

**EXPEDIENTE No. SCPM-CRPI 006-2018**

**SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.- COMISION DE RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.-** Quito D.M., 06 de febrero de 2018, a las 17h10.- **VISTOS:** El Superintendente de Control del Poder de Mercado designó al doctor Marcelo Ortega Rodríguez, Presidente de la Comisión de Resolución de Primera Instancia, al doctor Agapito Valdez Quiñonez, Comisionado y al doctor Diego Xavier Jiménez Borja Por ausencia temporal del doctor Diego X. Jiménez Borja (vacaciones), actúan únicamente los doctores Marcelo Ortega Rodríguez, Comisionado y al doctor Agapito Valdez Quiñonez Comisionado, mediante los actos administrativos correspondientes, por corresponder al estado procesal del expediente el resolver, para hacerlo se considera:

**PRIMERO.- COMPETENCIA.-** La Comisión de Resolución de Primera Instancia es competente para autorizar, denegar o subordinar la operación de concentración económica previo el cumplimiento de las condiciones legales, conforme lo señalado en el artículo 21 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (en adelante LORCPM), en concordancia con lo determinado en el artículo 16 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.

**SEGUNDO.- VALIDEZ DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.-** La presente notificación obligatoria de concentración económica ha sido tramitada de conformidad con las disposiciones contenidas tanto en la LORCPM como en el Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (en adelante Reglamento de la LORCPM), observando las garantías constitucionales del debido proceso puntualizadas en el artículo 76 de la Constitución de la República no existiendo error, vicio o nulidad que declarar que haya influido en el presente expediente por lo que se declara expresamente su validez.

**TERCERO.- ANTECEDENTES.-**

**3.1.-** El operador económico Unilever Andina Ecuador S.A., filial de Unilever N.V. a través de su apoderado especial el Dr. Xavier Rosales Kuri, presentó el 23 de mayo de 2017, ante la Superintendencia de Control del Poder de Mercado la Notificación Obligatoria de concentración económica, en observancia de lo previsto en el literal c) del artículo 14 de la LORCPM.

**3.2.-** El economista Daniel Cedeño. Intendente de Investigación y Control de Concentraciones Económicas (E) remite a esta Comisión, mediante memorando No. *SCPM-ICC-012-2018-M, 12 de enero de 2018, sobre "Entrega del Expediente Digital No. SCPM-ICC-009-2017 e Informe No. SCPM-ICC-004-2018-I."*

**3.3.-** Esta Comisión, mediante providencia de 23 de enero del 2018, a las 09h30, avocó conocimiento del Informe No. SCPM-ICC-004-2018-I, remitido mediante el sistema ANKU, el 19 de enero de 2018, por la Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones



Económicas, relacionada con la notificación obligatoria de concentración económica presentada por el operador económico Unilever Andina Ecuador S.A., al expresar: “(...) **AVOCAR CONOCIMIENTO** del Informe No. SCPM-ICC-004-2018-I, remitido mediante el sistema ANKU, de 18 de enero de 2018, relacionado con la notificación de concentración económica obligatoria presentada por el operador económico Unilever Andina Ecuador S.A. 2) Signar el presente expediente administrativo con el número de trámite **SCPM-CRPL-006-2018**. 3) Incorporar como parte del presente expediente el memorando SCPM-ICC-012-2018-M, e **INFORME SCPM-ICC-004-2018**, Remitidos mediante el sistema ANKU el 18 de enero de 2018, emitido por la Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas (...)”

#### **CUARTO.- ALEGACIONES FORMULADAS POR EL OPERADOR ECONÓMICO Y POR LA INTENDENCIA DE INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE CONCENTRACIONES ECONÓMICAS.-**

##### **4.1.- Alegaciones formuladas por el operador económico Unilever Andina Ecuador S.A.**

El operador económico Unilever Andina Ecuador S.A., filial de Unilever N.V., representada legalmente por Andean Management Solutions Inc., a su vez representada por Manuel Cartagena como su apoderado, quienes a través de su apoderado especial el Dr. Xavier Rosales Kuri, presentó el 23 de mayo de 2017, ante la Superintendencia de Control del Poder de Mercado la Notificación Obligatoria de concentración económica, con el operador económico Quala Ecuador S.A. filial de Quala INC., Representada Legalmente por el señor Felipe Martínez, en observancia de lo previsto en el literal c) del artículo 14 de la LORCPM, manifestando entre otros puntos, que:

**4.1.1.** En relación a la operación de concentración económica: “Unilever N. V. (el “Comprador” o “Unilever”), es una entidad multinacional que posee directa o indirectamente a Unilever Andina Ecuador S.A. sociedad constituida y existente en virtual amparo de las leyes del Ecuador, dedicada a la fabricación e/o importación distribución y venta de bienes de consumo en los sectores de cuidado personal, soluciones de cuidado del hogar, alimentos procesados.” “QUALA Inc. (el “vendedor” o “Quala”), sociedad constituida y existente al amparo las leyes de la Islas Vírgenes Británicas, es una entidad con presencia regional en América Latina, que posee directa o indirectamente a Quala Ecuador S.A. sociedad organizada y existente al amparo de leyes de Ecuador, dedicada a la manufactura y/o importación, distribución y venta de productos de consumo en los sectores de alimentos procesados (snacks, postres, etc.) bebidas (té, helado, bebidas energéticas, etc.) cuidado del hogar (suavizantes), cuidado personal (productos de higiene bucal, productos capilares).” “Con el fin de complementar su portafolio de productos de cuidado personal y del hogar en la región, el 15 de mayo de 2017, el comprador y el Vendedor (en conjunto, en adelante las “Partes”) celebran un Acuerdo de Compraventa de Acciones y Activos. (el “Acuerdo”), en virtud del cual Unilever, directamente o indirectamente, adquirirá las marcas registradas, el know-how y los inventarios relacionados con ciertas líneas de negocios de propiedad actualmente de Quala, directamente o indirectamente. Como resultado de las transacciones contempladas en el Acuerdo, el Vendedor o una o más de sus

