



- **Órgano de Resolución:** Superintendencia de Control del Poder de Mercado
- **Órgano de Sustanciación:** Comisión de Resolución de Primera Instancia
- **Expediente de la CRPI:** SCPM-CRPI-2015-021
- **Expediente Apelación:** SCPM-CRPI-2015-021-A-016-DS
- **Denunciante:** AIQUISA S.A. y otros
- **Denunciados:** LA FABRIL S.A. y otros

SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.- Quito, DM, 13 de noviembre de 2015, a las 09h30.- **VISTOS.-** Dentro del presente expediente administrativo, en mi calidad de Superintendente de Control del Poder de Mercado, conforme el acta de posesión ante el Pleno de la Asamblea Nacional, de fecha 06 de septiembre de 2012 cuya copia certificada se encuentra agregada al expediente, en uso de mis facultades legales, estando el proceso para resolver, **SE CONSIDERA:**

PRIMERO.- INCORPORACIÓN DOCUMENTAL: Agréguese al expediente el escrito de 21 de octubre de 2015, presentado por el señor Carlos Esteban González-Artigas Looor en calidad de Apoderado General de La Fabril; señor Jaime Gonzales-Artigas Polanco en calidad Gerente General y Representante Legal de Extractora Agrícola Rio Manso y señor Flavio Paredes Ortega en calidad de Gerente General y Representante Legal de Energy & Palma Energypalma S.A., mediante el cual solicitan, *"(...) se inadmita, por improcedente, el recurso de apelación planteado por los Recurrentes, y que a continuación ratifique el archivo definitivo del expediente."*

SEGUNDO.- COMPETENCIA: En virtud de lo dispuesto en el Art. 44 numeral 2 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM), esta Autoridad es competente para conocer y resolver el Recurso de Apelación interpuesto.

TERCERO.- VALIDEZ PROCESAL: La tramitación del expediente en esta instancia jerárquica, no adolece de vicios de procedimiento ni se han omitido solemnidades sustanciales que puedan generar nulidad procesal, por lo que esta Autoridad declara la validez del mismo.

CUARTO.- LEGALIDAD DEL RECURSO: Los recurrentes (compañías Aiquisa y otros) han presentado su recurso de apelación con fecha 25 de agosto de 2015, es decir dentro del término legal, cumpliendo así el principio de oportunidad garantizado en la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, Art. 67.- Recurso de Apelación o Jerárquico.- *"Los actos administrativos emitidos en virtud de la aplicación de esta Ley podrán ser elevados al Superintendente de Control del Poder de Mercado mediante recurso de apelación, que se presentará ante éste. También serán susceptibles de recurso de apelación actos administrativos en los que se niegue el recurso ordinario y horizontal de reposición. El término para la interposición del recurso será de 20 días contados a partir del día siguiente al de la notificación del acto administrativo recurrido. Transcurrido dicho término sin haberse interpuesto el recurso, el acto administrativo será firme para todos sus efectos. El recurso se concederá solo en el efecto devolutivo. El plazo máximo para dictar y notificar la resolución será de 60 días calendario. Contra el acto o resolución que conceda o niegue el recurso de apelación no cabrá ningún otro recurso en vía administrativa"*

QUINTO.- PROVIDENCIA IMPUGNADA.- El acto administrativo impugnado es la providencia de 13 de agosto de 2015 a las 15h10, expedida por la Comisión de Resolución de Primera Instancia (CRPI), legalmente notificada el 14 de agosto de 2015, en la que se dispone; *"(...) 2. Acoger las recomendaciones del informe No. SCPM-ICC-035-2015, del 09 de julio de 2015, aprobado por el economista José Andrade L., Intendente de Investigación y Control de Concentraciones Económicas; 3. Acoger el informe contenido en el memorando No. SCPM-ICC-158-2015 de 20 de julio del 2015, suscrito por el economista José Andrade L. 4. Confirmar que la operación de concentración económica realizada por los*

