

Expediente No: 0006-SCPM-CRPI-2014

SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.- Comisión de Resolución de Primera Instancia.- Quito, 14 de febrero de 2014, las 17h00.-
VISTOS: El Superintendente de Control del Poder de Mercado nombró a la licenciada Sara Báez Rivera, al abogado Gustavo Alberto Iturralde Núñez y al doctor Marcelo Ortega Rodríguez como Comisionados, mediante acciones de personal Nos. 0380711 de 4 de febrero de 2013; 0380756 de 10 de mayo de 2013, y, 0457952 de 29 de noviembre de 2013, respectivamente. Incorpórese el memorando Nro. SCPM-IIPD-2014-050-M de 14 de febrero de 2014, suscrito por el Ab. David Echeverría Pinto, Intendente de Investigación de Prácticas Desleales, habiéndose agotado la tramitación del presente expediente y encontrándose en estado de resolución, al hacerlo, se considera:

PRIMERO.- COMPETENCIA: La Comisión de Resolución de Primera Instancia es competente para conocer, aprobar, modificar o rechazar la presente propuesta de compromiso de cese, conforme lo señalado en los Arts. 89, 90 y 91 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, en concordancia con el Art. 117 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, y en aplicación del literal g) del numeral 2.1. del Capítulo II, del Título IV del Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional Por Procesos de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, aprobado mediante Resolución No, SCPM-DS-2012-001; y, Art. 9 de la Resolución No. SCPM-DS-067, de 4 de diciembre de 2013.

SEGUNDO.- VALIDEZ: La presente propuesta de compromiso de cese, ha sido tramitado de conformidad con las disposiciones contenidas tanto en la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, como en el Reglamento para la Aplicación, observando las garantías constitucionales de los derechos, en estricto cumplimiento con del debido proceso, no existiendo error, vicio o nulidad que declarar y que influya en el presente expediente, por lo que se declara expresamente su validez.

TERCERO.- ANTECEDENTES: a) El señor Bernardo Alfonso Espinosa Terán, en calidad de Gerente General Ecuador del operador económico CONFITECA C.A., como lo justifica con el original de la razón de inscripción de nombramiento registrado en el Registro Mercantil del Cantón Quito, en comunicación fechada el 15 de noviembre de 2013, que fuera presentada ante el señor Superintendente de Control de Poder de Mercado, y posteriormente en comunicación de 12 de febrero de 2014, que fue presentada como alcance y subsanación a la Superintendencia de Control del Poder de Mercador, en que se adjunta una **Propuesta de**

Handwritten signatures and initials in blue ink.

Compromiso de Cese, dentro del expediente No. SCPM-IIPD-2013-014, que se tramita ante la Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales (en adelante IIPD); **b)** Que el día jueves trece de febrero de 2014, a las 16h00, el señor Bernardo Alfonso Espinosa Terán, en la calidad antes señalada a nombre del operador económico CONFITECA C.A., ha comparecido ante la Secretaría General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, a reconocer la firma y rúbrica impresas en la Propuesta Compromiso de Cese presentada; **c)** Que de Conformidad con el Art. 89 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, hasta antes de emitir resolución, los operadores económicos investigados, relacionados o denunciados podrán presentar una propuesta de compromiso por medio del cual se comprometen en cesar la conducta objeto de investigación; **d)** Que de conformidad con el Art. 5 de la Resolución No: SCPM-DS-076 de 4 de diciembre de 2013, que contiene el “Manual de Procedimientos para la Aplicación de Compromisos de Cese”, expedido por el Superintendente de Control de Poder de Mercado, se han cumplido con los requisitos previos; **e)** Que el presente expediente tiene como antecedente la investigación que se encuentra sustanciándose en la Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales, en contra de varios operadores económicos respecto a los componentes de sus productos en los cuales se pudiera utilizar como materia prima, productos con algún tipo de componentes transgénicos; al respecto CONFITECA C.A., señala: *“CONFITECA C.A. ha venido utilizando en sus productos una cuantía ínfima de lecitina de soya la cual conforme el reporte presentado por el proveedor es a base de soya modificada genéticamente. En función de dicho contenido, CONFITECA C.A. incurrió en la infracción prevista en el numeral 2 del Artículo 27 de la Ley de Regulación y Control del Poder de Mercado al haber omitido incluir en la etiqueta una de las características de uno de los componentes del producto”,* comprometiéndose a lo señalado en el apartado V. Subsanación de la Infracción, de la presente propuesta; **f)** Que de conformidad con lo establecido en el Art. 90 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, a criterio de esta Comisión, se encuentran cumplidos de manera concurrente las condiciones señaladas en los numerales 1 y 2 de la norma antes señalada; **g)** Que mediante memorando Nro. SCPM-IIPD-2014-0509-M de 14 de febrero de 2014, suscrito por el Ab. David Echeverría Pinto, Intendente de Investigación de Prácticas Desleales, presenta el correspondiente informe sobre la propuesta de compromiso de cese dentro del expediente exteriorizado por CONFITECA C.A., en el cual entre otras consideraciones señala: *“... el investigado ha reconocido satisfactoriamente los hechos materia de la investigación, por lo que cumple satisfactoriamente con la primera condición concurrente prevista en la Ley y el Reglamento...”; “...el investigado se ha comprometido, de manera expresa a reemplazar la lecitina de soya con contenido transgénico, por “lecitina de soya GOM free” una vez que se*

