

SCPM-CRPI-040-2018

SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.- COMISIÓN DE RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.- Quito D.M. 25 de septiembre de 2018, a las 16h42.- **VISTOS:** El Superintendente de Control del Poder de Mercado designó al doctor Marcelo Ortega Rodríguez, Presidente de la Comisión, al doctor Agapito Valdez Quiñonez, Comisionado y al doctor Diego Xavier Jiménez Borja, Comisionado, mediante las acciones de personal correspondientes, quienes en uso de sus atribuciones legales ordenan agregar al expediente el memorando **SCPM-IGT-INICAPMAPR-032-M** de 17 de septiembre de 2018, suscrito por el Dr. Marcelo Gustavo Blanco Dávila, Intendente Nacional de Investigación y Control de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas, al que se adjunta el Informe **SCPM-INICAPMAPR-0008-2018** de fecha 17 de septiembre de 2018, constante en trece (13) páginas. En lo principal por corresponder al estado procesal del expediente el de resolver, para hacerlo se considera:

PRIMERO.- COMPETENCIA.- La Comisión de Resolución de Primera Instancia es competente para conocer, aprobar, modificar o desestimar la propuesta de compromiso de cese, conforme a lo señalado en los artículos 89, 90 y 91 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (en adelante LORCPM), en concordancia con lo dispuesto en el artículo 117 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (en lo posterior RALORCPM).

SEGUNDO.- VALIDEZ PROCESAL.- La presente propuesta de compromiso de cese ha sido tramitada de conformidad con las disposiciones contenidas en la LORCPM y en su RALORCPM), observando para el efecto las garantías básicas del derecho al debido proceso y la seguridad jurídica contenidas en los artículos 76 y 82 de la Constitución de la República del Ecuador, no existiendo por lo tanto error, vicio o nulidad que declare que hubiera influido en el presente expediente, por lo que expresamente se declara su validez.

TERCERO.- DESTINARIO DE LA RESOLUCIÓN.- Esta Resolución va dirigida al operador económico **NATIONALTIRE EXPERTS S.A.**, persona jurídica de derecho privado con domicilio en la calle tercera, casa S/N de la ciudad de Santo Domingo, provincia de Santo de los Sachilas, República del Ecuador. Identificada con el RUC 1790202321001, cuyo representante legal es el señor Federico Enrique Malo Vergara.

CUARTO.- ORIGEN DE LA PETICIÓN.- El operador económico **NATIONALTIRE EXPERTS S.A.**, el 01 de agosto de 2018, a las 16h26, presentó su propuesta de compromiso de cese con el ánimo y la obligación de cesar las

conductas investigadas por la Intendencia Nacional de Investigación de Abuso y Control del Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas, dentro del expediente principal No.SCPM-IIAPMAPR-0010-2017, por haber cometido la infracción tipificada en el numeral 6 del artículo 11 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, en los procesos contractuales con los GAD tanto del Carmen y La Maná, signados con los números SIE-GADMEC-006-2013, SIE .GADMALM-015-2013 y SIE –GADMEC-008-2014, en donde había participado de la misma dirección IP.186.46.129.72, los operadores **NATIONALTIRE EXPERTS S.A. y ECUACCESORIOS S.A.** La adjudicación del contrato se realizó a favor del operador económico **NATIONALTIRE EXPERTS S.A.**, en un precio menor al referencial fijado por los Gobiernos Autónomos Descentralizados de Santo Domingo de los Tsáchilas.

QUINTO.- IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES QUE RESULTEN OBLIGADAS POR LOS COMPROMISOS DE CESE.- Queda obligado por el presente compromiso de cese el operador económico **NATIONALTIRE EXPERTS S.A.**, persona jurídica de derecho privado con domicilio en la calle tercera, casa S/N de la ciudad de Santo Domingo, provincia de Santo de los Sachilas, República del Ecuador. Identificada con el RUC 1790202321001, cuyo representante legal es el señor Federico Enrique Malo Vergara.