operadores Extractora Agrícola Rio Manso EXA S.A., y Procesadora del Valle DESLADE S.A., la cual no estuvo sujeta a la notificación y autorización obligatoria, de conformidad con el artículo 27 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado. 5. **EL ARCHIVO** del presente expediente signado con el No. **SCPM-CRPI- 2015-021 (...)**. **SEXTO.- PRETENSIONES DEL RECURRENTE.-** Los recurrentes mediante escrito de 25 de agosto de 2015, interponen Recurso de Apelación en contra de la providencia de 13 de agosto de 2015 a las 15h10, expedida por la Comisión de Resolución de Primera Instancia (CRPI) en el cual argumentan y solicitan: "(...) Señor Superintendente ninguno de estos informes han sido corrido traslado a mis representadas por lo tanto no sabemos que dicen y consecuentemente no sabemos cuál es la supuesta motivación del acto administrativo apelado. Por lo anterior, resulta importante aclarar que se ha privado a mis representadas del derecho a la defensa toda vez que como hemos mencionado con anterioridad, no se nos ha corrido traslado con los informes No. SCPM-ICC-035-2015, del 09 de julio de 2015 y No. SCPM-ICC-158-2015 de 20 de julio de 2015, los cuales serían el supuesto sustento del acto administrativo apelado. (...) Derecho a la información que le debió ser reconocido a mis representadas por presentar legítimo y directo interés en el proceso. Sobre la motivación, debemos manifestar que un acto administrativo con tres párrafos de motivación (me refiero a las partes dispositivas 1, 2, y 3 del acto administrativo apelado) también adolece de nulidad debido a que en el artículo 76 de la Constitución literal 1) señala: "No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados." Menos aún hay motivación cuando el expediente que nos ocupa tiene miles y miles de páginas y lamentablemente únicamente tres párrafos de motivación. (...) • El Acto Administrativo apelado ha prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos de la administración, sean colegiados o no. • Además, en concordancia con lo estipulado en la Constitución, también serán nulas de pleno derecho las disposiciones administrativas que vulneren la Constitución, los tratados internacionales, las leyes u otras disposiciones administrativas de rango superior, las que regulen materias reservadas a la ley, y las que establezcan la retroactividad de disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales. • Son anulables los actos de la administración que incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder. La nulidad o anulabilidad de un acto no implicará la de los sucesivos actos en el procedimiento que sean independientes del primero. • La nulidad o anulabilidad en parte del acto administrativo no implicará la de las partes del mismo independientes de aquella salvo que la parte viciada sea de tal importancia que sin ella el acto administrativo no hubiera sido dictado. (...) **CUARTO.- Pretensión Concreta que se Formula.** Que mediante resolución emitida por el Superintendente de Control de Poder del Mercado (sic), se revoque el Acto Administrativo apelado y se continúe con el proceso para imponer las medidas de desconcentración o medidas correctivas o sanciones necesarias para revertir los efectos anticompetitivos ocasionados por las operaciones de los operadores económicos denunciados. **SEPTIMO.- ANÁLISIS FÁCTICO JURÍDICO DE LA PRETENSIÓN.-** Atendiendo el Recurso de Apelación interpuesto por las compañías AIQUISA S.A., EXTRACTORA SAN DANIEL CIA LTDA., MOLSANDO S.A., PROCEPALMA CEBAS S.A., PALCIEN S.A., EXTRACTORA LA SEXTA S.A., AEXAV CIA LTDA., PEXA S.A., AGROIMPLA. S.A., PALMERAS DEL DUANA