acabe el stock con el que la empresa contaba..."; "...ha manifestado su compromiso de dar cabal y absoluto cumplimiento a la normativa de etiquetado de transgénicos y a toda la normativa aplicable a su giro de negocio..."; concluyendo que: "...esta Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales considera satisfactorio el cumplimiento de la segunda condición concurrente prevista en la Ley...".

CUARTO.- ANALISIS: El Informe presentado por la Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales, entre los puntos relevantes señala: **1)** "II.4.- De la propuesta de compromiso de cese formalmente presentada por CONFITECA C.A. ante la Comisión de Resolución de Primera Instancia. Mediante el referido escrito de 12 de febrero de 2014, presentado ante la Comisión de Resolución de Primera Instancia, remitido a conocimiento de esta Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales mediante memo No. SCPM-CRPI-048-2014-M, CONFITECA C.A. ha señalado: "(...) CONFITECA C.A. ha venido utilizando en sus productos una cuantía ínfima de lecitina de soya la cual conforme el reporte presentado por el proveedor es a base de soya modificada genéticamente. En función de dicho contenido, CONFITECA C.A. incurrió en la infracción prevista en el numeral 2 del artículo 27 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado al haber omitido incluir en la etiqueta una de las características de uno de los componentes del producto (...) CONFITECA C.A. se comprometió en el compromiso de cese presentado el 15 de noviembre de 2013 a eliminar el uso de lecitina de soya transgénica de sus productos y reemplazarla por lecitina de soya libre de GMO y se ratifica en ello mediante este alcance. Este compromiso CONFITECA C.A. lo viene ejecutando para lo cual adjuntamos a este alcance el cronograma de reemplazo de la lecitina de soya transgénica a la lecitina de soya libre de transgénicos. En relación al cronograma de reemplazo de la lecitina de soya, al que se refiere CONFITECA C.A., en el mismo consta como "FECHA DE IMPLEMENTACIÓN" el 1 de marzo de 2014.- Del análisis del referido escrito de 12 de febrero de 2014, que a su vez hace referencia al oficio de 15 de noviembre de 2014, resulta claro que el operador económico CONFITECA C.A., ha expresado su voluntad de acogerse al régimen previsto en el artículo 89 y siguientes de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, referente a los compromisos de cese que se pueden presentar en el marco de una investigación.- Al respecto, cabe verificar el cumplimiento concurrente en el compromiso de cese presentado por CONFITECA C.A. de las condiciones previstas en la Ley. **2)** "II.4.1.- Verificar si se efectúa un reconocimiento de todos o algunos de los hechos investigados, o cargos imputados.- Tal como ha sido expuesto, CONFITECA C.A., de manera expresa ha señalado que tras recibir certificaciones avaladas por cada uno de sus proveedores se logró identificar un ingrediente -lecitina de soya- con contenido transgénico y que se incluye en