*subsidiarias designadas, todas las acciones de las entidades correspondientes y los activos exclusivamente relacionados (sic) con los negocios de productos de consumo de cuidado personal y del hogar – marcas Savital, Bioexpert, Ego, Aromatel y Fortident- (en adelante los “Negocios Transferidos”).” “Dentro del mercado ecuatoriano esta operación se realizará (i) mediante la transferencia a Unilever N.V. o a una subsidiaria de Unilever N.V. o de Unilever PLC, todos los activos tangibles e intangibles de Quala Ecuador S.A. asignados a los Negocios Transferidos, y (ii) mediante la transferencia a Unilever N.V., o a una subsidiaria de Unilever N.V. o a Unilever PLC. De todas las acciones y activos intangibles del Vendedor en las correspondientes entidades que posean marcas registradas y los logotipos utilizados por el Vendedor para el Negocio de Transferidos (incluido los intangibles registrados y/o utilizados en Ecuador).” “(...) 1. La obligación del Vendedor de transferir o hacer que se transfiera todas las acciones y activos de propiedad del vendedor o cualquier de sus afiliadas, en relación con los Negocios Transferidos, libre de cualquier gravamen para el Comprador.” “2. La obligación del Vendedor de transferir o hacer que se transfieran los bienes y derechos de todas las marcas y logotipos utilizados por el Vendedor o los Negocios Transferidos.” “3. El cierre de transacción, que representa la transferencia de acciones y activos, esto sujeto a la autorización de concentración por parte de las autoridades de competencia correspondiente en las jurisdicciones pertinentes.” “4. Durante el periodo comprendido entre la celebración del Acuerdo y la fecha del cierre, las partes seguirán operando los Negocios Transferidos, en las mismas condiciones en que han visto operando dentro del giro ordinario de sus negocios.”*

**4.1.2.** Añaden, en cuanto al volumen de negocios “(...) El volumen total de negocios combinados, calculado de acuerdo con el artículo 17 de la LORCPM, asciende a US \$ 334.422.638.”

**4.1.3.** En relación a la determinación del mercado relevante precisa que: “El área principal de superposición entre las Partes en Ecuador se relaciona con el mercado de productos para el cuidado del cabello. El mercado de productos para el cuidado del cabello comprende todos los productos que están diseñados para limpiar, acondicionar, reparar o dar forma al cabello mediante el uso de sustancias líquidas o cremas (...)” El champú es un preparación líquida usada principalmente para la eliminación de las suciedad y la grasa.” “Los acondicionadores (incluyendo los tratamientos en crema) tiene como función proteger o mejorar la condición del cabello y el cuero cabelludo (...)” “Cremas ara peinar son productos que se dejan en el cabello para dar forma al mismo y darle una apariencia específica esto productos alternan o aumentan el volumen, crean o mantienen un cierto estilo de pelo, dan al pelo un hermoso brillo, elimina sequedad y suaviza el pelo rizado (...)”

**4.1.4.** Añaden, en cuanto a la participación del mercado “(...) La participación en el mercado de los mercados relevantes en Ecuador se basa en información de Kantar Worldpanel. Los datos presentados a continuación presentan la información de participación en el mercado de Kantar en todo el país para todo el sector del cuidado del cabello: Total Ecuador Quala Ecuador S.A. cuidado del cabello 21.1% Unilever Andina Ecuador S.A. 14% (...)” “(...) el mercado de cuidado del cabello podría segmentarse de acuerdo a las finalidades, en las cuales las Partes presentan las siguientes participaciones conforme a la participación de Kantar en todo el país: Quala Ecuador S.A. Champú (Kantar 2016) 17,8% Acondicionador



*(incluyendo tratamiento en crema) (Kantar 2016) 18,6% Crema para peinar (Kantar 2016) 44,5% Unilever Andina Ecuador S.A. Champú (Kantar 2016) 13,% Acondicionador (incluyendo tratamiento en crema) (Kantar 2016) 12,1% Crema para peinar (Kantar 2016) 22,8% (...)*”

**4.1.5.** Adicionalmente, en relación a la existencia de barreras de entrada económica y legal, los notificantes manifiestan que no existen barreras de entrada. “(...) 1. *No hay obstáculos legales relacionados con la venta y fabricación de productos para el cuidado del cabello (...)*” a. *El único permiso específico necesario para la manufactura de productos cosméticos en Ecuador es un permiso de operación, emitido por el ARCSA (...)*” “*complementado con el permiso de bodegaje*” “2. *No hay ningún requisito de tecnología patentada, acceso a la propiedad intelectual (...)*” “3. *La manufactura de los productos de champú, acondicionador y crema para peinar no es particularmente compleja, se puede realizar con un bajo nivel de capital y no implica tecnologías patentadas (...)*” “4. *Además si la compañía no quiere tener sus propias instalaciones de manufactura, puede recurrir a fabricantes externos (...)*” “5. *Las opciones de aprovisionamiento de producto no se limita a fabricantes locales ni a terceros locales, (...)*” “6. *Tampoco hay barreras de distribución, ya que hay canales de distribución bien establecidos en el país para la categoría (...)*” “7. *Las barreras en consumidores para el acceso a estas categorías son menores a lo típico en otras categorías de consumo masivo (...)*” “8. *Por último no hay costo para los minoristas y los mayoristas (...)*”