PALDUANA S.A., EXTRACTORA QUEVEPALMA S.A, y EXTRACTORA ATAHUALPA EXTRACATA S.A y revisado el expediente No. SCPM-CRPI-2015-021, y el expediente No. SCPM-ICC-001-2014-0NN (anterior SCPM-ICC-001-2014-PAAP) se realizan las siguientes consideraciones procesales: **a)** En el expediente No. SCPM-ICC-001-2014-0NN (sustanciado en la Intendencia de Control de Concentraciones (ICC) en la providencia de 15 de septiembre de 2014, en su parte pertinente dispone: "(...) y en atención al mismo y además por considerarlo necesario, de oficio doy inicio al PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE ACTUACIONES PREVIAS signado con el No. SCPM-ICC-001-2014-PAAP (...) **NOVENO.-** Tómese en cuenta la designación del Ab. Marcelo Marín Sevilla por parte de los suscriptores del escrito presentado por la empresa AIQUISA S.A. y otros, en contra del HOLDING LA FABRIL S.A. con número de RUC 1391797486001, LA FABRIL S.A., EXTRACTORA AGRICOLA RIO MANSO EXA S.A. y otros por presunto cometimiento de la infracción prevista en el litera c) del numeral 3 del Art. 78 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, así como la casilla judicial señalada No. 27 del Palacio de Justicia de Pichincha y el domicilio electrónico señalado en el correo electrónico marinsevilla@procompetencia.ec; aclarando que se notificará a sus representados exclusivamente con el extracto pertinente de las cargas de procedimiento o procesales que les corresponda únicamente en la medida en que puedan contribuir al desarrollo de dicho procedimiento o del proceso a juicio de esta autoridad de conformidad con el principio de confidencialidad; sin perjuicio de que en el evento de iniciarse una investigación sobre los hechos que nos ocupan, pueda solicitárseles que aclaren si el escrito presentado constituye o no una denuncia en los términos de la ley (...)" (lo subrayado me pertenece). Disposición procesal que no fue impugnada por los informantes. En el expediente No. SCPM-CRPI-2015-021 (contenido en dos carpetas; la primera rotulada como SECRETA y la segunda rotulada como CONFIDENCIAL), se verifican las siguientes constancias procesales: **UNO.-** CARPETA CONFIDENCIAL: **a)** De fojas 4 a 40 del expediente, se encuentra el informe No. SCPM-ICC-021-2015, suscrito por Rodrigo López, Estefanía Pérez, Estefanía Noboa, Francisco Dávila y Carolina Banda, en calidad de servidores de la Dirección Nacional de Estudios y Exámenes de Control de Concentraciones; informe revisado por el Dr. Luis Holguín en calidad de Director Nacional de Estudios y Exámenes de Control de Concentraciones; y aprobado por el Eco. José Andrade, en calidad de Intendente de Investigación y Control de Concentraciones. **DOS.-** CARPETA RESERVADA: **a)** A fojas 41 del expediente se encuentra la providencia de 08 de mayo de 2015, expedida por la CRPI, en la cual se resuelve: "1) *AVOCAR conocimiento del procedimiento de investigación de concentración económica no notificada, realizada por los operadores económicos Extractora Agrícola Río Manso EXA S.A. y Procesadora del Valle Delsade S.A. (...) 3) Incorporar como parte del presente expediente el Informe No.SCPM-ICC-021-2015 de fecha 06 de mayo de 2015, emitido por la Intendencia de Control de Concentraciones. 4) Por solicitud de la Intendencia de Control de Concentraciones, en ejercicio de la facultad contenida en el artículo 3 del Reglamento de Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, se declara como información: 4.1. Confidencial el "Informe SCPM-ICC-021-2015"; 4.2. De libre disposición la constante en la carpeta Nro. 1 del expediente Nro. SCPM-ICC-001- 2014-0NN; 4.3. Reservada la constante en las carpetas Nro. 1 y 2, anexo procesal "A" del expediente Nro. SCPM-ICC-001-2014-0NN; 4.4. Reservada secreta la constante en las carpetas Nro. 4, 5 y 6, anexo procesal "B" del expediente Nro. SCPM-ICC-001-2014- 0NN; 4.5. Reservada sensible la constante en la carpeta Nro. 7, anexo procesal "C" del expediente Nro. SCPM-ICC-001-2014-0NN; 4.6. Confidencial la constante en la carpeta Nro. 8, anexo procesal "B" del expediente Nro. SCPM-ICC-001-2014-0NN. 5) Notifíquese la presente providencia a la*

Intendencia de Control de Concentraciones; al operador económico ALQUISA S.A. en el casillero judicial Nro. 27 del Palacio de Justicia de Pichincha y al correo electrónico: marinsevilla@procompetencia.ec; y, al operador económico Extractora Agrícola Río Manso EXA S.A. en el casillero judicial Nro. 2297 del Palacio de Justicia de Pichincha.