SEXTO.- ANTECEDENTES DEL PROCESO.-

6.1.- El Ingeniero Comercial Federico Enrique Malo Vergara, en su calidad de Gerente General Representante Legal del operador económico **NATIONALTIRE EXPERTS S.A.**, presentó el 01 de agosto de 2018, a las 16h26, ante la Comisión de Resolución de Primera Instancia de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, su escrito que contiene su propuesta de Compromiso de Cese, relativo al expediente principal No.SCPM-IIAPMAPR-0010-2017, el mismo que se sustancia en la Intendencia Nacional de Investigación de Abuso y Control de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas.

6.2.- El día miércoles 22 de agosto de 2018, a las 11h00, se suscribió el acta de reconocimiento de firma y rúbrica del escrito de propuesta de Compromiso de Cese presentada por el señor Ingeniero Comercial Federico Enrique Malo Vergara, en su calidad de Gerente General del operador económico **NATIONALTIRE EXPERTS S.A.**

6.3.- Mediante providencia de 27 de agosto de 2018, a las 16h50, esta Comisión avocó conocimiento de la propuesta de Compromiso de Cese presentada por el operador económico **NATIONALTIRE EXPERTS S.A.**, disponiendo que la Intendencia Nacional de Abuso y Control de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas,

en el término de quince (15) días, proceda a elaborar y remitir a esta Comisión un informe técnico sobre la propuesta de Compromiso de Cese interpuesta por el operador económico **NATIONALTIRE EXPERTS S.A.**, el cual deberá contener los requisitos establecidos en el literal d) del artículo 10 del Instructivo de Gestión y Ejecución de los Compromisos de Cese, contenido en la Resolución No.SCPM-DS-078-2015.

6.4.- Con memorando SCPM-IGT-INICAPMAPR-032-M de 17 de septiembre de 2018, suscrito por el Dr. Marcelo Gustavo Blanco Dávila, Intendente Nacional de Investigación y Control de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas, se remite el Informe Técnico SCPM-INICAPMAPR-0008-2018 de fecha 17 de septiembre de 2018, constante en trece (13) páginas, respecto a la propuesta de Compromiso de Cese interpuesta por el operador económico **NATIONALTIRE EXPERTS S.A.**, mediante el cual se recomienda básicamente lo siguiente: “(...) *En virtud de lo expuesto, esta INICAPMAPR recomienda que el operador económico NATIONALTIRE EXPERTS S.A., modifique su propuesta de compromiso de cese, reconociendo los hechos que fueron investigados dentro del expediente investigativo No. SCPM-IIAPMAPR-0010-2017, mediante una descripción detallada y cronológica de los hechos que demuestren haber incurrido en el cometimiento de la conducta anticompetitiva contemplada en el numeral 6 del artículo 11 de la LORCPM (...)*”. “(...) *Se recomienda al operador económico completar el numeral primero del compromiso de cese “IDENTIFICACIÓN DEL OPERADOR ECONÓMICO Y LUGAR DE NOTIFICACIÓN”, con el número de teléfono de contacto del operador económico o de su representante legal, e indicar la fecha de la inscripción del nombramiento del Representante Legal en el Registro Mercantil (...)*”

SEPTIMO.- FUNDAMENTOS TÉCNICOS Y LEGALES.-

7.1.- Previo a su fundamentación normativa hay que concebir a la propuesta de compromiso de cese como un ofrecimiento de detener la conducta anticompetitiva como respuesta al emplazamiento formulado por la autoridad a cambio de la suspensión del procedimiento administrativo iniciado. Un “Compromiso de Cese” es una forma rápida y eficiente para terminar las investigaciones, evitar sanciones, y reestablecer la competencia. Cuando el operador económico sabe que ha incurrido en una de las conductas sancionadas, puede comparecer ante la Comisión de Resolución de Primera Instancia para reconocer todos o parte de los hechos, ofrecer el cese de tales hechos o conducta y proponer las medidas de corrección o subsanación.

7.2.- De conformidad con el artículo 89 de la LORCPM hasta antes de expedirse una resolución, el o los operadores económicos investigados, relacionados o denunciados podrán presentar una propuesta de compromiso por medio del cual se compromete a cesar la conducta objeto de la investigación.