**4.1.6.** En relación al numeral 5 del artículo 22 de la LORCPM sobre la contribución que la operación pudiere aportar: “(...) *Como resultado de la transacción, el Comprador espera lograr mayorías eficiencias y ahorro en costos que se traduzcan en mejores condiciones de precio para los consumidores y un crecimiento sostenido.*” “*La venta es parte de la estrategia de Quala para concentrarse en su negocio principal. Quala espera aumentar el número de lanzamientos de productos en esta categoría de bebidas y alimentos en el Ecuador las cuales se fabrican localmente en Ecuador, como fue el caso reciente con el lanzamiento del refresco en polvo Suntea (...)*”

**4.2.- Alegaciones formuladas por la Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas contenidas en el Informe No. INFORME SCPM-ICC-004-2018, remitidos mediante el sistema ANKU el 18 de enero de 2018.**

En el análisis técnico realizado en el Informe No. INFORME SCPM-ICC-004-2018, remitidos mediante el sistema ANKU el 18 de enero de 2018, por la Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas y remitido a esta Comisión se establece que:

**4.2.1.-** En relación a la descripción de la concentración económica notificada se expresa que: “(...) *consiste en la transferencia a Unilever o una o más de sus subsidiarias designadas, de todas las acciones de las entidades correspondientes y los activos exclusivamente relacionados con los negocios de productos de consumo de cuidado personal - marcas Savital, Bioexpert, Ego, Aromatel y Fortident del operador Quala.*”

4.2.2.- Respecto de la determinación del volumen de negocios de la operación de concentración económica, “(...) se entiende por volumen de negocio total de uno o varios operadores económicos, la cuantía resultante de la venta de productos y de la prestación de servicios realizados por los mismos, durante el último ejercicio que corresponda a sus actividades ordinarias (...)”. Así, el volumen de negocio calculado con base a las ventas obtenidas en el año 2016 supera el umbral para el sector real de 200.000 RBU, determinado por la Junta de Regulación, ya que el volumen de ventas fue de USD 378.796.339,07 en el periodo fiscal. Este cálculo se ha realizado de conformidad a los artículos 6 y 17 de la LORCPM y del artículo 14 del Reglamento. Por lo tanto, esta notificación de concentración tiene el carácter de obligatoria.”

4.2.3.- En cumplimiento de lo determinado en el artículo 5 de la LORCPM, relativo al mercado relevante, para efectos del análisis de la operación de concentración, con base en las características propias de este mercado, “(...) para efectos del presente análisis de concentración económica, se consideró únicamente los productos que constituyen una concentración horizontal, para ello se evaluaron criterios cualitativos y cuantitativos a fin de determinar los patrones de sustitución y las áreas geográficas donde se determina la competencia, además de una revisión de la experiencia internacional en casos similares, definiendo los siguientes mercados, con un ámbito geográfico nacional: 1) Mercado de shampoo en sachet 2) Mercado de shampoo en botella 3) Mercado de acondicionadores 4) Mercado de crema de peinar”

4.2.4.- Los efectos competitivos que provocará en el Ecuador la operación de concentración supone un contrapeso a los riesgos de posibles prácticas anticompetitivas que puede ser inherente a las operaciones, desde la perspectiva de la competencia, la concentración económica puede aumentar la competitividad dentro de la industria, contribuyendo a mejorar el bienestar de los mercados y a elevar el nivel de vida en la comunidad, se analizan en función de los criterios de decisión que se detallan en el artículo 22 de la LORCPM, así:

En relación al artículo 22 numeral 1 de la LORCPM sobre: “El estado de situación de la competencia en el mercado relevante”, y numeral 2 de la LORCPM, “El grado de poder de mercado del operador económico en cuestión y el de sus principales operadores”, se identificó que existe un cambio estructural significativo producto de la operación de concentración, provocando que Unilever llegue a ostentar posición de dominio, lo que incrementaría la capacidad de la empresa de llevar acabo, potencialmente, conductas unilaterales o coordinadas, que puedan afectar a los consumidores en los mercados de shampoo en sachet y crema para peinar.”

En relación al artículo 22 numeral 4 de la LORCPM sobre: “(...) la circunstancia de si a partir de la concentración se generare o fortaleciere el poder de mercado o se produjere una sensible disminución, distorsión u obstaculización, claramente previsible o comprobada, de la libre concurrencia de los operadores económicos y/o la competencia”, se determinó que existen otras barreras de entrada para nuevos competidores y no resulta suficiente para crear presión competitiva en el mercado de cuidado capilar. Adicionalmente, no se ha identificado poder de la demanda que pueda disciplinar las estrategias de la entidad conada. Además, se realizaron modelizaciones econométricas para establecer el



*incentivo de incrementos de precios y análisis de obstaculización de la libre concurrencia donde se concluyó que solo se encontraría una afectación previsible y comprobada en el mercado relevante de crema para peinar y no en el segmento de shampoo en sachet.”*

