

RECOMENDACIÓN No. SCPM-DS-010-2014

**EL SUPERINTENDENTE
DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO**

CONSIDERANDO:

- Que la Constitución de la República en su artículo 52 consagra: “Las personas tienen derecho a disponer de bienes y servicios de óptima calidad y a elegirlos con libertad, así como a una información precisa y no engañosa sobre su contenido y características”;*
- Que la Constitución de la República en su artículo 336 consagra: “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; y asegurará la transparencia y eficiencia en los mercados y fomentará la competencia en igualdad de condiciones y oportunidades, lo que se definirá mediante ley”;*
- Que la Constitución de la República en su artículo Art. 11, numeral 3, consagra: “Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley. Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, par a desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento”;*
- Que la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado en su artículo 1 establece: “El objeto de la presente Ley es evitar, prevenir, corregir, eliminar y sancionar”;*
- Que la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado en su artículo 2 establece: “Están sometidos a las disposiciones de la presente Ley todos los operadores económicos, sean personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, nacionales y extranjeras, con o sin fines de lucro, que actual o potencialmente realicen actividades económicas en todo o en parte del territorio nacional, así como los gremios que las agrupen, y las que realicen actividades económicas fuera del país, en la medida en que sus actos, actividades o acuerdos produzcan o puedan producir efectos perjudiciales en el mercado nacional”;*

- Que la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado en su artículo 4 establece como lineamiento para la formulación de políticas públicas en las materias de competencia de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado: “5. El derecho a desarrollar de actividades económicas y la libre concurrencia de los operadores económicos al mercado”;*
- Que la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado en su artículo 37 establece: “Corresponde a la Superintendencia de Control del Poder de Mercado asegurar la transparencia y eficiencia en los mercados y fomentar la competencia; la prevención, investigación, conocimiento, corrección, sanción y eliminación del abuso de poder de mercado, de los acuerdos y prácticas restrictivas, de las conductas desleales contrarias al régimen previsto en esta Ley; y el control, la autorización, y de ser el caso la sanción de la concentración económica”;*
- Que la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado en su artículo 38 numeral 11 establece la atribución del Superintendente de Control del Poder de Mercado consistente en: “Emitir recomendaciones de carácter general o sectorial respecto a las modalidades de la competencia en los mercados”;*
- Que la Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado, en su artículo 38, numeral 24 establece la función de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado consistente en: “Proponer la remoción de barreras, normativas o de hecho, de entrada a mercados, que excluyan o limiten la participación de operadores económicos”;*
- Que la Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado, en su artículo 38, numeral 26 establece la función de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado consistente en: “Apoyar y asesorar a las autoridades de la administración pública en todos los niveles de gobierno, para que en el cumplimiento de sus atribuciones, promuevan y defiendan la competencia de los operadores económicos en los diferentes mercados”;*
- Que la Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado, en su Disposición General Cuarta establece: “En el ámbito de su competencia, las entidades públicas a cargo de la regulación observarán y aplicarán los preceptos y principios establecidos en la Ley y coadyuvarán en el fomento, promoción y preservación de las condiciones de competencia en los mercados correspondientes”;*
- Que la Ley del Sistema Ecuatoriano de la Calidad, en su artículo 5 establece: “Las disposiciones de la presente Ley, se aplicarán a todos los bienes y servicios, nacionales o extranjeros que se produzcan, importen y comercialicen en el país, según corresponda, a las actividades de evaluación de la conformidad y a los mecanismos que aseguran la calidad así como su promoción y difusión”;*