6) Por corresponder al estado del procedimiento pasen los autos para resolver. (...). - b) De fojas 98 y 99 del expediente consta el escrito de 27 de mayo de 2015, presentado por el Dr. Marcelo Marín Sevilla, en calidad de patrocinador de los recurrentes, mediante el cual requiere: *"En razón de que se ha demostrado el legítimo y directo interés real y potencial por parte de mis representadas, (...) solicito a sus Excelencias (sic) sirvan conferirme copias del Informe Final SCPM-ICC-021-2015, de 6 de mayo de 2015, que fue remitido por la Intendencia de Concentraciones Económicas (sic) la Comisión de Resolución de Primera Instancia para su etapa de Resolución."*

c) A fojas 104 del expediente, consta la providencia de 15 de junio de 2015 expedida por la CRPI, mediante la cual se atiende el pedido de las recurrentes disponiendo: *"En atención a lo previsto en los artículos 3 y 8 del Instructivo para el Tratamiento de la Información Restringida de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado y en razón de que mediante providencia de 8 de mayo de 2015, a las 10h05, declaro en el punto 4.1 como información confidencial el "Informe SCPM-ICC-021-2015", se niega la solicitud de copias (...)"*; providencia legalmente notificada con fecha 16 de junio de 2015, providencia de la cual no se realizó ninguna impugnación.

d) De fojas 108 a 114 del expediente consta la resolución de 15 de junio de 2015, las 16h45, mediante la cual la CRPI resuelve: *"1. Acoger las conclusiones uno y dos formuladas por la Intendencia de Control de Concentraciones contenidas en el Informe SCPM-ICC-021-2015 que fue remitido a esta Comisión mediante memorando SCPM-ICC-114-2015-M de 6 de mayo de 2015 y recibido el 6 de mayo de 2015 a las 16h57. 2. Confirmar que las operaciones económicas examinadas entre: a) La Fabril S.A. y Extractora Agrícola Río Manso EXA S.A.; y, b) Extractora Agrícola Río Manso EXA S.A., y Técnica y Servicios Agroindustriales TYSAI S.A. no estuvieron sujetas a notificación y autorización obligatoria. 3. Requerir de la Intendencia de Control de Concentraciones una ampliación del informe SCPM-ICC-021-2015, respecto del análisis de la cuota de mercado entre los operadores económicos participantes en el proceso de concentración entre Extractora Río Manso EXA S.A., y Productora de Valle Delsade S.A. PROVASA. El examen deberá considerar a Energy & Palma ENERGYPALMA S.A., y cualquier otro operador económico que sea parte del grupo económico "La Fabril S.A." y que actúe dentro del mercado de referencia de la extracción de aceite crudo de palma y palmiste."* Resolución que no fue impugnada por ninguna de las partes procesales.

e) De fojas 151 a 153 del expediente consta el Informe No. SCPM-ICC-035-2015 de 09 de julio de 2015, suscrito por los servidores de la Dirección Nacional de Estudios y Examen de Control de Concentraciones, Estefanía Pérez y Francisco Dávila; informe revisado por David Pozo, Asesor de dicha Dirección y Aprobado por el Eco. José Andrade Intendente de Investigación y Control de Concentración Económicas.