En relación al artículo 22 numeral 5 de la LORCPM sobre: “(...) *La contribución que la concentración pudiere aportar (...)*”, *se concluye que las eficiencias en este caso no cumplen la carga probatoria para constituir un aliciente de posibles prácticas anticompetitivas.”*

**4.2.5.-** La Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas, recomienda que: “(...) *la Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas recomienda a la Comisión de Resolución de Primera Instancia, que, de conformidad con el artículo 21 literal b) de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, se **SUBORDINE** la autorización de la operación de concentración económica notificada por Unilever Andina Ecuador S.A., a la elaboración y suscripción de un documento de compromiso, dentro del término de treinta días, en el que el notificante se obligue a la realización de los condicionamientos enumerados a continuación dentro de los plazos establecidos. En dicho documento, el cual deberá ser aceptado y aprobado por la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, se pormenorizarán los detalles específicos de implementación de las condiciones, de tal manera que se asegure su estricto cumplimiento bajo los parámetros aquí establecidos (...)*”

## **QUINTO.- FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO.-**

### **5.1. Fundamentos de hecho.**

El operador económico Unilever Andina Ecuador S.A., a través de su apoderado especial el Dr. Xavier Rosales Kuri, presentó el 23 de mayo de 2017, ante la Secretaría General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado una notificación obligatoria de concentración económica, en observancia de lo previsto en el literal c) del artículo 14 de la LORCPM, consiste en la adquisición por parte de Unilever N.V. (en adelante Unilever), directamente o indirectamente de las marcas registradas, el know-how y los inventarios relacionados con ciertas líneas del negocio de propiedad actualmente de Quala Inc. Como resultado de las transacciones contempladas en el Acuerdo, el Vendedor o una o más de sus subsidiarias designadas transferirán al comprador o una o más de sus subsidiarias designadas, todas las acciones de las entidades correspondientes y los activos exclusivamente relacionados con los negocios de productos de consumo de cuidado personal y del hogar - marcas Savital, Bioexpert, Ego, Aromatel y Fortident. Unilever N. V., es una compañía que cotiza en la bolsa, registrada en los Países Bajos. Sus acciones se cotizan en la Bolsa de Valores de Ámsterdam y en la Bolsa de Valores de Nueva York. Las acciones se cotizan públicamente y se encuentran dispersas en numerosos accionistas. Es una compañía global de productos de consumo y manufactura diversificada. Está compuesta por una serie de unidades de negocio, cada una con sus propias divisiones. Sus principales unidades de negocio son el cuidado personal, alimentos procesados, cuidado del hogar y helados, que están activos en Ecuador a través de su filial Unilever Andina Ecuador S.A. Por su parte Quala Inc., es una empresa regional de fabricación de productos de consumo presente en diferentes países latinoamericanos, está compuesta por una serie de unidades de negocio,

cada una con sus propias divisiones. Sus principales unidades de negocios incluyen alimentos procesados, bebidas, cuidado del hogar y cuidado personal, que son activos en Ecuador a través de su subsidiaria Quala Ecuador S.A., los operadores económicos que se encuentran domiciliados, el operador económico Familia en: Km 25 vía a Daule Guayaquil Ecuador. El operador económico Quala Ecuador S.A., en: Panamericana Norte Km 11.5, Bodegas Almagro Quito Ecuador.

## 5.2. Fundamentos de derecho.

### 5.2.1. Constitución de la República del Ecuador.

**Art. 213** establece que: *“Las superintendencias son organismos técnicos de vigilancia, auditoría, intervención y control de las actividades económicas, sociales y ambientales, y de los servicios que prestan las entidades públicas y privadas, con el propósito de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico y atiendan al interés general. [...]”*.

**Numeral 6 del artículo 304**, determina entre uno de los objetivos de la política comercial: *“Evitar las prácticas monopólicas y oligopólicas, particularmente en el sector privado, y otras que afecten al funcionamiento de los mercados.”*.

**Art. 336** prevé que: *“El Estado impulsará y velará por el comercio justo como medio de acceso a bienes y servicios de calidad, que minimice las distorsiones de la intermediación y promueva la sustentabilidad.- El Estado asegurará la transparencia y eficiencia en los mercados y fomentará la competencia en igualdad de condiciones y oportunidades, lo que se definirá mediante ley.”*

**Art. 401.-** Prohibición de aplicación de biotecnologías riesgosas.- *“Se declara al Ecuador libre de cultivos y semillas transgénicas. Excepcionalmente, y solo en caso de interés nacional debidamente fundamentado por la Presidencia de la República y aprobado por la Asamblea Nacional se podrán introducir semillas y cultivos genéticamente modificados (...)”*

### 5.2.2.- Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.

Las disposiciones constitucionales citadas se relacionan con lo establecido en el artículo 1 de la LORCPM, siendo uno de los objetos de la Ley el “[...] control y regulación de las operaciones de concentración económica [...]”, es decir que esta Superintendencia está facultada para autorizar las operaciones de concentración económica.

Al efecto, con sujeción a lo que prescriben los artículos: 14 literal e, 15 y 16 literal a) de la LORCPM, las operaciones de concentración económica, están obligadas a cumplir con el procedimiento de notificación contemplado en esta sección.