CD A. KAN

aproximadamente el 70% de los productos que la empresa comercializa en el Ecuador.- Textualmente expresa que: “ha venido utilizando en sus productos una cuantía ínfima de lecitina de soya la cual conforme el reporte presentado por el proveedor es a base de soya modificada genéticamente. En función de dicho contenido, CONFITECA C.A. incurrió en la infracción prevista en el numeral 2 del artículo 27 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado al haber omitido incluir en la etiqueta una de las características de uno de los componentes del producto”. Con este antecedente y mención expresa, esta Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales considera que el investigado ha reconocido satisfactoriamente los hechos materia de la investigación, por lo que cumple satisfactoriamente con la primera condición concurrente prevista en la Ley y el Reglamento.”. 3) “II.4.2.- Evaluar las medidas correctivas que ofrece el operador investigado, que permitan verificar el cese de la conducta, y que garanticen no reincidencia. Verificar si se plantean medidas complementarias.- Respecto a dicha condición, el investigado se ha comprometido, de manera expresa a reemplazar la lecitina de soya con contenido transgénico, por “lecitina de soya GOM free una vez que se acabe el stock con el que la empresa contaba.- Al respecto -más allá de que nos es de interés de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, que se eliminen los productos de contenido transgénico, sino simplemente que se transparente el etiquetado y se proporcione información completa a los consumidores y usuarios, erradicando así las prácticas desleales de engaño por omisión, previstas en el número 2 del artículo 27 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado- esta Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales entiende que la elección de los ingredientes para la producción de los productos de CONFITECA C.A. es una decisión empresarial absolutamente propia e independiente de dicho operador, por lo que nada se debe opinar, pero que para efectos del cumplimiento de las normas etiquetado que consagran la información que se debe etiquetar, al desaparecer la razón por la cual le era exigible la indicación sobre organismos genéticamente modificados, desaparece la presunción de la existencia de una práctica desleal de engaño por omisión.- Asimismo, CONFITECA C.A. ha manifestado su compromiso de dar cabal y absoluto cumplimiento a la normativa de etiquetado de transgénicos y a toda la normativa aplicable a su giro de negocio.- Más aún, tal como consta en el referido escrito de explicaciones de 13 de diciembre de 2013, y en el compromiso de 12 de febrero de 2014, CONFITECA C.A., independientemente de la investigación en curso, y de la aprobación del compromiso de cese, ha informado que actualmente ya ha empezado a acogerse a la normativa de etiquetado, y ha señalado que la fecha de implementación es el 1 de marzo de 2014.”. 4) De otra parte, y con el objeto de contar con elementos adicionales que permitan evaluar adecuadamente el compromiso de cese planteado, se considera

importante citar el artículo 1 de la LORCPM, que determina: "Art. 1.- Objeto.- El objeto de la presente Ley es evitar, prevenir, corregir, eliminar y sancionar el abuso de operadores económicos con poder de mercado; la prevención, prohibición y sanción de acuerdos colusorios y otras prácticas restrictivas; el control y regulación de las operaciones de concentración económica; y la prevención, prohibición y sanción de las prácticas desleales, buscando la eficiencia en los mercados, el comercio justo y el bienestar general y de los consumidores y usuarios, para el establecimiento de un sistema económico social, solidario y sostenible."- En tal virtud, el objetivo primordial de la LORCPM, es, más allá de la sanción, asegurar y restablecer las condiciones de competencia a los mercados, tendientes a la consagración de un sistema económico social, solidario y sostenible. En este sentido, la sanción no es la única alternativa idónea para hacer efectiva los principios de la LORCPM, en pro de corregir las distorsiones que pueden darse en los mercados. Es así que la figura del compromiso de cese es una alternativa perfectamente adecuada para el ejercicio efectivo del control del mercado y el restablecimiento de las condiciones de competencia que se buscan salvaguardar. Finalmente también es importante mencionar que el compromiso de cese es considerado como un instrumento efectivo para hacer cesar conductas consideradas como anticompetitivas o desleales. "Los acuerdos entre el denunciado/investigado y las autoridades de defensa de la competencia se han convertido en el principal instrumento que tienen las agencias de defensa de la competencia en el mundo para hacer cesar las situaciones que a priori se consideran anticompetitivas". (Muruzeta Francisco, 2008).- Así mismo, el compromiso de cese, junto con las solicitudes de exoneración de sanción, han sido considerados como políticas de colaboración de los operadores económicos, con la Autoridad de Competencia; en tal sentido se ha mencionado que "La elevación de las sanciones posibles resulta razonable pero la adopción de políticas de colaboración directa resultan ser más eficaces para los fines perseguidos, esto es, para la detección de conductas indeseadas." (Rodríguez Gustavo, 2011).- Partiendo de la buena fe y del entendido de que las aseveraciones emitidas por CONFITECA C.A. son ciertas, sin perjuicio de que de considerarlo pertinente la Comisión de Resolución de Primera Instancia considere pertinente la verificación de estos argumentos, esta Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales considera satisfactorio el cumplimiento de la segunda condición concurrente prevista en la Ley. 5) II.5.- Del momento de presentación del compromiso de cese.- "De acuerdo al análisis formulado en este informe, el compromiso de cese se entiende válidamente formalizado a partir del 12 de febrero de 2014.- Ahora bien, más allá de lo expresado en este punto, atendiendo al espíritu de la Ley, así como a la permanente y activa colaboración del operador investigado CONFITECA C.A., así como a la voluntad inequívoca de dicha

