



Número de OP: **180324**

Una promoción de **6** páginas en:
 original copia simple

Testimonio SI NO en:
 original copia simple copia certificada

Atraves SI NO en:
 original copia simple copia

CD USB

141548

Expediente IO-002-2020 y acumulado
Informe sobre recusación

COMISION FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONOMICA
2024 OCT 10 PM
ORIGINAL DE PARTES

**DIRECTORA GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS
COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA
PRESENTE**

Rodrigo Alcázar Silva, en mi carácter de Comisionado de la Comisión Federal de Competencia Económica (COFECE), dentro del plazo concedido en el numeral SEXTO del Acuerdo de Admisión del Incidente de Recusación de dos de octubre de dos mil veinticuatro¹ emitido en los autos del expediente citado al rubro (EXPEDIENTE); y en términos de lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 126 de las Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica (DISPOSICIONES), vengo a rendir el informe correspondiente al incidente de recusación planteado en mi contra por Nueva Wal Mart de México, S. de R.L de C.V. (WM);² lo cual realizo conforme a lo siguiente:

A. SÍNTESIS DE LAS CAUSAS EN QUE SE FUNDA LA RECUSACIÓN

WM plantea la recusación del suscrito “en los autos del expediente en que se actúa, [IO-002-2020 y acumulado] en virtud de que la intervención y participación del Comisionado Rodrigo Alcázar Silva en el mismo actualiza la causal prevista en la fracción IV del artículo 24 de la LFCE, impidiendo que dicho comisionado esté en posibilidad de resolver el asunto en cuestión con plena independencia, profesionalismo e [sic] especialmente imparcialidad.”³

Continúa señalando que cuento con un interés en el EXPEDIENTE en virtud de que previo a ser designado como integrante del Pleno: i) participé, intervine personalmente y estuve encargado de la tramitación e integración del expediente REC-001-2019; y por vía de consecuencia ii) participé, intervine personalmente y fui parte del proceso de elaboración del Estudio de Competencia en el Canal Moderno al Comercio al Menudeo de Alimentos y Bebidas (ESTUDIO); a través del cual, según su dicho, el Pleno violó el principio acusatorio y prejuzgó a WM.⁴

En un esfuerzo de justificar el planteamiento de su recusación, WM señala que los elementos en que la funda consisten en lo siguiente:

- I. La causal IV del artículo 24 de la Ley Federal de Competencia Económica (LFCE) prevé que un Comisionado no puede conocer de un asunto si cuenta con interés en el mismo cuando: “(...) haya gestionado anteriormente el asunto en favor o en contra de alguno de los interesados”; por lo que debe evitarse que un Comisionado incurra en situaciones o circunstancias que “razonablemente le impidan resolver un asunto de su competencia con plena (...) imparcialidad”.⁵
“(...) el legislador no le impuso a los Comisionados del Pleno de Cofece un estándar cualquiera o laxo de imparcialidad. Por el contrario, expresamente les impuse [sic] un grado pleno o absoluto, en donde para satisfacerse, no puede llegar a haber cuestionamiento o sospecha alguna sobre el mismo. (...) existen diversos elementos que constituyen hechos notorios que, sin lugar a dudas, evidencian la ausencia de imparcialidad que conduce a un prejuzgamiento por parte del

¹ Mismo que me fue notificado a través del oficio DGAJ-CFCE-2024-00097 el 4 de octubre de 2024.

² A través de escrito presentado en la Oficialía de Partes de la COFECE el 30 de septiembre de 2024, al cual correspondió el número de registro 180161 (ESCRITO).

³ Folio 141369 del EXPEDIENTE.

⁴ Folio 141371 del EXPEDIENTE.

⁵ Folio 141371 del EXPEDIENTE.

Comisionado Alcázar Silva para resolver el expediente IO-002-2020 y su acumulado DE- DE-026-2020 [sic]. (...) Estos elementos son:

