

Expediente No. SCPM-CRPI-2014-053

SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.- COMISION DE RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.- Quito 11 de septiembre de 2015, a las 15h15.- **VISTOS:** El Superintendente de Control del Poder de Mercado designó al abogado Juan Emilio Montero Ramírez Presidente de la Comisión, al doctor Agapito Valdez Quiñonez Comisionado; y, al doctor Marcelo Ortega Rodríguez Comisionado, mediante los actos administrativos correspondientes, quienes en uso de sus atribuciones DISPONEN: 1) Agréguese al expediente digital el informe No. SCPM-IIPD-239-2015-M de 25 de agosto del 2015, suscrito por la Mgs. Natalia Herrera, Intendente de Investigación de Prácticas Desleales, remitido en siete (7) páginas digitales. En lo principal, la Comisión de Resolución de Primera Instancia,

CONSIDERANDO:

- a. Mediante escrito recibido por la Secretaría General de la SCPM el 17 de julio de 2015, las 15H52, el operador económico INDUSTRIAS ALES C.A., plantea los recursos horizontales de revocatoria, reforma y reposición de la resolución de la Comisión de Resolución de Primera Instancia, dictada el 08 de julio de 2015, solicitando que se revoque la cuantía del importe de subsanación impuesto por la CRPI en el trámite de compromiso de cese que el operador económico INDUSTRIAS ALES C.A., tiene propuesto ante la SCPM.
- b. En el mismo recurso solicita que la CRPI “[...] *regule un monto de subsanación cuya suma que sea **proporcional** y adecuada a los parámetros técnicos de volumen de negocio y mercado relevante, productos reales y no ficticios, con base a cifras reales, y considerando que del mismo expediente no existe justificación técnica que exista daño al mercado ni al consumidor y sus derechos, ni siquiera potencialmente y también considerando que los efectos no determinados de la conducta materia del cese, no tienen justificativos ni jurídicos ni técnico dentro del proceso que pudieran haber dado mérito a tan desmedida y antitécnica cuantificación, y como es obvio y legal, no podrá ser superior a los límites ya establecidos mediante los respectivos informes de la Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales [...]*”.
- c. El operador económico INDUSTRIAS ALES C.A., con escrito recibido en la Secretaría General de la SCPM el 28 de julio de 2015 a las 11h24, interpuso el recurso horizontal de reposición para que la CRPI, revoque y deje sin efecto la resolución administrativa dictada el 08 de julio de 2015 en el número 2 “SUBSANACIÓN ECONÓMICA”, del apartado noveno.- Resolución Operativa en el que establece como importe de subsanación la suma de USD \$1´197.114,73 dólares de los Estados Unidos de América. Solicita además que la IIPD enmiende el error cometido por el establecimiento de la cuantía ordenada apagar por parte del operador económico INDUSTRIAS ALES C.A., adicionalmente manifiesta encontrarse en estado de indefensión y solicita que por Secretaría General se sienta razón se ha realizado la notificación del Informe No. SCPM-IIPD-INF-2015-029 de 16 de junio de 2015.

- d. Del Informe No. SCPM-IIPD-INF-2015-029 de 16 de junio de 2015, el abogado Renato Delgado Merchán Intendente encargado de Investigación de Prácticas Desleales manifiesta que *“Revisado el Informe de Sustituibilidad, de la Demanda del caso en análisis, se confirmó que el mercado relevante de este caso está conformado por el sector de venta de **aceites vegetales comestibles y aceites vegetales comestibles light**, por ser productos sustitutos casi perfectos”* y entre las conclusiones del Informe se precisa que: *“Del análisis efectuado en la sustituibilidad de la demanda, considerando como mercado relevante a los aceites comestibles, vegetales y en cumplimiento a lo que determina las Resoluciones No. SCPM-DS-029-2015 y SCPM-DS-033-2015, como Volumen Total de Negocios, el Importe de Subsanación calculado, una vez aplicada la fórmula correspondiente sería de USD 1.197.114,73 [...]”*. (fs. 374 a 377).
- e. Que, el artículo 16, numeral 5 del Instructivo para la gestión y Ejecución de los Compromisos de Cese en la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, precisa que: *“[...] 5. El porcentaje será aplicado al volumen total de negocio, que se incrementa en relación al tiempo transcurrido desde que se inicia la investigación hasta la fecha en el que el operador económico presenta la propuesta de compromiso de cese”*.
- f. Que, para el presente caso, se aplica el caso “C” establecido en el artículo 16 del Instructivo para la gestión y Ejecución de los Compromisos de Cese en la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, que precisa: *“Cuando el operador económico presenta una propuesta de compromiso de cese habiendo sido notificado con la resolución de inicio de un proceso de investigación en su contra por la Superintendencia. El importe de Subsanación (ISub) se determinará mediante la siguiente ecuación: $ISub = (0.5 + (8.1748)^{10-5} (t/30)^4) \% * \text{Volumen total de Negocios}$.- Donde.- Volumen total de negocios = Volumen total de negocios del operador económico dentro del mercado relevante en el cual se han cometido las infracciones, y en el ejercicio fiscal del año inmediatamente anterior [...]”*.- *“t = tiempo en días transcurridos desde la fecha de resolución de inicio de la investigación con la cual se notificó al operador económico involucrado hasta la fecha que la propuesta de compromiso de cese ha sido formalmente presentada. En caso de que la Comisión de Resolución de Primera Instancia disponga modificaciones a la propuesta de compromiso de cese se considerará la fecha de presentación de la propuesta de compromiso de cese modificada [...]”*, determinación del mercado relevante confirmada en el memorando SCPM-IIPD-239-2015-M de 25 de agosto de 2015.
- g. Que, esta Comisión mediante providencia de 20 de agosto de 2015, a las 13h06 dispuso a la Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales que: *“[...] en el término de cinco (5) días analice y examine los documentos y emita sus observaciones en relación al recurso interpuesto [...]”* por el operador económico Industrias Ales C.A.
- h. Que, mediante memorando SCPM-IIPD-239-2015-M de 25 de agosto de 2015, la Mgs. Natalia Herrera, Intendente de Investigación de Prácticas Desleales (e)