CP J. M

empresa de cesar y corregir los procedimientos de etiquetado de sus productos, regularizando su comportamiento de acuerdo a lo mandado en la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, esta Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales coincide con el espíritu de la resolución de 11 de febrero de 2014, de la Comisión de Resolución de Primera Instancia, dentro del expediente No. 0006-SCPM-CRPI-2014, en el sentido de que el compromiso de cese se lo debe considerar desde el 15 de noviembre de 2013.- Más concretamente, esta Intendencia considera que, para efectos de la observación de la Guía para el Cálculo del Importe de Subsanción de la Propuesta de Compromiso de Cese, se pondere la colaboración y la iniciativa que de mutuo presentó CONFITECA C.A., a partir del 15 de noviembre de 2013, para efectos de coadyuvar a la mejor y más transparente y leal competencia en el mercado. 6) II.6.- Otras consideraciones. "... El presente informe, así como las conclusiones y recomendaciones que siguen, se refiere exclusivamente al compromiso de cese presentado por CONFITECA C.A., en relación las presuntas prácticas desleales de engaño por omisión, a propósito del etiquetado de alimentos y bebidas, específicamente sobre el componente lecitina de soya, cuya naturaleza transgénica ha sido reconocida por el investigado; por lo que no se refiere ni considera la existencia de otras presuntas violaciones a la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado que en el futuro puedan descubrirse, y que no hayan sido reconocidas por el operador económico". La Comisión de Resolución de Primera Instancia, concuerda con el análisis expresado por la Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales. 7) Por cuanto la IIPD, con fecha 16 de enero de 2014, procedió a notificar a los presuntos operadores económicos responsables, dentro del expediente No. SCPM-IIPD-2013-014, entre los que se encuentra CONFITECA C.A., con el inicio de la etapa de investigación, y al haber presentado su propuesta de compromiso de cese el 15 de noviembre de 2013, a las 16H35, antes de la etapa en relación, esta Comisión considera que esta conducta debe ser evaluada favorablemente, teniendo en cuenta el caso investigado y el comportamiento del operador económico.

QUINTO.- RESOLUCIÓN: Por lo expuesto, en atención a las facultades determinadas en la LORCPM la Comisión de Resolución de Primera Instancia, **RESUELVE:** 1) Aceptar el Compromiso de Cese planteado por el operador económico **CONFITECA C.A.** a condición del cumplimiento de las medidas de corrección ofrecidas. 2) Asignar el presente compromiso de cese con el **No. SCPM-CRPI-2014-001-CC.**, referente al expediente No: 0006-SCPM-CRPI-2014, que se ha tramitado en la Comisión de Resolución de Primera Instancia, y relacionado con la Investigación No. SCPM-IIPD-2013-014, sustanciado en la Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales. 3) Se identifica en el presente compromiso de Cese al operador económico **CONFITECA C.A.**,



debidamente representado por su Gerente General Ecuador, señor Bernardo Alfonso Espinosa Terán, con cédula de ciudadanía 170491271-4; 4) Se dispone a la Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales el seguimiento del cumplimiento de las medidas de corrección ofrecidas a partir de la notificación de la presente Resolución, debiendo tenerse en cuenta la fecha implementación el 1ro. de marzo de 2014; 5) No se impone importe alguno por valor de subsanación, de conformidad con la Guía para el Cálculo del Importe de Subsanación de la Propuesta de Compromiso de Cese, contenida en la Resolución No. SCPM-DS-003-2014 de 9 de enero de 2014; 6) Actúe en calidad de Secretario de la Comisión el doctor Iván Escandón Montenegro. **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-** Dado y firmado en la ciudad de Quito DM el día 14 de febrero del 2014.

Sara Báez Rivera

**Sara Báez Rivera
PRESIDENTA**

Gustavo Iturralde Núñez

**Gustavo Iturralde Núñez
COMISIONADO**

Marcelo Ortega Rodríguez

**Marcelo Ortega Rodríguez
COMISIONADO**

Certifico.-

Iván Escandón Montenegro

**Dr. Iván Escandón Montenegro
Secretario de la Comisión**

RAZÓN: Certifico que notifiqué con la Resolución que antecede el 17 de febrero de 2014, al operador económico **CONFITECA C.A.**, en la Oficina 501, piso 5 del edificio Centro Financiero, ubicado en la Av. Amazonas N39-61 y Pereira de esta ciudad de Quito, en el correo electrónico ssaa@almeidaguzman.com y en el casillero judicial No. 1078 del Palacio de Justicia de Quito- **NOTIFIQUESE Y CERTIFIQUESE.-**

Iván Escandón Montenegro

**Dr. Iván Escandón Montenegro
Secretario de la Comisión**