- (i) **Puesto previo con intervención directa en el Estudio:** El Comisionado Alcázar Silva se desempeñó como Director Ejecutivo de Estudios Económicos en la Dirección General de Estudios Económicos (DGEE) de esa Comisión entre septiembre del 2018 y febrero de 2023. (...) considerando que el Estudio fue elaborado como resultado de la información obtenida durante la tramitación y procesamiento del expediente REC-001-2019, el Comisionado Alcázar Silva fungió como el Director Ejecutivo de la DGEE durante dicha etapa, por lo que fue el funcionario ejecutivo de la dirección encargada de investigar y elaborar el Estudio que sirvió como base para prejuzgar a NWM. (...)
- (ii) **Acceso a información confidencial de NWM y principal punto de contacto:** Durante su desempeño como Director Ejecutivo de la DGEE, en el marco de la investigación tramitada dentro del expediente REC-001-2019, la DGEE requirió expresamente a NWM para el efecto de presentar información y documentación que posteriormente fue utilizada y citada en el Estudio. (...) Dentro de dicho requerimiento, entre otras cuestiones, el Comisionado Alcázar Silva es **citado como uno de los principales puntos de contacto** para tener comunicación con la comunicación [sic], lo que evidencia que el Comisionado Alcázar Silva (i) **tuvo acceso personal y directo a información confidencial y privada de Walmart** durante el ejercicio de sus funciones como Director Ejecutivo de la DGEE y (ii) utilizó dicha información para la elaboración del Estudio. (...)
- (iii) **Pronunciamientos en la obra “La política de competencia económica en México”:** (...) el Comisionado Alcázar Silva contribuye con un artículo titulado ‘Estudios económicos: el arte de difundir el conocimiento técnico de competencia económica’ en el cual realiza una serie de manifestaciones que evidencian su directa participación y elaboración del Estudio, el acceso a información de NWM (...)

De los elementos previamente citados, se puede apreciar que el Comisionado Alcázar Silva tiene una relación de conflicto con el expediente IO-002-2020 y su acumulado DE-026-2020 que le impide conocer, resolver y emitir, en su caso, la resolución que ponga fin al procedimiento seguido en forma de juicio en virtud de que (i) preparó, participó, intervino personalmente y estuvo encargado de la tramitación e integración del expediente REC-001-2019 del índice de esa Comisión; y, por vía de consecuencia, (ii) preparó, participó, intervino personalmente y fue parte del proceso de elaboración del Estudio.”⁶

- II. Según el dicho de WM “El Estudio prejuzgó a NWM y conlleva un sesgo de confirmación al DPR”, pues “la Autoridad Investigadora violó el principio acusatorio en perjuicio de NWM al emitir el DPR actuando bajo un **sesgo de confirmación** de las imputaciones que el Pleno de la Cofece ha emitido previamente con respecto a NWM en diversos expedientes, y especialmente al aprobar el Estudio.”⁷

Continúa señalando que “considerando que las conclusiones a las que arribó el Estudio en el que personalmente participó el Comisionado Alcázar Silva, la Autoridad Investigadora se vio forzada a construir, en el DPR, una acusación en contra de NWM por supuestamente haber incurrido en

⁶ Folios 141373 a 141377 del EXPEDIENTE.

⁷ Folio 141378 del EXPEDIENTE.



Expediente IO-002-2020 y acumulado Informe sobre recusación

una práctica monopólica relativa, no obstante que las pruebas que obtuvo en el ejercicio de sus facultades de investigación en el expediente IO-002-2020 y su acumulado DE-026-2020, no acreditaron responsabilidad alguna de NWM por haber incurrido en una conducta ilegal. Por ende, la acusación que fue formulada en el DPR en contra de NWM se basó formal y materialmente con las conclusiones del Estudio. --- En consecuencia, la conexidad que existe entre la imputación formulada en el DPR y las conclusiones del Estudio, considerando la intervención directa del Comisionado Alcázar Silva en la elaboración del mismo y en la tramitación del expediente REC-001-2019, actualizan la causal de impedimento prevista en la fracción IV del artículo 24 de la LFCE.”⁸

B. CONSIDERACIÓN PREVIA

Para efectos del presente procedimiento es relevante enfatizar que de conformidad con el artículo 122 de las DISPOSICIONES, el incidente de recusación tiene como único fin y alcance el de verificar si en mi carácter de Comisionado me encuentro impedido de conocer el EXPEDIENTE debido a que los hechos planteados por WM, a su parecer, actualizan la causal prevista en la fracción IV del artículo 24 de la LFCE.

En ese sentido, se considera que los argumentos realizados por WM en el numeral F de su ESCRITO, denominado “El Estudio prejuzgó a NWM y conlleva un sesgo de confirmación al DPR” y sintetizados en el apartado anterior, exceden el fin del procedimiento incidental al plantear elementos que no le son propios, tales como un supuesto prejuzgamiento y un sesgo de confirmación derivado del ESTUDIO; pues con ello se desvía de proponer elementos sobre el posible impedimento y, en cambio, pretende debatir directamente la naturaleza, alcance, sentido y validez del ESTUDIO y el Dictamen de Probable Responsabilidad emitido por la Autoridad Investigadora, desvirtuando así el alcance de su recusación.