*BM*  
*Mar*

**Art 14.- Operaciones de concentración económica.-** “A efectos de esta Ley se entiende por concentración económica al cambio o toma de control de una o varias empresas u operadores económicos, a través de la realización de actos tales como:

- a) La fusión entre empresas u operadores económicos.
- b) La transferencia de la totalidad de los efectos de un comerciante.
- c) La adquisición, directa o indirectamente, de la propiedad o cualquier derecho sobre acciones o participaciones de capital o títulos de deuda que den cualquier tipo de derecho a ser convertidos en acciones o participaciones de capital o a tener cualquier tipo de influencia en las decisiones de la persona que los emita, cuando tal adquisición otorgue al adquirente el control de, o la influencia sustancial sobre la misma.
- d) La vinculación mediante administración común.
- e) Cualquier otro acuerdo o acto que transfiera en forma fáctica o jurídica a una persona o grupo económico los activos de un operador económico o le otorgue el control o influencia determinante en la adopción de decisiones de administración ordinaria o extraordinaria de un operador económico.

**Art. 15.- Control y regulación de concentración económica.-** “Las operaciones de concentración económica que estén obligadas a cumplir con el procedimiento de notificación previsto en esta sección serán examinadas, reguladas, controladas y, de ser el caso, intervenidas o sancionadas por la Superintendencia de Control del Poder de Mercado. En caso de que una operación de concentración económica cree, modifique o refuerce el poder de mercado, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado podrá denegar la operación de concentración o determinar medidas o condiciones para que la operación se lleve a cabo. Habiéndose concretado sin previa notificación, o mientras no se haya expedido la correspondiente autorización, la Superintendencia podrá ordenar las medidas de desconcentración, o medidas correctivas o el cese del control por un operador económico sobre otro u otros, cuando el caso lo amerite, sin perjuicio de las sanciones a que hubiere lugar de conformidad con los artículos 78 y 79 de esta Ley.”

**Art. 16.- Notificación de concentración.-** Están obligados a cumplir con el procedimiento de notificación previa establecido en esta Ley, los operadores económicos involucrados en operaciones de concentración, horizontales o verticales, que se realicen en cualquier ámbito de la actividad económica, siempre que se cumpla una de las siguientes condiciones:

- a) Que el volumen de negocios total en el Ecuador del conjunto de los partícipes supere, en el ejercicio contable anterior a la operación, el monto que en Remuneraciones Básicas Unificadas vigentes haya establecido la Junta de Regulación.
- b) En el caso de concentraciones que involucren operadores económicos que se dediquen a la misma actividad económica, y que como consecuencia de la concentración se adquiera o se incremente una cuota igual o superior al 30 por ciento del mercado relevante del producto o servicio en el ámbito nacional

o en un mercado geográfico definido dentro del mismo (...)"

**Art. 21.- Decisión de la Autoridad.-** “En todos los casos sometidos al procedimiento de notificación previa establecido en este capítulo, excepto los de carácter informativo establecidos en el segundo inciso del artículo 16 de la presente Ley, la Superintendencia, por resolución motivada, deberá decidir dentro del término de sesenta (60) días calendario de presentada la solicitud y documentación respectiva: a) Autorizar la operación; b) Subordinar el acto al cumplimiento de las condiciones que la misma Superintendencia establezca; o, c) Denegar la autorización. (...)”

### 5.2.3.- Reglamento de Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.-

**Art. 17.- Notificación obligatoria de concentración económica.-** “Las operaciones de concentración que requieran de autorización previa según la Ley y este Reglamento, deberán ser notificadas a la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, para su examen previo, en el plazo de ocho (8) días contados a partir de la fecha de la conclusión del acuerdo que dará lugar al cambio o toma de control de una o varias empresas u operadores económicos de conformidad con el artículo 14 de la Ley.”

“A estos efectos, se considerará que existe conclusión de acuerdo en los siguientes casos:

a) En el caso de la fusión entre empresas u operadores económicos, desde que la junta general de accionistas o socios de al menos uno de los partícipes, o el órgano competente de conformidad con el estatuto correspondiente, hubieren acordado llevar a efecto la operación de fusión.”

“b) En el caso de la transferencia de la totalidad de los efectos de un comerciante, desde el momento en que los operadores económicos intervinientes consientan en realizar la operación, y determinen la forma, el plazo y las condiciones en que vaya a ejecutarse. Cuando los partícipes sean compañías, se considerará que el acuerdo existe cuando haya sido adoptado por la junta general de accionistas o socios, o el órgano competente, de conformidad con el estatuto correspondiente.”

“c) En el caso de la adquisición, directa o indirectamente, de la propiedad o cualquier derecho sobre acciones o participaciones de capital o títulos de deuda que den cualquier tipo de derecho a ser convertidos en acciones o participaciones de capital o a tener cualquier tipo de influencia en las decisiones de la persona que los emita, cuando tal adquisición otorgue al adquirente el control de, o la influencia sustancial sobre la persona que los emita, existe acuerdo de concentración desde el momento en que los partícipes consientan en realizar la operación que origine la concentración, y determinen la forma, el plazo y las condiciones en que vaya a ejecutarse. Cuando los partícipes sean compañías, se considerará que el acuerdo existe cuando haya sido adoptado por la junta general de accionistas o socios, o el órgano competente de conformidad con el estatuto correspondiente.”