- Que la Ley del Sistema Ecuatoriano de la Calidad, en su artículo innumerado subsiguiente al artículo 9, establece como atribución del Comité Interministerial de la Calidad: “2. Formular las políticas en base a las cuales se definirán los bienes y productos cuya importación deberá cumplir obligatoriamente con reglamentos técnicos y procedimientos de evaluación de la conformidad”;*
- Que la Ley del Sistema Ecuatoriano de la Calidad, en su artículo 31, establece “Previamente a la comercialización de productos nacionales e importados sujetos a reglamentación técnica, deberá demostrarse su cumplimiento a través del certificado de conformidad expedido por un organismo de certificación acreditado en el país, o por aquellos que se hayan emitido en relación a los acuerdos vigentes de reconocimiento mutuo con el país; y, la forma y periodicidad con la que deberá demostrarse la conformidad, será la misma para los productos nacionales e importados, a través del reglamento”;*
- Que la Ley del Sistema Ecuatoriano de la Calidad, en su artículo 57 establece: “La vigilancia y control del Estado a través del CONCAL, se limita al cumplimiento de los requisitos exigidos en los reglamentos técnicos y procedimientos de evaluación de la conformidad, por parte de los fabricantes y de quienes importen o comercialicen productos o servicios sujetos a tales reglamentos”;*
- Que la resolución No. 001-2013-CIMC del Comité Interministerial de la Calidad, publicada en el Registro Oficial No. 4 de fecha 30 de mayo de 2013, contentiva del “Manual de Procedimientos previo a la Nacionalización, Comercialización y Vigilancia en el Mercado en todas sus etapas para los bienes producidos, importados y comercializados sujetos a Reglamentación Técnica Ecuatoriana”, en su artículo 1 dispone: “Se establece el marco general para la evaluación de la conformidad de los bienes sujetos a reglamento técnico ecuatoriano, con la finalidad de garantizar la protección de la vida y la salud humana; la seguridad; la preservación del medioambiente y la protección al consumidor sobre prácticas engañosas”;*
- Que la resolución No. 001-2013-CIMC del Comité Interministerial de la Calidad, publicada en el Registro Oficial No. 4 de fecha 30 de mayo de 2013, contentiva del “Manual de Procedimientos previo a la Nacionalización, Comercialización y Vigilancia en el Mercado en todas sus etapas para los bienes producidos, importados y comercializados sujetos a Reglamentación Técnica Ecuatoriana”, en su artículo 8 dispone: “Previo a su comercialización, los productores nacionales de los bienes fabricados en el país sujetos a RTE –Reglamento Técnico Ecuatoriano- deberán presentar en la Subsecretaría de Calidad del Ministerio de Industrias y Productividad, el certificado de conformidad de producto que demuestre el cumplimiento con RTE, emitido por un organismo de certificación de producto acreditado o designado”;*

Que mediante Acuerdo Ministerial No. 9017, publicado en el Registro Oficial Suplemento 535 del 26 de enero del 2009, se expidió la política industrial del Ecuador, estableciéndose el fortalecimiento del Sistema de Calidad y el cumplimiento de normativas y reglamentos de calidad nacional e internacional;

Que el Acuerdo Ministerial 14 241, expedido el 03 de junio de 2014, sin publicación en el Registro Oficial, en su artículo 2 contempla: “La demostración de la conformidad con los reglamentos técnicos ecuatorianos de productos de origen europeo, se verificará mediante procedimientos de evaluación de la conformidad previstos en los respectivos reglamentos técnicos ecuatorianos o por medio del certificado de conformidad de primera parte o de la declaración juramentada del importador de cumplimiento de reglamento técnico ecuatoriano”;

Que el Acuerdo Ministerial 14 241 concede, por tanto, al importador de productos de origen europeo la posibilidad de demostrar la conformidad con los reglamentos técnicos ecuatorianos mediante una declaración juramentada, y que esta decisión afecta la libre competencia en el mercado ecuatoriano en virtud de que los operadores económicos nacionales no gozan de esta prerrogativa, creando una significativa asimetría en su estructura de costos; y,

Que, confirmando esa asimetría, en el caso del productor nacional de bienes fabricados en el país sujetos a reglamentación técnica, las normativas que regulan los procedimientos de evaluación de la conformidad (emitidos por el Comité Interministerial de la Calidad) no contemplan la posibilidad de demostrar mediante declaraciones juramentadas el cumplimiento de los reglamentos técnicos ecuatorianos.

En ejercicio de las atribuciones conferidas en el artículo 38 numeral 11 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.

RECOMIENDA:

Primera.- *A fin de prevenir y evitar posibles distorsiones a la libre competencia y garantizar la participación de los operadores económicos en igualdad de condiciones en el mercado ecuatoriano, se recomienda al Ministerio de Industrias y Productividad, institución rectora del Sistema Ecuatoriano de Calidad, reforme o derogue el Acuerdo Ministerial 14 241, de 03 de junio de 2014;*

Segunda.- *A efectos de asegurar una competencia sana y en igualdad de condiciones, en la comercialización de bienes y servicios nacionales o importados entre operadores económicos, se recomienda al Comité Interministerial de la Calidad, formular políticas*

y emitir directrices con fundamentos técnicos que observen la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado;

***Tercera.-** Dado que no puede alegarse faltas en la norma jurídica para justificar la violación de los derechos, se recomienda a los operadores económicos abstenerse de incurrir en infracciones de abuso del poder de mercado y/o en ilícitos de prácticas desleales, en especial a los potenciales beneficiarios del Acuerdo Ministerial 14 241, de 03 de junio de 2014 y también a la autoridad emisora vigilar que dichos abusos no se produzcan fruto de una interpretación de dicho acuerdo, en el lapso en que ha estado vigente; y,*

***Cuarta.-** Se invita a los medios de comunicación social, a las asociaciones de consumidores, a las universidades, a las instituciones públicas y privadas, a los movimientos populares de base y ciudadanía en general, para que se acerquen a esta Superintendencia en caso de inquietudes que pudieran tener en referencia a la presente recomendación.*

Dada en la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, el 11 de agosto de 2014.

Pedro Páez Pérez

SUPERINTENDENTE DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO