo las consideraciones más importantes analizadas por los Diputados y las consideraciones que estas comisiones realizan sobre cada uno de los temas.

I. Mecanismos para determinar poder sustancial conjunto (artículos 13 y 13 bis de la LFCE).

En la minuta original enviada por la Cámara de Diputados se señaló que en el contexto internacional existe la figura jurídica de “poder sustancial conjunto”, utilizada para identificar la situación en la que “dos o más agentes económicos ejercen dominancia conjunta de un mercado por medio de prácticas anticompetitivas sin que los competidores puedan contrarrestar esa acción”; asimismo, se estableció que la inclusión de dicha figura fortalecería nuestro marco jurídico de competencia.

Por su parte, las comisiones dictaminadoras de este Senado, coincidiendo con la Colegisladora, mantuvo dicha figura, haciendo énfasis en que, dado que el poder sustancial conjunto sería una institución diferente a los supuestos de las prácticas monopólicas absolutas, lo correcto era modificar el artículo 13 Bis de la minuta de la Cámara de Diputados para establecer que los supuestos que en este dispositivo se enumeran, deben *acreditarse* y no sólo *considerarse*, pues se indicó que ello delimitaría con precisión la determinación de la existencia de casos de poder sustancial conjunto y se abonaría a la seguridad jurídica de los particulares.

No obstante, dicho dispositivo fue objeto de reservas y, por tanto, no fue incluido en la minuta devuelta por el Senado.

En este sentido, la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados estimó que dado que la figura de la dominancia conjunta ha resultado muy polémica y de difícil aplicación en otras jurisdicciones en donde ya se contempla, es fundamental que la autoridad acredite que los agentes económicos han substituido el riesgo que implica la competencia por el confort que representa llevar a cabo una práctica concertada y que no necesariamente encuadre en una práctica monopólica absoluta y, para ello, la autoridad debe de acreditar que efectivamente los agentes económicos han dejado de competir. No basta el estándar legal que señala que la autoridad debe de “considerar”, sino que la autoridad debe de “acreditar”, de tal forma que no exista otra explicación del comportamiento de los agentes económicos y

del funcionamiento del mercado, que no sea el que los agentes económicos precisamente han dejado consciente o deliberadamente de competir.

Al respecto, estas comisiones coinciden con el dictamen de la Colegisladora en el sentido de que el cambio propuesto precisa la hipótesis contemplada en este artículo de la ley, para impedir una interpretación que pudiera considerarse discrecional, otorgando así eficacia a los procedimientos correspondientes y certidumbre jurídica a los agentes económicos.

II. Medidas cautelares (artículos 24, 25, 34 bis 4, 35 fracción XIII y 35 bis de la LFCE).

La minuta original de la Cámara de Diputados incluyó la facultad para que la Comisión Federal de Competencia Económica (en adelante COFECO) pudiera ordenar la suspensión de probables prácticas monopólicas o probables concentraciones prohibidas, con la finalidad de que dichas conductas no generaran daños sustanciales a los consumidores, en tanto se daba la conclusión de la investigación correspondiente.

Asimismo, establecía dos restricciones para esta medida, la primera de ellas en el sentido de que dicha suspensión no podría “tener como objeto limitar la capacidad de producción de bienes o prestación de servicios que el agente económico sujeto a la medida tenga al momento del inicio de la investigación” y, la segunda, en el sentido de que tampoco podría “dañar de manera irreversible los procesos de producción, distribución y comercialización de dicho agente económico”.

Sin embargo, durante la discusión en el Pleno de la Cámara de Senadores esta figura fue objeto de reserva, con el propósito de mantenerla en los términos de la minuta, pero con la posibilidad de que el agente económico afectado pudiera otorgar caución para levantarla. No obstante, al ser objeto de reserva el contenido de este artículo se eliminó de la minuta devuelta a la Cámara de Diputados.

Al respecto, la Cámara de Diputados consideró una opción adecuada y consistente con nuestro sistema jurídico incorporar la posibilidad de que el agente económico afectado pueda otorgar caución para levantar la medida cautelar.

Por dicha razón los artículos relacionados con esta figura son restablecidos en los términos en que se encontraban en la minuta original, además de que en la fracción IV bis del artículo 24 de la LFCE, se añade que el agente económico podrá otorgar caución a fin de levantar la suspensión ordenada.