manifiesta, en relación lo dispuesto por esta Comisión mediante providencia de 20 de agosto de 2015, a las 13h06, que *“Es importante considerar que el porcentaje de compensación se incrementa en función del tiempo transcurrido en la presentación formal de la propuesta de compromiso de cese [...]”*. En el presente caso, y de acuerdo al Informe referido, el volumen de ventas del operador económico INDUSTRIAS ALES C.A., en el ejercicio fiscal 2014 es de USD 56'926.940,05 considerando la ventas de aceites comestibles vegetales y aceites comestibles vegetales light, que forman el mercado relevante donde se han cometido las prácticas desleales. Adicionalmente, la fecha considerada para efectos del cálculo del tiempo transcurrido desde la notificación de inicio de investigación es desde el 16 de mayo de 2014 hasta la presentación de la propuesta de compromiso de cese es el 6 de mayo de 2015.

- i. Que, la aplicación de la fórmula pertinente arroja el total de USD 1'197.114,73 para el importe de subsanación en la propuesta de compromiso de cese modificado, cuantía que fue considerada en el acápite de Subsanación Económica en la resolución de 08 de julio de 2015 a las 14h10; resolución en la que se le otorgaba un término de 15 días para que realice el pago en la cuenta 7445261 del Banco del Pacífico a nombre la SCPM.
- j. Que, mediante memorando SCPM-CGAF- DF-329-2015-M, de 03 de agosto de 2015, el ingeniero Oscar Gómez, Director Financiero, certifica que el operador económico INDUSTRIAS ALES C.A., no ha realizado ningún depósito en el plazo determinado para este efecto por parte de la CRPI, por lo que esta autoridad dispone a la Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales que continúe la investigación, dado el incumplimiento del compromiso de cese.
- k. Que, el compromiso de cese es un reconocimiento unilateral en virtud del cual los operadores económicos reconocen libre y voluntariamente el cometimiento de infracciones establecidas en el ordenamiento jurídico de la LORCPM. Este compromiso, planteado por el infractor puede o no puede ser aprobada por la autoridad de competencia, ya que ésta tiene la facultad discrecional de aceptarla, ordenar su modificación o rechazarla, de conformidad con el artículo 90 de la LORCPM. En tal sentido, siendo un trámite unilateral propuesto por el infractor, los informes técnicos que sirven de base para la toma de decisiones de la CRPI, no necesariamente son trasladados a los operadores económicos solicitantes, por lo que no se configura ningún estado de indefensión, ni tampoco se aplican circunstancias atenuantes o agravantes ya que esta institución no es igual a las sanciones establecidas en la LORCPM. La subsanación no constituye sanción.
- l. Que, si las condiciones que la autoridad de competencia establece como de obligatorio cumplimiento para los operadores económicos dentro del trámite de compromiso de cese no son cumplidas por el solicitante, se aplica lo dispuesto en el artículo 92 de la LORCPM y continuará con el proceso de ejecución y aplicación de las sanciones previstas en la ley, por lo que esta Comisión con fecha 06 de agosto de

2015 a las 10h10 dispuso que se continúe con el proceso de investigación y sustanciación dentro del expediente SCPM-IIPD-2013-015; y,

- m.** Que, en consecuencia, la Resolución expedida el 08 de julio de 2015, materia de los recursos de revocatoria, reforma y reposición, ha sido expedida observando los procedimientos administrativos que se encuentran establecidos en la Ley Orgánica de Regulación del Poder de Mercado y su Reglamento de Aplicación, siguiendo adecuadamente los pasos como ordena el procedimiento legal, tanto en su forma y contenido, sin que se advierta la existencia de vicios procesales en el acto administrativo pronunciado por esta Comisión como autoridad administrativa pública competente para su conocimiento y resolución.

Por las consideraciones de orden jurídico que anteceden, la Comisión de Resolución de Primera Instancia, en uso de las atribuciones y facultades establecidas en la ley,

RESUELVE:

- 1.** Acoger las observaciones y conclusiones presentadas por la Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales contenidas en el memorando No. SCPM-IIPD-239-2015-M de 25 de agosto de 2015.
- 2.** Negar por improcedentes los recursos de revocatoria, reforma y reposición planteados por el operador económico INDUSTRIAS ALES C.A.
- 3.** Ratificar que la Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales continúe con el procedimiento administrativo que sigue en contra del operador económico INDUSTRIAS ALES C.A., signado con el número de expediente: SCPM-IIPD-2013-015.
- 4.** Actúe en calidad de Secretario Ad-Hoc de esta Comisión, el abogado Christian Torres Tierra.- **NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.-**

Ab. Juan Emilio Montero Ramírez
PRESIDENTE CRPI

Dr. Agapito Valdez Quiñonez
COMISIONADO

Dr. Marcelo Ortega Rodríguez
COMISIONADO