7.3.- Con sujeción a lo previsto en el artículo 90 de la LORCPM, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado al evaluar la solicitud de compromiso de cese tomará en cuenta que el operador económico investigado efectuó un reconocimiento de todo o alguno de los hechos materia de la denuncia o de los cargos imputados. Dicho reconocimiento debe ser verosímil a la luz de los medios aportados en la prueba y además debe ser expreso y claro citando la o las normas legales infringidas. En segundo término el operador investigado debe ofrecer medidas correctivas que garanticen que no se presentaran reincidencias y que permitan verificar el cese de la práctica anticompetitiva; adicionalmente, podrán ofrecerse medidas complementarias que evidencien el propósito de enmienda del infractor.

7.4.- El artículo 91 de la LORCPM, establece que la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, en su Resolución podrá aceptar, modificar o desestimar la propuesta de Compromiso de Cese. En el presente caso, se advierte que existe un informe técnico signado No. SCPM-INICAPMAPR-0008-2018, de fecha 17 de septiembre de 2018, suscrito por el Dr. Marcelo Gustavo Blanco Dávila, Intendente Nacional de Investigación y Control de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas, respecto al Compromiso de Cese presentado por el operador **NATIONALTIRE EXPERTS S.A.**

OCTAVO.- CONSIDERACIONES Y ANALISIS DE LAS CAUSA Y EFECTOS DE LA PROPUESTA DE COMPROMISO DE CESE.-

8.1.- “(...) *La Intendencia Nacional de Investigación y Control de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas con fecha 07 de marzo de 2017, a las 17h05, resolvió iniciar una Investigación Preliminar.*

Mediante providencia de 23 de noviembre de 2017 a las 10h20, la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas remite a los operadores investigados el Informe de Investigación Preliminar a fin de que presenten sus explicaciones.

*Mediante providencia de 08 de enero de 2017 a las 15h30, la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas resuelve iniciar la investigación formal a los operadores económicos **NATIONALTIRE EXPERTS S.A.**, y **ECUACCESORIOS S.A.**, por presuntamente haber llevado a cabo una participación conjunta en varios procesos de contratación pública.*

Mediante providencia de fecha 27 de julio de 2018 a las 12h00, la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas resuelve notificar a los operadores económicos

NATIONALTIRE EXPERTS S.A. y ECUACCESORIOS S.A., en calidad de presuntos responsables, con el Informe de Resultados de la Investigación a fin de que contesten y deduzcan excepciones en el término de 15 días.

Mediante providencia de fecha 24 de agosto de 2018 a las 16h10, la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas resuelve abrir el término probatorio por 60 días prorrogables hasta por un término de 30 días adicionales a criterio de la autoridad (...)”.

8.2.- *“(...) De conformidad con la providencia de fecha 27 de agosto de 2018, esta Comisión avocó conocimiento de la propuesta de Compromiso de Cese presentada en la Secretaría General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, el día miércoles 01 de agosto de 2018, a las 16h26, por el señor Ingeniero Federico Malo Vergara, en su calidad de Gerente General y Representante Legal del operador económico NATIONALTIRE EXPERTS S.A., disponiendo que: (...) Que la Intendencia de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas, en el término de quince (15) días, proceda a elaborar y remitir a esta Comisión un informe técnico sobre la propuesta de compromiso de cese presentado por el operador económico NATIONALTIRE EXPERTS S.A (...)*”.

8.3.- *Mediante memorando SCPM-IGT-INICAPMAPR-032-M de 17 de septiembre de 2018, suscrito por el Dr. Marcelo Gustavo Blanco Dávila, Intendente Nacional de Investigación y Control de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas, se remite el Informe Técnico SCPM-INICAPMAPR-0008-2018 de fecha 17 de septiembre de 2018, constante en trece (13) páginas, respecto a la propuesta de Compromiso de Cese interpuesta por el operador económico NATIONALTIRE EXPERTS S.A., mediante el cual se recomienda básicamente lo siguiente: “(...) En virtud de lo expuesto, esta INICAPMAPR recomienda que el operador económico NATIONALTIRE EXPERTS S.A., modifique su propuesta de compromiso de cese, reconociendo los hechos que fueron investigados dentro del expediente investigativo No. SCPM-IIAPMAPR-0010-2017, mediante una descripción detallada y cronológica de los hechos que demuestren haber incurrido en el cometimiento de la conducta anticompetitiva contemplada en el numeral 6 del artículo 11 de la LORCPM (...)”.*

“(...) Se recomienda al operador económico completar el numeral primero del compromiso de cese “IDENTIFICACIÓN DEL OPERADOR ECONÓMICO Y LUGAR DE NOTIFICACIÓN”, con el número de teléfono de contacto del operador económico o de su representante legal, e indicar la fecha de la inscripción del nombramiento del Representante Legal en el Registro Mercantil (...)”