Además, en este mismo sentido en el artículo 34 bis IV, penúltimo párrafo, se establecieron las reglas bajo las cuales el agente económico podrá ofrecer caución para evitar los efectos de la medida cautelar con el propósito de tener una regulación más precisa de esta posibilidad.

Sobre lo anterior, estas comisiones mantienen la figura cautelar respectiva así como las nuevas previsiones incorporadas por la Cámara de Diputados para regularla por ser congruentes con las alternativas que previamente esta Soberanía discutió.

III. Periodo del cargo como Comisionado y designación del Presidente de la COFECO (artículos 27 y 28).

En la minuta original de la Cámara de Diputados se propuso reducir el término de la Presidencia de la COFECO a cuatro años, con posibilidad de reelección por otro periodo igual, siendo viable considerar para dicho nombramiento, inclusive, a cualquiera de los Comisionados en funciones aún cuando finalice su periodo como Comisionado antes del término de cuatro años.

Ahora bien, el debate en esta Cámara de Senadores respecto a este tema, se dio en torno a la posibilidad de dar autonomía al órgano de competencia cambiando su naturaleza jurídica de desconcentrado a descentralizado y a establecer la ratificación de los Comisionados por parte del Senado, con una nueva arquitectura y temporalidad para la designación del Presidente de la COFECO y de sus Comisionados.

No obstante, aunque estas modificaciones se incluyeron en el dictamen correspondiente en los artículos 23 y 26 de la LFCE, las mismas fueron objeto de reservas y, por lo tanto, estos dispositivos no fueron incluidos en la minuta que se devolvió a la Cámara de Diputados.

Por lo anterior, la Colegisladora se encontró impedida para entrar en este debate, pues los artículos correspondientes no eran parte de la propuesta de reforma de la minuta original.

En este contexto, la Comisión de Economía insistió en el diseño institucional que en la minuta original se había propuesto para la Presidencia de la COFECO, introduciendo para ello de nueva cuenta el artículo 28 de la LFCE en los términos ya referidos.

Por lo anterior, estas comisiones consideran adecuado el tratamiento que sobre el tema establece la minuta de la Cámara de Diputados.

IV. Requisitos del Secretario Ejecutivo (artículo 29).

En la minuta original de la Cámara de Diputados se estableció la necesidad de diseñar equilibrios institucionales que permitieran garantizar la actuación imparcial del órgano regulador, a fin de generar certeza a los agentes económicos respecto de la independencia y legalidad de sus decisiones, así como para instituir balances y contrapesos adecuados en el funcionamiento del organismo regulador.

Así, se propuso modificar el artículo 29 de la LFCE a efecto de establecer que el Secretario Ejecutivo sería designado por el Pleno de la COFECO a propuesta de cualquiera de sus integrantes y dotarlo de la responsabilidad de tener a su cargo la coordinación operativa y administrativa de las unidades administrativas bajo su mando. Asimismo, se estableció el procedimiento para ello y se definieron los requisitos que se deberían colmar para ocupar la Secretaría Ejecutiva.

Entre ellos se dispuso la ciudadanía mexicana en pleno goce de sus derechos civiles y políticos; título profesional en áreas afines a las actividades de la Comisión; haber estado relacionado durante los cinco años anteriores con el área de competencia económica por cuestiones profesionales o académicas, no desempeñar otro empleo con excepción de los cargos docentes; así como el impedimento para conocer de asuntos por tener interés directo o indirecto.

Por su parte, las comisiones dictaminadoras de este Senado de la República, señalaron en su oportunidad, que era necesario garantizar la integración de la COFECO con un perfil técnico especial, pues el desarrollo de las ciencias y del derecho económicos han especializado cada vez más el ámbito de

la competencia económica, razón por la que propusieron fortalecer los requisitos para ser elegible como Secretario Ejecutivo.

En este sentido, resolvieron establecer que aunque no tuviera el título en las áreas arriba referidas, pudiera tener un posgrado en esas materias, al tiempo de fijarse impedimentos para ocupar el cargo, como el haber sido Secretario de Estado, Procurador General de la República, Senador, Diputado Federal o Local, dirigente de un partido o asociación política, Gobernador o Jefe de Gobierno del Distrito Federal, o haber ocupado algún cargo en las empresas sujetas a un procedimiento ante la COFECO, durante el año previo a su nombramiento.