“d) En el caso de la vinculación mediante administración común, existe acuerdo de concentración desde el momento en que los administradores han sido designados por la junta general de accionistas o socios, o el órgano competente de conformidad con el estatuto correspondiente.”

e) En el caso de cualquier otro acuerdo o acto que transfiera en forma fáctica o jurídica a una persona o grupo económico los activos de un operador económico o le otorgue el control



*o influencia determinante en la adopción de decisiones de administración ordinaria o extraordinaria de un operador económico, existe acuerdo de concentración desde el momento en que los partícipes consientan en realizar la operación que origine la concentración, y determinen la forma, el plazo y las condiciones en que vaya a ejecutarse. Cuando los partícipes sean compañías, se considerará que el acuerdo existe cuando haya sido adoptado por la junta general de accionistas o socios, o el órgano competente, de conformidad con el estatuto correspondiente.”*

*“La existencia de cláusulas que de cualquier modo condicionen la futura formalización o ejecución de dichos acuerdos no exime del cumplimiento del deber de notificar.”*

*“Si una vez notificado el proyecto de concentración y previamente a la resolución del expediente, las partes desisten de la misma, el notificante pondrá inmediatamente en conocimiento de la Superintendencia esta circunstancia, acreditándola formalmente, en cuyo caso la Superintendencia de Control de Poder de Mercado podrá acordar sin más trámite el archivo de las actuaciones.”*

## **SEXTO.- CALIFICACIÓN JURÍDICA DE LOS HECHOS.-**

**6.1.-** De la revisión realizada por la Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas y del análisis documental efectuado por esta Comisión se advierte que la notificación de concentración económica realizada por el operador económico Unilever Andina Ecuador S.A., es obligatoria, en función del artículo 17 de la LORCPM, éste para el año 2016, calculado con base a las ventas obtenidas, fue de USD 378.796.339,07, dólares de los Estados Unidos de América, en observancia de lo previsto en el literal a) del artículo 16 de la LORCPM, considerando que la concentración entre el operador económico Unilever Andina Ecuador S.A., y el operador económico Quala Ecuador S.A.; artículo que refiere *“Que el volumen de negocios total en el Ecuador del conjunto de partícipes supere el ejercicio contable anterior a la operación, el monto que en Remuneraciones Básicas Unificadas vigentes haya establecido la Junta de Regulación”* la operación de concentración económica fue, notificada por superar el umbral para el sector real de 200.000 RBU, establecidos en la Resolución No. 009 de la Junta de Regulación publicada en el Registro Oficial No. 622 de 6 de noviembre de 2015.

**6.2.-** Como criterio de decisión en atención a lo previsto en el artículo 22, numeral 1 de la LORCPM, se evidencia: *“(…) se identificó que existe un cambio estructural significativo producto de la operación de concentración, provocando que Unilever llegue a ostentar posición de dominio, lo que incrementaría la capacidad de la empresa de llevar a cabo, potencialmente, conductas unilaterales o coordinadas, que puedan afectar a los consumidores en los mercados de shampoo en sachet y crema para peinar.”*

**6.3.-** Como criterio de decisión en atención a lo previsto en el artículo 22 numeral 4 de la LORCPM, se determinó que: *“(…) existen altas barreras de entrada para nuevos competidores y no resulta suficiente para crear presión competitiva en el mercado de cuidado capilar. Adicionalmente, no se ha identificado poder de la demanda que pueda disciplinar las estrategias de la entidad combinada. Además, se realizaron modelizaciones econométricas para establecer el incentivo de incrementos de precios y análisis de obstaculización de la libre competencia donde se concluyó que solo se encontraría una*

*afectación previsible y comprobada en el mercado relevante de crema para peinar y no en el segmento de shampoo en sachet.”*

6.4.- Como criterio de decisión en atención a lo previsto en el artículo 22 numeral 5 de la LORCPM, se concluye que: *“(…) las eficiencias en este caso no cumplen la carga probatoria para constituir un aliciente de posibles prácticas anticompetitivas.”*

**SÉPTIMO.- DECISIÓN.-** La Comisión de Resolución de Primera Instancia en uso de las atribuciones establecidas en el artículo 21 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.

#### **RESUELVE:**

1.- **Acoger** las recomendaciones formuladas por la Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas, contenida en el Informe No. SCPM-ICC-004-2018, remitido mediante el sistema ANKU, de 18 de enero de 2018, el que a su vez se remitió mediante memorando SCPM-ICC-012-2018-M.

2.- **Subordinar** la operación de concentración económica notificada obligatoriamente por el operador económico, Unilever Andina Ecuador S.A. y el operador económico Quala Ecuador S.A., al cumplimiento de las condiciones establecidas en la presente resolución, misma que estarán contenidas en un documento de compromiso, el que será elaborado dentro del término de (30) treinta días a partir del presente resolución, documento en el que el operador económico notificante se obligue a la realización de los condicionamientos enumerados a continuación dentro de los plazos establecidos, instrumento que deberá ser aceptado y aprobado por la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, de tal manera que se asegure su estricto cumplimiento. Las obligaciones que emanen del documento de compromiso mencionado serán parte de las siguientes condiciones:

#### **2.1. Condición No. 1.- Limitación de Precios en el Mercado de Cremas de Peinar en Ecuador.**

El operador económico, Unilever Andina Ecuador S.A. se comprometerá a:

- 1.- *No elevar los precios de los productos dentro del mercado de cremas de peinar en Ecuador, por encima de la inflación de costos anual vigentes del año 2018; en caso de que existiere deflación tampoco podrá subir los precios.*
2. *No disminuir el precio de los productos del segmento de cremas para peinar en más del 10% del precio actual (en relación al registro de precios de los últimos 3 meses antes del cierre de la operación), manteniendo los precios por encima de los costos.*
3. *Reportar a la ICC el incremento y/o disminución de precios (cada vez que ocurra), acompañando los soportes de incremento o disminución de costos que sustentan el alza o baja.”*