NOVENO RESOLUCIÓN.- La Comisión de Resolución de Primera Instancia en uso de las atribuciones establecidas en el artículo 91 de la Ley Orgánica de Regulación de Control del Poder de Mercado y 117 de su Reglamento de Aplicación.

RESUELVE:

1.- ACOGER las recomendaciones realizadas por la Intendencia de Investigación Nacional de Investigación y Control de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas, constante en el Informe Técnico SCPM-INICAPMAPR-0008-2018 de fecha 17 de septiembre de 2018, respecto a la propuesta de Compromiso de Cese interpuesto por el operador económico **NATIONALTIRE EXPERTS S.A.**

2.- MODIFICAR la propuesta de Compromiso de Cese interpuesta por el operador económico NATIONALTIRE EXPERTS S.A., en los siguientes términos:

“(...) 8.2.- En cuanto al reconocimiento de la conducta que infringió el operador económico NATIONALTIRE EXPERTS S.A., este debe ser reconocido mediante una descripción detallada y cronológica de los hechos que demuestren haber incurrido en la conducta tipificada en la LORCPM y su reglamento, pues de otro modo la Autoridad no podrá evaluar con objetividad si el reconocimiento efectuado por el operador económico resulta tener apariencia de verdadero o ser creíble por no ofrecer carácter alguno de falsedad, y no se podrá determinar el importe de subsanación, tal y como lo dispone el inciso primero del artículo 90 de la LORCPM.

8.3.- En virtud de lo expuesto, esta INICAPMAPR recomienda que el operador económico NATIONALTIRE EXPERTS S.A., modifique su propuesta de compromiso de cese, reconociendo los hechos que fueron investigados dentro del expediente investigativo No. SCPM-ILAPMAPR-0010-2017, mediante una descripción detallada y cronológica de los hechos que demuestren haber incurrido en el cometimiento de la conducta anticompetitiva contemplada en el numeral 6 del artículo 11 de la LORCPM.

8.4.- Se recomienda al operador económico completar el numeral primero del compromiso de cese “IDENTIFICACIÓN DEL OPERADOR ECONÓMICO Y LUGAR DE NOTIFICACIÓN”, con el número de teléfono de contacto del operador económico o de su representante legal, e indicar la fecha de la inscripción del nombramiento del Representante Legal en el Registro Mercantil.

8.5.- Dentro del numeral SEGUNDO; “OBJETO DE LA PETICIÓN” del compromiso de cese presentado por el operador económico; incluir los artículos 92 y 93 de la LORCPM.

8.6.- *Se recomienda al operador económico verificar los números de los procesos de contratación que se encuentran siendo investigados en esta DNICAPR y corregir los mismos en el Compromiso de Cese que será modificado (...)*”.

3.- CONCEDER el término de quince (15) días al operador económico **NATIONALTIRE EXPERTS S.A.**, para que presente ante esta Comisión el Compromiso de Cese modificado, en el cual deberá incluir las recomendaciones emitidas por la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas, órgano de investigación que podrá celebrar con el operador económico **NATIONALTIRE EXPERTS S.A.**, las reuniones de trabajo contempladas en la normativa interna vigente.

4.- NOTIFICAR con la presente decisión a la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas y al operador económico **NATIONALTIRE EXPERTS S.A.**

5.- Actúe en calidad de Secretario Ad-hoc de la Comisión el abogado Eduardo Xavier Maigalema Herrera.- **NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.-**



Dr. Marcelo Ortega Rodríguez
PRESIDENTE

Dr. Agapito Valdez Quiñonez
COMISIONADO



Dr. Diego X. Jiménez Borja
COMISIONADO

