

Expediente No. SCPM-CRPI-2015-031

SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.- COMISION DE RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.- Quito 21 de julio de 2015, a las 13h45.- **VISTOS:** El Superintendente de Control del Poder del 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. 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 señor Wilson Ernesto Amador Yépez, en calidad de Gerente General y representante legal de AUTOVENTAS WAY W AMADOR S.A., presentó el 23 de marzo de 2015, a las 12h23, ante la Superintendencia de Control del Poder de Mercado la Notificación Obligatoria de concentración económica, en observancia de lo previsto en el artículo 14 literal c) de la LORCPM.

3.2.- El economista José Andrade. Intendente de Control de Concentraciones remite a esta Comisión, mediante Memorando No. SCPM-ICC-141-2015-M de 2 de julio de 2015, el Expediente No. SCPM-ICC-EXP-2015-008 e Informe No. SCPM-ICC-033-2015 “*sobre la Notificación de Concentración Económica [...] notificada por Autoventas Way W Amador Y S.A. [...]*”.

3.3.- Esta Comisión mediante providencia de 06 de julio de 2015, a las 09h30, avocó conocimiento del Informe No. SCPM-ICC-033-2015 remitido por la Intendencia de Control de Concentraciones y en atención a lo previsto en el artículo 21 de la LORCPM se prorrogó por quince (15) días término para continuar con el examen respectivo y resolver lo que en derecho corresponda.

CUARTO.- ALEGACIONES FORMULADAS POR EL OPERADOR ECONÓMICO Y POR LA INTENDENCIA DE CONTROL DE CONCENTRACIONES.-

4.1.- Alegaciones formuladas por el operador económico AUTOVENTAS WAY W AMADOR Y S.A.-

El señor Wilson Ernesto Amador Yépez, en calidad de Gerente General y representante legal de AUTOVENTAS WAY W AMADOR S.A., presentó el 23 de marzo de 2015, a las 12h23, ante la Superintendencia de Control del Poder de Mercado la Notificación Obligatoria de concentración económica, en observancia de lo previsto en el artículo 14 literal c) de la LORCPM, manifestando entre otros puntos, que:

- 4.1.1. En relación a la operación de concentración económica: “[...] *consiste en la adquisición del 100% de las acciones representativas del capital suscrito y pagado de la compañía VALLEJO ARAUJO S.A. (en adelante la “Adquisición”) por parte de AWAY, es decir, la adquisición de cinco millones cuatrocientas cincuenta y un mil acciones ordinarias, de valor nominal de USD \$ 1,00 por cada acción [...]*”.
- 4.1.2. En relación a la determinación del mercado relevante el notificante determina en relación a la dimensión del producto que: “[...] *es en el mercado de Comercialización de Vehículos, Repuestos y Taller Automotriz, en lo que operan AWAY (a través de IMBAUTO) y VASA [...]*”. Además, precisa que: “a) Mercado Relevante: Comercialización de Vehículos: Subgrupo 1: Vehículos livianos (automóviles, camionetas, SUV’S y VAN’S) [...] b) Mercado Relevante: Comercialización de repuestos: Subgrupo 1: Repuestos Genuinos Chevrolet. Subgrupo 2: Repuestos Genéricos. [...] c) Mercado Relevante: Servicio de Taller Automotriz: Subgrupo 1. Taller Autorizado Chevrolet. Subgrupo 2. Taller Multimarca. [...]”.
- 4.1.3. Añaden en relación al volumen de negocios de los operadores económicos involucrados en la operación de concentración económica notificada, que este asciende en el caso de VASA a: USD 121.221.844,55 y de AWAY a USD 89.571.548,87.

4.1.4. Adicionalmente, en relación a la existencia de barreras de entrada económicas y legales, los notificantes, han manifestado que en relación al mercado relevante de comercialización de vehículos nuevos si existen barreras de entrada y consideran que no existen barreras de entrada específicas para que un operador ingrese al mercado de repuestos automotrices y de taller automotriz.