*Mientras esté vigente esta condición, Unilever deberá remitir a la ICC un reporte mensual de precios aplicados por Unilever en la venta de cremas de peinar a sus clientes en Ecuador. El reporte será emitido por una firma auditora independiente*



*que será evaluada y aceptada por la Intendencia, y cuyos costos tendrán que ser asumidos por Unilever.*”

**2.2. Condición No. 2.- Compromiso de NO DIFUNDIR PUBLICIDAD en Ecuador dentro del Mercado de Cremas de Peinar bajo las Marcas Savital, Ego y Bioexpert, durante cinco (5) años.**

*“Unilever no podrá difundir publicidad en Ecuador de las marcas adquiridas de crema de peinar Savital, Ego y Bioexpert, durante cinco (5) años, contados a partir del cierre de la operación. Para aquello, Unilever deberá remitir a la ICC un reporte semestral de cumplimiento de esta condición que certifique que no ha difundido publicidad de cualquier medio en Ecuador dentro del segmento de cremas de peinar bajo las marcas Savital, Ego y Bioexpert. El reporte será emitido por una firma auditora independiente, la cual será evaluada y aceptada por la ICC, y cuyos costos tendrán que ser asumidos por Unilever. Esta firma auditora será la misma que tendrá que emitir los reportes determinados en el Condicionamiento No. 1.*

*“Este condicionamiento no aplica en los casos de publicidad de nuevas marcas o nuevas variedades de productos de cuidado capilar (entendiendo como “nuevas variedades” todas aquellas que se introduzcan después de la expedición de la Resolución de la Comisión de Primera Instancia de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado).”*

**2.3. Condición No. 3.- Compromiso de Limitar la Inversión en Publicidad en Ecuador de las Marcas Savital, Ego y Bioexpert en Shampoo y Acondicionador, durante tres (3) años.**

*“Unilever deberá limitar la inversión en publicidad en Ecuador para shampoo y acondicionador de las marcas adquiridas Savital, Ego y Bioexpert, a un valor máximo anual equivalente al 6% del valor total de las ventas de productos de cuidado capilar de Quala Ecuador S.A., durante el año 2017.”*

*“Mientras esté vigente esta condición, Unilever deberá remitir a la ICC un reporte semestral de cumplimiento, donde certifique los montos de inversión en publicidad que ha realizado la compañía en el semestre anterior en Ecuador, correspondiente a shampoo y acondicionador de las marcas Savital, Ego y Bioexpert. El reporte será emitido por una firma auditora independiente que será evaluada y aceptada por la ICC, y cuyos costos tendrán que ser asumidos por Unilever. Esta firma auditora será la misma que tendrá que emitir los reportes determinados en el Condicionamiento No. 1 y No. 2.”*

*“Este condicionamiento no aplica en los casos de publicidad de nuevas marcas o nuevas variedades de productos de cuidado capilar (entendiendo como “nuevas variedades” todas aquellas que se introduzcan después de la expedición de la Resolución de la Comisión de Primera Instancia de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado).”*

#### 2.4. Condición No. 4.- Acceso a un Tercero Independiente al Uso de Medios de Producción y de Publicidad.

*“Unilever deberá actuar como facilitador del ingreso de un competidor tercero calificado por la ICC, al mercado de cremas de peinar en Ecuador. Lo hará a través del beneficio de acceso a líneas de producción para la fabricación de cremas de peinar en las instalaciones de un tercero maquilador (como lo realiza Unilever actualmente) y acceso a la red completa de medios de distribución de terceros empleada por Unilever para la comercialización de los productos. Este acceso garantizará al nuevo operador los mismos o similares precios y condiciones comerciales por el uso de los servicios de terceros (en la producción y comercialización) y el mismo alcance territorial del que disfruta Unilever.”*

*“Esto lo realizará Unilever a través del otorgamiento, al tercero independiente, de condiciones comerciales similares a las que él goza actualmente frente a sus proveedores terceros. Si en el futuro Unilever desarrollare medios de producción propios en Ecuador o tomare la distribución directa de cremas de peinar en Ecuador, incluirá en ello las cremas de peinar del operador tercero entrante.”*

*En caso de que el agente económico entrante no estuviese presente en ningún segmento de cuidado capilar, Unilever deberá permitir que el beneficio establecido se extienda, en los mismos términos, a los mercados de shampoo y acondicionador en Ecuador.*

*El acceso a toda la cadena de producción y comercialización deberá estar garantizada por Unilever por un plazo de siete (7) años contados desde el cierre de la operación. Sin embargo, en caso de que haya finalizado este plazo y el índice de concentración HHI del mercado de cremas de peinar fuera superior a 3.500 puntos, se podrá ampliar el plazo de este beneficio hasta por 5 años adicionales, a solicitud del tercero independiente entrante y con la autorización de la SCPM. La figura legal y las condiciones contractuales que se utilicen deberán garantizar que el nuevo entrante goce de dichos beneficios, independientemente de que desee o no acceder a todos los beneficios previstos.”*

*“A más de los beneficios descritos previamente hacia al tercero independiente calificado, Unilever cubrirá el valor de una campaña publicitaria de cremas de peinar que facilite el ingreso de nueva marcas al mercado, por un monto equivalente a USD 100.000. Este beneficio se otorgará por una sola vez, dentro de los dos años siguientes, después de que se haya hecho la calificación del competidor tercero. La Intendencia realizará un seguimiento al uso y aplicación de los montos transferidos para publicidad al tercero independiente calificado con el propósito de asegurar que su ingreso al mercado sea representativo.”*