Asimismo, se propuso impedir que durante el año posterior a que concluyeran sus funciones, el Secretario Ejecutivo pudiera desempeñarse en un cargo en las empresas que hubieran estado sujetas a algún procedimiento ante la COFECO.

No obstante, el artículo 29 fue objeto de reserva en su discusión en el Pleno de este Senado y eliminado de la minuta enviada a la Colegisladora.

Sin embargo, los Diputados integrantes de la Comisión de Economía de la Colegisladora retomaron el debate del tema en los términos en los que se había dado en el Senado y estimaron que es primordial garantizar la actuación imparcial de la COFECO y la legalidad de sus decisiones, por lo que es necesario generar balances y contrapesos institucionales adecuados. Por ello decidieron reincorporar el artículo 29 que había sido parte de la propuesta de la minuta original de la Cámara de Diputados y fortalecerlo con la discusión de esta Cámara, agregando las adecuaciones que en ella se habían propuesto.

Cabe destacar, que en el dictamen de la minuta que nos ocupa, se establece que no fue ajeno para la Colegisladora el hecho de que los requisitos para la designación del Secretario Ejecutivo son distintos de los que actualmente se establecen para los Comisionados, por lo cual el perfil de especialización para ser Secretario Ejecutivo será más riguroso que para ser Comisionado.

Sin embargo, dado que el debate sobre aumentar los requisitos para los comisionados que se dio en este Senado estuvo relacionado con modificar el artículo 26, el cual fue objeto de reserva y por tanto no formó parte de la minuta que fue enviada a la Cámara de Diputados, ese órgano legislativo se encontró impedido en para homologar los requisitos en ambas figuras y elevar también el perfil de especialización de los Comisionados.

No obstante lo anterior, establecieron en el dictamen su intención de presentar a la brevedad una iniciativa para homologar los requisitos en ambos artículos, lo que permitiría que la Comisión Federal de Competencia cuente con Comisionados y Secretario Ejecutivo con un perfil de especialización homogéneo.

Sobre el tema, estas comisiones dictaminadoras consideran adecuado el tratamiento que le ha dado la Cámara de Diputados en la minuta correspondiente, por lo que lo consideran de aprobarse en sus términos.

V. Visitas de verificación, expertos, días y horas hábiles y fuerza pública (artículo 31).

En la minuta original de la Cámara de Diputados se estableció que la COFECO debería de “contar con los instrumentos necesarios para recabar evidencia de cualquier particular u órgano del Estado que le permita sustentar debidamente sus resoluciones, por lo que es imperativo que cuente con facultades expresas para requerir informes y documentos que se estimen relevantes y pertinentes para integrar sus investigaciones, así como para citar a testigos y ordenar visitas de verificación en los domicilios de los agentes económicos objeto de indagación”.

Lo anterior, se planteó en el sentido de que la visita de verificación es un acto de molestia que debería ser debidamente fundado y motivado, lo que hacía palmario clarificar y mejorar las reglas para su realización establecidas en el artículo 31 de la LFCE.

Por su parte, la discusión en las Comisiones dictaminadoras y en el Pleno de este Senado en diciembre de 2010, versó en torno a la restricción de que las visitas de verificación se limitaran a la información y documentación que hubiera sido requerida con anterioridad al agente económico; a lo relativo a la autorización del uso de la fuerza pública; a la posibilidad de que especialistas externos, autorizados por la COFECO, participaran o no en dichas diligencias; y a los días y horas, hábiles o inhábiles, en los que deberían de llevarse dichas visitas al cabo.

Sin embargo, el artículo 31 fue objeto de impugnación en el Pleno de este Senado y en consecuencia fue eliminado de la minuta recibida por la Colegisladora.