En el presente informe no se realizará pronunciamiento alguno en relación con dichas manifestaciones; en cambio, se demostrará el error en el planteamiento de WM relacionado con que mi participación en el ESTUDIO actualiza el supuesto de impedimento al que se refiere la fracción IV del artículo 24 de la LFCE.

C. INFORME

En el periodo comprendido entre septiembre de 2018 y febrero de 2023 efectivamente fungí como Director Ejecutivo de Estudios Económicos en la Dirección General de Estudios Económicos de la Comisión Federal de Competencia Económica. Es cierto también que en dicho periodo participé directamente en el ESTUDIO y, con motivo de su elaboración, tuve acceso a información presentada por WM y otros agentes económicos. Sin embargo, es relevante señalar que corresponde al Director General de Estudios Económicos y no a los Directores Ejecutivos la realización final de los estudios de mercado; tan es así que, como puede comprobarse del propio requerimiento de información aportado por WM, no fui el único Directo Ejecutivo señalado para efectos de contacto y solución de dudas, de tal suerte que es impreciso que haya sido yo el encargado de investigar y elaborar el ESTUDIO, siendo lo cierto que únicamente colaboré en su tramitación y elaboración como parte de mis funciones operativas.⁹

⁸ Folio 141379 del EXPEDIENTE.

⁹ En la página 4 del requerimiento de información puede leerse: Para efectos de contacto y a fin de resolver cualquier duda respecto del presente oficio, comunicarse al teléfono (01 55) 2789-6500 extensiones 6536, 6677 y/o 6592 o a los correos electrónicos ralcazar@cofece.mx, jandere@cofece.mx y/o rbello@cofece.mx.

141551



**Expediente IO-002-2020 y acumulado
Informe sobre recusación**

Asimismo, es cierto que participé en la obra “La política de competencia económica en México” con el artículo titulado “Estudios económicos: el arte de difundir el conocimiento técnico de competencia económica”.

No obstante, el planteamiento de recusación de WM parte de una premisa equivocada, pues pretende trasladar mis actividades en el ESTUDIO como un impedimento para conocer del EXPEDIENTE, siendo que no se trata de un mismo asunto ni se trata de un mismo procedimiento en términos de la LFCE. Por tanto, es evidente que no se actualiza la fracción IV del artículo 24 de la LFCE.

I. SUPUESTO NORMATIVO DE LA FRACCIÓN IV DEL ARTÍCULO 24 DE LA LFCE

Para demostrarse el error del razonamiento esgrimido por WM debe analizarse lo establecido por la LFCE en sus artículos 18 y 24:

“**Artículo 18.** (...)”

Las deliberaciones del Pleno deberán contar con los votos de todos los Comisionados. Los Comisionados no podrán abstenerse de votar. (...)

En los casos en que los Comisionados no puedan ejercer su voto por causas debidamente justificadas o estén impedidos para ello (...)

(...)”.

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

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

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

Sólo podrán invocarse como causales de impedimento para conocer asuntos que se tramiten ante la Comisión las enumeradas en este artículo. (...)” El énfasis es propio.

La LFCE establece como regla general que los Comisionados no pueden abstenerse de votar. Sin embargo, existen ciertas excepciones a esa regla, pues un Comisionado puede hacerlo cuando existan situaciones que razonablemente le impidan resolver un asunto con plena independencia, profesionalismo e imparcialidad por algún interés directo o indirecto en el asunto, siendo estos intereses expresa y claramente definidos por el legislador en las fracciones del artículo 24 de la LFCE como las únicas causales que pueden invocarse para ello.

En congruencia con dichos preceptos, el artículo 122 de las DISPOSICIONES establece que la persona que tenga interés jurídico en algún asunto puede interponer el incidente de recusación cuando considere que algún Comisionado actualiza alguno de los supuestos contenidos en el artículo 24 de la LFCE;¹⁰ es decir,

¹⁰ **ARTÍCULO 122.** La persona que tenga interés jurídico en algún asunto puede interponer el incidente de recusación cuando considere que algún Comisionado, la Autoridad Investigadora o el Secretario Técnico actualizan alguno de los supuestos contenidos en los artículos 24 y 36 de la Ley.