*“Mientras esté vigente esta condición, el auditor independiente contratado por Unilever deberá remitir a la ICC un reporte semestral, donde certifique los montos de inversión en publicidad en Ecuador que ha realizado en cremas de peinar el operador independiente calificado. El reporte será remitido por la*



*firma auditora independiente que será evaluada y aceptada por la ICC, y cuyos costos tendrán que ser asumidos por Unilever. Esta firma auditora será la misma que tendrá que emitir los reportes determinados en el Condicionamiento No. 1, No. 2 y No.3.”*

**2.5. Condición No. 5.- Compromiso de Limitar la Cantidad Actual de Referencias de Cremas de Peinar en Ecuador de las Marcas Savital, Ego y Bioexpert, durante tres (3) años.**

*“Unilever no aumentará la cantidad actual de referencias de cremas de peinar de las marcas Savital, Ego y Bioexpert durante los tres (3) años posteriores al cierre de la operación. En caso de que Unilever desee por innovación, lanzar nuevas referencias, se sustituirán unas por otras, a fin de mantener una cantidad de referencias en el mercado determinadas.”*

*“Mientras esté vigente esta condición, Unilever deberá remitir a la ICC un reporte semestral de cumplimiento, donde certifique que no ha aumentado el número de referencias de cremas de peinar en Ecuador. El reporte será emitido por una firma auditora independiente que será evaluada y aceptada por la ICC, y cuyos costos tendrán que ser asumidos por Unilever. Esta firma auditora será la misma que tendrá que emitir los reportes determinados en el Condicionamiento No. 1, No. 2, No. 3 y No. 4.”*

**2.6. Condición No. 6.- Mantener la Calidad de los Productos de Crema de Peinar, durante tres (3) años.**

*“Unilever no podrá cambiar la calidad de los productos de crema de peinar en detrimento del beneficio de los consumidores. Para lo cual, en caso de que Unilever considere necesario cambiar la fórmula de las referencias de crema de peinar o de sus envases, dentro de los tres (3) años posteriores al cierre de la operación de concentración, Unilever notificará los cambios a la ICC, acompañando los sustentos técnicos avalados por un técnico independiente especializado en el área que justifiquen la necesidad del cambio, para no desmejorar la calidad de los productos.”*

**3. Lineamientos Generales para el cumplimiento de los condicionamientos.-**

**3.1.** En observancia al artículo 21 del RLORCPM se concede el término de treinta días al operador económico Unilever Andina Ecuador S.A., para la elaboración del documento de compromiso, que será presentado para su respectiva revisión aprobación por parte de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado. Los detalles del este documento serán conformes a la Intendencia de Investigación de Control de Concentraciones Económicas y deberán ser presentados en el término de 30 días a la CRPI.

**3.2.** El documento de compromiso contendrá la obligación de presentar cada seis meses una declaración juramentada a la Superintendencia de Control del Poder de Mercado,

en la que el operador económico concentrado ha cumplido las condiciones establecidas en esta resolución.

**3.3.** Disponer a la Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas la realización de todos los actos y gestiones necesarias para la presentación del documento de compromiso dentro de los tiempos establecidos en la presente resolución. La ICC elevará un informe con la conformidad o no de la propuesta realizada por el operador económico Familia y sus motivos.

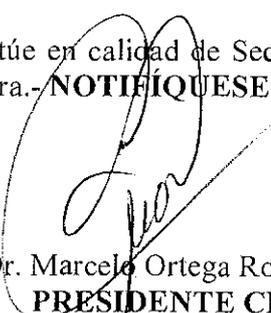
**3.4.** En caso de autorizarse, la ICC presentará a ésta Comisión informes semestrales respecto del cumplimiento del documento de compromiso.

**3.5.** En el documento de compromiso se establecerá expresamente que el incumplimiento o la contravención de cualquiera de las condiciones establecidas en la presente resolución, serán consideradas como falta muy grave de acuerdo a lo que prescribe el literal d) del numeral 3 del artículo 79 de la LORCPM.

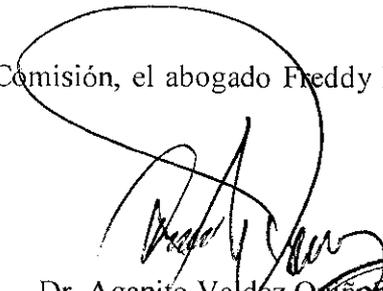
**4.-** La Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas tendrá la obligación de realizar el seguimiento del cumplimiento de la presente resolución, presentará informes semestrales a la CRPI sobre el cumplimiento de las condiciones contenidas en el Documento de Compromiso aceptado y aprobado, así como las fuentes de verificación pertinentes.

**5.-** Notifíquese la presente Resolución a la Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas, al operador económico, Unilever Andina Ecuador S.A., y al operador económico Quala Ecuador S.A.

**6.-** Actúe en calidad de Secretario Ad-hoc, de esta Comisión, el abogado Freddy Pacheco Guevara.- **NOTIFIQUESE y CÚMPLASE.-**



Dr. Marcelo Ortega Rodríguez  
**PRESIDENTE CRPI**



Dr. Agapito Valdez Oñatividad  
**COMISIONADO**



Superintendencia de  
Control del Poder Judicial

**ÁGINA EN BLANCO**  
COMISIÓN DE RESOLUCIÓN  
DE PRIMERA INSTANCIA