La Comisión de Economía encargada de la dictaminación de la minuta que nos ocupa, retomó el debate en torno a las visitas de verificación, considerando imprescindible que la COFECO esté en posibilidad de recabar las evidencias que le permitan cumplir eficazmente con sus objetivos, por lo que se estimó introducir de nuevo el artículo 31 de la minuta original de la Cámara de Diputados, con las siguientes modificaciones:

En primer término se coincidió con el dictamen de las comisiones dictaminadoras del Senado, en el sentido de que es jurídicamente riesgoso que especialistas externos participaran en procedimientos y actos de autoridad, pues ello podría considerarse un vicio en el procedimiento y, por tanto, debilitar la actuación de la COFECO. Motivo por el cual la Comisión de Economía estimó acertado eliminar la posibilidad de que dichos especialistas participen en las visitas de verificación.

Asimismo, dicha Comisión consideró el debate dado previamente en el Senado respecto de imponer a las visitas de verificación restricciones para que sólo pudieran realizarse respecto de datos y documentos que hubieren sido requeridos con anterioridad; por lo que en concordancia con los principios del artículo 16 Constitucional, se estableció la restricción de que las mismas deberían de dirigirse a datos y documentos que tengan relación con la materia, permitiendo con ello dotar de un elemento sorpresivo a este procedimiento, cuestión que se considera indispensable en la eficacia del desarrollo de las investigaciones, al tiempo que se propicia el apego a la legalidad del mismo.

En este mismo sentido, también se consideró que el uso de la fuerza pública es un instrumento que ayuda a que no se obstaculicen las facultades de investigación de la COFECO, por lo que se estableció que el Pleno de la Comisión estará facultado para autorizar que los servidores públicos que lleven a cabo la visita de verificación puedan solicitar el auxilio inmediato de la fuerza pública.

Por último, en cuanto al tema de los días y horas hábiles en los que se deberán de realizar las visitas de verificación, la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados estimó que, a fin de ofrecer la seguridad jurídica adecuada, dichas visitas deberán iniciar siempre en horas hábiles, independientemente de que su conclusión pueda prolongarse a días y horas inhábiles siempre y cuando la Comisión lo haya autorizado expresamente en la orden de visita que emita.

Por las anteriores consideraciones, las comisiones que dictaminan estiman procedentes las modificaciones insertadas por la Cámara de Diputados y las aprueban en el proyecto de decreto contenido en el presente dictamen.

VI. Comisionado Ponente en audiencia oral (artículo 33)

En la minuta original de la Cámara de Diputados se justificó que, en consideración a la tendencia de oralidad en México, era necesario incluir una etapa del procedimiento de competencia en el que los agentes económicos investigados pudieran presentar sus argumentaciones de forma oral.

Esta Cámara de Senadores coincidió al respecto con la minuta original, pero propuso que para garantizar una mejor instrucción en la audiencia oral, de los tres comisionados que la llevaran al cabo, uno de ellos fuera el Comisionado Ponente, encargado del proyecto de resolución de la misma.

La Colegisladora coincidió con la minuta enviada por el Senado, por lo que ratificó la adición realizada en el artículo 33, que establece que el Comisionado Ponente deberá estar en la audiencia oral.

En consecuencia, en el presente dictamen se mantienen sin cambio las disposiciones relativas a este apartado.

VII. Sanciones (artículo 35)

En la minuta original de la Cámara de Diputados se estableció “que las actuales sanciones establecidas en la Ley Federal de Competencia Económica no son lo suficientemente altas, a manera de servir como un verdadero disuasivo para los agentes económicos a realizar prácticas monopólicas ilegales”, por lo que se requería modificar su base de cálculo para incrementarla sustancialmente y que se encontraran en el estándar de los sistemas de regulación de la competencia económica más eficiente en el entorno internacional.

Esta medida contribuiría también a reducir los incentivos que pudieran impulsar a los agentes económicos a actuar de tal manera que impidieran la competencia y libre concurrencia.

Por su parte, aun cuando en las comisiones dictaminadoras del Senado en términos generales se coincidió con las modificaciones al artículo 35 de la LFCE, el debate se centró en establecer si debería precisarse que los ingresos bajo los cuales se calcularían las multas serían los de la *persona física o moral responsable* de la infracción, para evitar que en el caso de empresas agrupadas en un corporativo se pudiera incluir en la sanción los ingresos de un agente económico que no estuviera realizando prácticas anticompetitivas, lo cual resultaría apartado de la justicia y a los principios contemplados en el artículo 22 constitucional y en el propio artículo 36 vigente de la LFCE.