f) A fojas 154 del expediente consta la providencia de 10 de julio de 2015, mediante la cual la CRPI dispone: *"1) Córrese traslado del escrito presentado por los operadores económicos Agroindustrias Quinindé S.A. y otros; y, El(sic) escrito presentado por el operador económico Extractora Agrícola Río Manso EXA S.A., a efectos de que la Intendencia de Control de Concentraciones examine el escrito y realice un alcance al informe No. SCPM-ICC-035-2015 de la Intendencia de Control de Concentraciones, para que en el término de cinco días remitan a esta Comisión un informe respecto de las alegaciones presentadas por los operadores económicos Extractora Agrícola Río Manso EXA S.A.; y, Agroindustrias Quinindé S.A. y otros (...)"*, providencia legalmente notificada con fecha 11 de julio de 2015, la cual no materia de impugnación, sin embargo de que en el auto de la referencia se agregó el



informe y no se dispuso correr traslado del documento agregado. **g)** A fojas 159 y 160 consta el memorando No. SCPM-ICC-158-2015 de 20 de julio de 2015, suscrito por el Eco. José Andrade, Intendente de Investigación y Control de Concentraciones Económicas, mediante el cual atiende lo requerido por la CRPI mediante providencia de 10 de julio de 2015. **h)** A fojas 161 del expediente consta la providencia de 13 de agosto de 2015, mediante la cual la CRPI resuelve disponer: "1. Agréguese al expediente el informe contenido en el memorando No. SCPM- ICC-158-2015 de 20 de julio del 2015, suscrito por el economista José Andrade L., Intendente de Investigación y Control de Concentraciones Económicas, recibido el 20 de julio de 2015 a las 16h40 en dos (2) fojas útiles; 2. Acoger las recomendaciones del informe No. SCPM-ICC-035-2015, del 09 de julio de 2015, aprobado por el economista José Andrade L., Intendente de Investigación y Control de Concentraciones Económicas; 3. Acoger el informe contenido en el memorando No. SCPM-ICC-158-2015 de 20 de julio del 2015, suscrito por el economista José Andrade L. 4. Confirmar que la operación de concentración económica realizada por los operadores Extractora Agrícola Rio Manso EXA S.A., y Procesadora del Valle DESLADE S.A., la cual no estuvo sujeta a la notificación y autorización obligatoria, de conformidad con el artículo 27 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado. 5. El ARCHIVO del presente expediente signado con el No. SCPM-CRPI- 2015-021."

La Ley Orgánica de Regulación de Control del Poder de Mercado (LORCPM) en su articulado y con referencia a las formas por las cuales la institución puede iniciar un procedimiento dice: "**Art. 53.- Inicio.-** El procedimiento se iniciará de oficio, a solicitud de otro órgano de la Administración Pública, por denuncia formulada por el agraviado, o por cualquier persona natural o jurídica, pública o privada que demuestre un interés legítimo. **Art. 54.- Contenido de la denuncia.-** La denuncia deberá contener: a) El nombre y domicilio del denunciante; b) Identificación de los presuntos responsables; c) Una descripción detallada de la conducta denunciada, indicando el período aproximado de su duración o inminencia; d) La relación de los involucrados con la conducta denunciada; e) Los datos de identificación de los involucrados conocidos por el denunciante, incluyendo entre otros sus domicilios, números de teléfono y direcciones de correo electrónico, si las tuvieran y, de ser el caso, los datos de identificación de sus representantes legales; la falta de uno o más requisitos del presente literal no invalida la denuncia; f) Las características de los bienes o servicios objeto de la conducta denunciada, así como de los bienes o servicios afectados; y, g) Los elementos de prueba que razonablemente tenga a su alcance el denunciante. **Art. 55.- Calificación de la denuncia.-** Una vez recibida la denuncia, el órgano de sustanciación verificará que la misma reúna los requisitos establecidos en el artículo anterior. Si la denuncia no cumpliera los requisitos de ley, se otorgará al denunciante el término de tres días para que la aclare o complete. Si no lo hiciera dentro del término señalado, sin más trámite se ordenará su archivo. Si la denuncia cumple los requisitos establecidos en el artículo anterior, o si es aclarada o completada por el denunciante, en el término de tres días (3 días) el órgano de sustanciación correrá traslado al presunto o presuntos responsables con la denuncia para que presenten explicaciones en el término de quince (15) días. Presentada la denuncia y con anterioridad a la resolución de inicio del procedimiento, el órgano de sustanciación podrá realizar actuaciones previas con el fin de reunir información o identificar indicios razonables de la existencia de infracciones a esta Ley."