4.2.- Alegaciones formuladas por la Intendencia de Control de Concentraciones contenidas en el “Informe SCPM-ICC-033-2015”.-

En el análisis técnico realizado en el Informe No. SCPM-ICC-033-2015 de la Intendencia de Control de Concentraciones y remitido a esta Comisión se establece que:

4.2.1. En relación a la descripción de la concentración económica notificada se precisa que esta “[...] constituye la adquisición del 100% de las acciones representativas del capital suscrito y pagado de la compañía Vallejo Araujo S.A., por parte de la compañía Autoventas Way W Amador Y S.A., en virtud de la cual, Autoventa Way W Amador Y S.A. adquirirá el control absoluto y sustancial de Vallejo Araujo S.A.; es decir, la adquisición de cinco millones cuatrocientas cincuenta y un mil acciones ordinarias, de valor nominal de USD 1,00 por cada acción

Los términos y condiciones de la adquisición constan estipulados en el Contrato de Cesión de Acciones suscrito el 16 de Marzo de 2015, entre Autoventas Way W Amador Y S.A. como Comprador/Cesionario; y, como Vendedores/Cedentes; la compañía extranjera Signo del Eclipse S.A.; propietaria del 99,99998% de las acciones y la señora Sonia Beatriz Salazar Guerra, propietaria del 0,00002% [...].”

4.2.2. Respecto de la determinación del volumen de negocios se precisa que el volumen de negocios asciende a USD 210.793.393,42 por lo que supera el umbral establecido por la Junta de Regulación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.

4.2.3. La Intendencia de Control de Concentraciones formula un análisis económico del sector de comercialización de vehículos en el Ecuador, precisando que: “El primer eslabón de la cadena productiva se refiere al ensamblaje de vehículos, teniendo como actividad la importación de CKD’s para ser ensamblados dentro del país; así mismo, los actores en este eslabón son los importadores de CUV’s. El Segundo eslabón de la cadena productiva es la comercialización, que en la

mayoría de los casos se encuentra vinculada a las importaciones CUV's, o al mismo tiempo a las ensambladoras de vehículos en el Ecuador; las comercializadoras realizan sus ventas directas al consumidor final o empresas, o a su vez realizan la distribución de vehículos a redes de concesionarios. Estos concesionarios forman parte del tercer eslabón de la cadena productiva teniendo en cuenta que ellos también son quienes llegan al consumidor final o a empresas [...]".

- 4.2.4. En cumplimiento de lo determinado en el artículo 5 de la LORCPM, se definió como mercados relevantes de la operación de concentración notificada los siguientes productos: “* *Comercialización de vehículo (5 subgrupos: automóviles, camiones y buses; van's; suv's, camionetas); * Comercialización de repuestos; y, Servicio de taller automotriz*”.

Además se establece como mercado relevante geográfico de la operación todo el territorio de la República del Ecuador.

- 4.2.5. En atención a lo previsto en el artículo 22, numeral 1 de la LORCPM, sobre “*El estado de situación de la competencia en el mercado relevante*” se menciona que: “[...] *la estructura actual de los tres mercados relevantes se encuentra desconcentrado (considerando los indicadores HHI). Así mismo, en caso de aprobar la operación de concentración la cuota de mercado entre el operador Vallejo Araujo S.A. e Imbauto S.a. (empresas inmersas en los mercados relevantes mencionados), no alcanzaría mayor puntaje. De hecho en el mercado de comercialización de vehículos, la cuota de mercado entre ambos operadores no superaría el 11% en ninguno de los subgrupos*”.

- 4.2.6. En observancia de lo determinado en el artículo 22, numeral 2 de la LORCPM, sobre “*El grado de poder de mercado del operador económico en cuestión y el de sus principales competidores*” se establece que: “[...] *en los tres mercados relevantes existen varios competidores, de manera que los clientes tendrán varios sustitutos y se podrán satisfacer la demanda en cualquier caso. Con respecto al mercado de comercialización de vehículos, se puede observar que el concesionario con mayor participación alcanza el 9% del mercado considerando los 5 subgrupos*”.

- 4.2.7. En relación a lo previsto en el 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 y obstaculización, claramente previsible o*

comprobada, de la libre concurrencia de los operadores económicos y/o la competencia” la ICC precisa que: “[...]el análisis de barreras de entrada en esta operación mostro que para ingresar al sector de comercialización de vehículos se requiere cumplir ciertos parámetros como alta inversión para infraestructura y puesta en marcha del concesionario, posicionamiento de marca y requisitos legales para el volumen de venta”.