Asimismo, se discutió si para definir la determinación de la reincidencia como agravante de una sanción económica, debería considerarse que una infracción previa hubiere causado estado, es decir fuera definitiva e inatacable.

El artículo en cuestión formó parte de las reservas presentadas al discutirse en el Pleno del Senado en diciembre de 2010 y en consecuencia fue eliminado en la minuta que se envió a la Cámara de Diputados.

Posteriormente, la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados reinsertó a la minuta el artículo 35 de la propuesta original y precisó que las multas habrán de calcularse sobre los ingresos del agente económico directamente involucrado, al considerar que así se utilizaría un término consistente con la Ley de competencia. Cabe mencionar que dicho término es consistente con las resoluciones emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la materia.

En lo relativo a la reincidencia la Cámara de Diputados determinó dejar la previsión legal con el texto que actualmente se encuentra vigente.

Por lo anterior, se considera procedente el contenido de la minuta en este apartado y se incluye en el proyecto de decreto objeto del presente dictamen.

VIII. Sanciones penales (artículos 24, 28 LFCE y 254 Bis CPF)

La inclusión de sanciones privativas de la libertad en el Código Penal Federal a quienes comenten prácticas monopólicas absolutas fue considerado en la minuta original de la Cámara de Diputados como un instrumento para desincentivar las prácticas monopólicas absolutas, al tiempo que las previsiones relativas a la inmunidad permitirían una mayor colaboración de los implicados en una investigación.

Por su parte, la discusión en el Senado de la República se desarrolló en torno a la eliminación de la querrela como requisito de procedibilidad para evitar la discrecionalidad de su presentación, pues se consideró que éstos deberían ser perseguidos de oficio al tutelar un interés jurídico de carácter público.

Por ello en el dictamen del Senado que se discutió en diciembre de 2010 se consideró que para poderse iniciar el procedimiento penal del nuevo tipo definido en la propuesta del artículo 254 bis del Código Penal Federal, debería haber causado estado la resolución de la autoridad competente en que hubiere determinado la responsabilidad de una persona.

Ante esto, en la minuta que nos ocupa, la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados consideró que la posibilidad de que un infractor coadyuve con la autoridad en sus investigaciones a fin de no recibir sanciones penales, genera incentivos para colaborar con la investigación, por lo que estimaron mantener el requisito de procedibilidad consistente en la querrela para este delito, a pesar de que el propio proyecto determina que quienes se acojan al beneficio que refiere el artículo 33 Bis 3 de la minuta, no tendrán responsabilidad penal. No obstante lo anterior, coincide en que sólo se pueda presentar la querrela una vez que haya causado estado el procedimiento administrativo.

Al respecto, estas comisiones consideran que el texto vertido en la minuta objeto de este dictamen en relación a las penas privativas de la libertad para quienes participen en prácticas monopólicas absolutas,

contiene los equilibrios necesarios para su adecuada aplicación y, aunque puede ser objeto de mejoras en el futuro próximo, consideran que debe aprobarse su inclusión en el proyecto de decreto de este dictamen.

IX. Control de legalidad (artículo 39)

En la minuta original de la Cámara de Diputados se estableció que, a fin de garantizar el legítimo derecho de defensa y la certidumbre jurídica, era necesario que existieran vías expeditas e imparciales, para lo cual se propuso instituir la procedencia del juicio contencioso administrativo ante una sala especializada en materia de competencia, en el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Por su parte, en el dictamen a dicha minuta discutido en diciembre de 2010, las comisiones dictaminadoras en este Senado estimaron que el mecanismo que permitiría dicha garantía de defensa ante las resoluciones de la COFECO de manera más ágil, sería acudir a una instancia del Poder Judicial de la Federación, por lo cual se propuso desechar las reformas a la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo y a la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y se modificó el texto de la Minuta en el artículo 39 de la LFCE.

En ese sentido, se propuso que las resoluciones de la COFECO serían recurribles de manera optativa, mediante el recurso de reconsideración o mediante juicio ante los nuevos juzgados de distrito especializados en materia de competencia económica.

Sin embargo, dicho dispositivo fue objeto de reservas en el Pleno de este Senado y, en consecuencia, no fue incluido en la minuta devuelta a la Cámara de Diputados.