Expediente IO-002-2020 y acumulado Informe sobre recusación

no basta que los hechos en que funden la recusación apelen a la suspicacia de imparcialidad, sino que deben encuadrar en alguna de las hipótesis que establece el artículo 24 de la LFCE, pues los impedimentos y excusas se basan en la premisa de razonabilidad legítima que se desprende de las causales establecidas por el legislador.

La fracción IV del artículo 24 de la LFCE establece que el impedimento se actualiza cuando un Comisionado haya sido perito, testigo, apoderado, patrono o defensor **en el asunto de que se trate**, o haya gestionado anteriormente el asunto en favor o en contra de alguno de los interesados; es decir, hace alusión al vínculo directo que existe entre **el asunto que se someterá al Pleno** y la participación que se tuvo **en éste mismo asunto**.

En ese sentido, el hecho de que el planteamiento de WM se base exclusivamente en que participé en el ESTUDIO deja ver con claridad que no se cuenta con evidencia o elemento alguno del que se desprenda que participé en el EXPEDIENTE, pues ello simplemente no sucedió.

Aceptar la tesis planteada por WM en el sentido de que la mera similitud en los mercados analizados o la previa participación de un Comisionado en un asunto que pudiera asimilarse a otro actualiza un impedimento en términos de la fracción IV del artículo 24 de la LFCE llevaría al absurdo de suponer, por ejemplo, que un Comisionado estaría impedido de conocer casos que impliquen la reincidencia de un agente económico si es que votó en el primer asunto sancionado.¹¹

Para desestimar la recusación planteada en mi contra basta entonces reafirmar que no participé de ninguna manera en el EXPEDIENTE ni tuve relación con alguna de sus etapas, pues con ello se verifica que no fui perito, testigo, apoderado, patrono o defensor en el mismo, ni mucho menos lo gestioné anteriormente en favor o en contra de alguno de los interesados.

No obstante, a efecto de proporcionar mayores elementos de que se trata de asuntos distintos para efectos de la fracción IV del artículo 24 de la LFCE, se expone lo siguiente:

La fracción XXIII del artículo 12 de la LFCE establece que la Comisión tiene la atribución de realizar u ordenar la realización de estudios, trabajos de investigación e informes generales en materia de libre concurrencia y competencia económica, en su caso, con propuestas de liberalización, desregulación o modificación normativa, cuando detecte riesgos al proceso de libre concurrencia y competencia económica, identifique un problema de competencia o así se lo soliciten otras Autoridades Públicas. Dicho estudio es realizado por la Dirección General de Estudios Económicos y su elaboración no está sujeta a los mismos parámetros y procedimientos que la ley establece para la realización de una investigación por prácticas monopólicas relativas.

De una simple lectura que se haga de un estudio emitido por la Comisión podrá verificarse que en este no se desarrolla un análisis de mercado relevante, poder sustancial, objeto o efecto anticompetitivo, actualización de conductas prohibidas por la LFCE, ni mucho menos se plantea la existencia de elementos objetivos que hagan probable la responsabilidad de algún agente económico por violaciones a la LFCE; todos estos, elementos que sí deben analizarse por la Autoridad Investigadora para efectos de acreditar la comisión de una práctica monopólica relativa, lo cual no puede realizarse a partir de meras similitudes y referencias, pues la propia LFCE le impone hacerlo con base en las evidencias y elementos objetivos que

¹¹ Vale la pena resaltar que en el caso particular los asuntos que WM pretende hacer pasar como uno mismo no tienen siquiera una misma naturaleza u objeto.

141553



**Expediente IO-002-2020 y acumulado
Informe sobre recusación**

obtenga en la tramitación de su propio procedimiento y conforme a las libre valoraciones que realice, dada su autonomía técnica y de gestión.

Por lo expuesto, a Usted pido:

Primero.- Tenerme por presentado en tiempo y forma el informe solicitado, de conformidad con el segundo párrafo del artículo 126 de las DISPOSICIONES.

Segundo.- Se deje sin efectos el apercibimiento realizado en el numeral SEXTO del Acuerdo de Admisión del Incidente de Recusación de dos de octubre de dos mil veinticuatro.

Tercero.- En el momento procesal oportuno se turne el asunto al Pleno de la COFECE para que resuelva lo conducente.

ATENTAMENTE

**RODRIGO ALCÁZAR SILVA
COMISIONADO
PONENCIA 4**