- 4.2.8. Adicionalmente, en observancia de lo previsto en el artículo 22, numeral 5 de la LORCPM, sobre *“La contribución que la concentración pudiere aportar [...] se concluye que las eficiencias planteadas por Autoventas Way W Amador Y S.A. no han sido debidamente demostradas mediante la carga probatoria respectiva”.*

QUINTO.- FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO.-

5.1. Fundamentos de hecho.

El señor Wilson Ernesto Amador Yépez, en calidad de Gerente General y representante legal de AUTOVENTAS WAY W AMADOR S.A., presentó el 23 de marzo de 2015, a las 12h23, ante la Superintendencia de Control del Poder de Mercado la Notificación Obligatoria de concentración económica, en observancia de lo previsto en el artículo 14 literal c) de la LORCPM, manifestando que la operación de concentración económica: *“[...] consiste en la adquisición del 100% de las acciones representativas del capital suscrito y pagado de la compañía VALLEJO ARAUJO S.A. (en adelante la “Adquisición”) por parte de AWAY, es decir, la adquisición de cinco millones cuatrocientas cincuenta y un mil acciones ordinarias, de valor nominal de USD \$ 1,00 por cada acción [...]”.*

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.”*

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 c), 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.

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. [...]".

SEXTO.- CALIFICACIÓN JURÍDICA DE LOS HECHOS.-

6.1.- De la revisión realizada por la Intendencia de Control de Concentraciones y del análisis documental efectuado por esta Comisión se advierte que la notificación de concentración económica realizada por el operador económico AUTOVENTAS WAY W AMADOR S.A. es obligatoria, en observancia de lo previsto en el literal a) del artículo 16 de la LORCPM, considerando que el volumen de negocios, conforme al último periodo fiscal, de la operación supera los 200.000 RBU establecidas en la Resolución No. 002 de la Junta de Regulación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.

6.2.- Como criterio de decisión en atención a lo previsto en el artículo 22, numeral 1 de la LORCPM, sobre *"El estado de situación de la competencia en el mercado relevante"* se menciona que: *"[...] la estructura actual de los tres mercados relevantes se encuentra desconcentrado (considerando los indicadores HHI). Así mismo, en caso de aprobar la operación de concentración la cuota de mercado entre el operador Vallejo Araujo S.A. e Imbauto S.a. (empresas inmersas en los mercados relevantes mencionados), no alcanzaría mayor puntaje. De hecho en el mercado de comercialización de vehículos, la cuota de mercado entre ambos operadores no superaría el 11% en ninguno de los subgrupos"*.

6.3.- Otro criterio a considerar para tomar la decisión es el relacionado con el numeral 2 del artículo 22 de la LORCPM, es decir en relación al *"grado de poder de mercado del operador económico en cuestión y el de sus principales competidores"*, por cuanto realizado el análisis se establece que: *"[...] en los tres mercados relevantes existen varios competidores, de manera que los clientes tendrán varios sustitutos y se podrán satisfacer la demanda en cualquier caso. Con respecto al mercado de comercialización de vehículos, se puede observar que el concesionario con mayor participación alcanza el 9% del mercado considerando los 5 subgrupos"*.

6.4.- Como criterio de decisión se acoge también el contenido en el numeral 4 del artículo 22 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 y obstaculización, claramente previsible o comprobada, de la libre concurrencia de los operadores económicos y/o la competencia"*, se establece que: *"[...]el análisis de barreras de entrada en esta operación mostro que para ingresar al sector de comercialización de vehículos se requiere cumplir ciertos parámetros como alta inversión para infraestructura y puesta en marcha del concesionario, posicionamiento de marca y requisitos legales para el volumen de venta"*.

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 la recomendación formulada por la Intendencia de Control de Concentraciones contenida en el Informe SCPM-ICC-033-2015 que fue remitido a esta Comisión mediante Memorando No. SCPM-ICC-141-2015-M de 2 de julio de 2015.
2. **Autorizar** la operación de concentración económica notificada obligatoriamente por el operador económico AUTOVENTAS WAY W AMADOR S.A., consistente en *“la adquisición del 100% de las acciones representativas del capital suscrito y pagado de la compañía Vallejo Araujo S.A., por parte de la compañía Autoventas Way W Amador Y S.A.”*.
3. Notifíquese la presente Resolución a la Intendencia de Control de Concentraciones y al operador económico AUTOVENTAS WAY W AMADOR S.A. en la casilla judicial Nro. 3214 del Palacio de Justicia de la ciudad de Quito y en los correos electrónicos: patopena@legalecuador.com; scortez@legalecuador.com.
4. Actúe en calidad de Secretario Ad-hoc, de esta Comisión, el abogado Christian Torres Tierra.- **NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.**

Ab. Juan Emilio Montero Ramírez
PRESIDENTE CRPI

Dr. Agapito Valdez Quiñonez
COMISIONADO

Dr. Marcelo Ortega Rodríguez
COMISIONADO