La Cámara de Diputados retomó el debate referente a si las resoluciones de la COFECO deben ser impugnables ante tribunales administrativos dependientes del Ejecutivo Federal o ante tribunales del Poder Judicial Federal.

Al respecto, consideró que una instancia contenciosa administrativa como la que se proponía, es contraria al principio de división de poderes y que la tendencia internacional es encargar estos medios de impugnación a tribunales dependientes del poder judicial.

También estimó que la eficiencia del Tribunal de Justicia Fiscal y Administrativa, ha dejado que desear en términos de agilidad, aún y cuando en los últimos años se han realizado esfuerzos para mejorarla.

En este sentido, la minuta objeto de este dictamen, coincidió con la discusión en Comisiones del Senado de la República, para que las controversias que se susciten con motivo de las resoluciones de la COFECO, sean resueltas en el Poder Judicial Federal.

Asimismo, el dictamen de la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados, estimó adecuado precisar las resoluciones que serán objeto de impugnación en este tipo de juicios, a efecto de asegurarse la agilidad de la resolución de las controversias.

Para ello, el dictamen acude a la interpretación contenida en una Tesis del Pleno de la Corte relativa a la procedencia para el recurso de reconsideración.

En este sentido, la minuta que nos ocupa establece que el juicio ordinario administrativo ante los juzgados de distrito y tribunales especializados en materia de competencia económica procederá contra resoluciones consistentes en actos decisorios terminales dentro de la etapa generadora del acto administrativo y contra las resoluciones que recaigan al recurso de reconsideración, con lo cual, sólo las resoluciones definitivas de la Comisión serán atacables mediante el juicio ordinario administrativo.

Es de destacarse que la minuta remitida por la Cámara de Diputados contiene un artículo transitorio en el que se determina la entrada en vigor del artículo 39, a que queden establecidos los tribunales especializados en materia de competencia económica por parte del Poder Judicial Federal, así como que se legisle acerca de las reglas procesales aplicables a los juicios ordinarios administrativos en esta materia.

Al respecto, estas comisiones estiman que, en virtud de la relevancia de la materia, es procedente dotar de un mecanismo así como un procedimiento especial y ágil a las controversias que se generen en virtud de las resoluciones que emita el órgano regulador de la competencia económica.

Por lo anterior, consideran procedentes las determinaciones establecidas en la minuta de la Cámara de Diputados, mismas que habrán de complementarse con las sucesivas reformas y adiciones a las regulaciones procedimentales correspondientes.

En tal virtud, el proyecto de decreto de este dictamen incluye los cambios remitidos por la Cámara de Diputados.

CONCLUSIONES

Por lo anteriormente expuesto, los integrantes de estas Comisiones Unidas consideran de aprobarse la minuta objeto de este dictamen y someten a la consideración de la H. Cámara de Senadores de la LXI Legislatura, el siguiente:

DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN, ADICIONAN Y DEROGAN DIVERSAS DISPOSICIONES DE LA LEY FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA, DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL Y DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN

ARTÍCULO PRIMERO. Se **REFORMAN** los artículos 11; 13, primer párrafo, fracciones I, IV, V y VI; 21 bis; 24, fracciones I, II, IV y X; 25; 28, párrafo primero y las fracciones III y V; 29; 30, párrafos primero, sexto y séptimo; 31, primer párrafo, fracciones I, II, V, VI, VII; 32, párrafo cuarto; 33, primer párrafo y fracción VI; 33 bis 2, 33 bis 3, párrafos primero, segundo, tercero, cuarto, quinto; 33 bis 3, fracción I; 35 y 39; se **ADICIONAN** los artículos 13 bis; 21 bis 1; 24, fracciones IV bis, XIII bis, XVIII bis, XVIII bis 1, XVIII bis 2, XVIII bis 3, y un último párrafo; 28, párrafos segundo, tercero y dos párrafos a la fracción III y los incisos a) a f), un último párrafo y una fracción VII; 31, párrafo segundo y último; 31 bis último párrafo; 34 bis 4; 35 bis, y 38 bis, y se **DEROGAN** las fracciones III y IV del artículo 31 todos de la Ley Federal de Competencia Económica, para quedar como sigue:

(...)