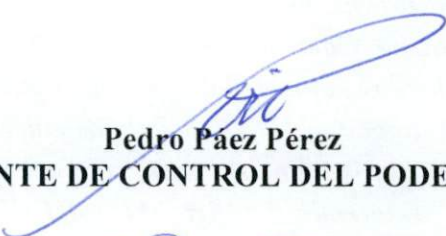
De manera concordante el Art. 26 inciso primero del Reglamento de Aplicación de la

LORCPM dice: *“Procedimiento de investigación de concentraciones no notificadas.- Si la notificación para fines informativos o por cualquier otro medio llegare a su conocimiento la realización de una concentración eventualmente sujeta al procedimiento de notificación obligatoria, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado podrá efectuar actuaciones previas con el fin de determinar si concurren las circunstancias para dicha notificación de acuerdo con el artículo 16 de la Ley.”* De la normativa y constancias procesales transcritas se establece que las compañías AIQUISA S.A., EXTRACTORA SAN DANIEL CIA LTDA., MOLSANDO S.A., PROCEPALMA CEBA S.A., PALCIEN S.A., EXTRACTORA LA SEXTA S.A., AEXAV CIA LTDA., PEXA S.A., AGROIMPLA. S.A., PALMERAS DEL DUANA PALDUANA S.A., EXTRACTORA QUEVEPALMA S.A, y EXTRACTORA ATAHUALPA EXTRACATA S.A., no fueron consideradas como denunciantes, ni como partes procesales, desde el inicio del proceso de investigación No. SCPM-ICC-001-2014-PAAP sustanciado en la Intendencia de Control de Concentraciones, tanto es así que en la providencia de 15 de septiembre de 2014, transcrita en líneas anteriores se evidencia que el órgano de investigación realizó expresamente esta indicación, misma que no fue materia de impugnación por tanto se ejecutorió por Ministerio de la Ley. En consecuencia el escrito con el cual se informa a la SCPM de las presuntas operaciones de concentración no fue motivo de calificación por parte de la autoridad puesto que no constituyó denuncia formalmente actuada. Puesto que los operadores económicos AIQUISA S.A., EXTRACTORA SAN DANIEL CIA LTDA., MOLSANDO S.A., PROCEPALMA CEBA S.A., PALCIEN S.A., EXTRACTORA LA SEXTA S.A., AEXAV CIA LTDA., PEXA S.A., AGROIMPLA. S.A., PALMERAS DEL DUANA PALDUANA S.A., EXTRACTORA QUEVEPALMA S.A, y EXTRACTORA ATAHUALPA EXTRACATA S.A., no fueron parte procesal en el expediente No. SCPM-ICC-001-2014-0NN (anterior SCPM-ICC-001-2014-PAAP), consecuentemente no pudieron ser considerados parte dentro del expediente No. SCPM-CRPI-2015-021 sustanciado en la CRPI, motivo por el cual no se corrió traslado con los informes No. SCPM-ICC-035-2015, del 09 de julio de 2015 y No. SCPM-ICC-158-2015 de 20 de julio de 2015, por tanto la violación al principio de derecho a la defensa no es procedente, sin embargo es menester establecer que la providencia de 10 de julio de 2015, mediante la cual se dispuso agregar el informe referido fue puesta en conocimiento de los recurrentes con fecha 11 de julio de 2015 sin que exista de autos impugnación alguna,. Se debe tener en claro que el informe No. SCPM-ICC-035-2015, del 09 de julio de 2015, constituye una ampliación al informe No. SCPM-ICC-021-2015, requerida por la CRPI a la Intendencia de control de concentraciones, informe que en primera providencia fue declarado confidencial, por tanto la suerte del segundo informe sigue a la del primero. Con respecto a la declaratoria de confidencialidad de la información que se sustancia en la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM) dice: **“Art. 39 Información Requerida.- Además de la información requerida en el artículo 16 de esta ley, el Superintendente de Control del Poder de Mercado podrá establecer, con carácter general, la información y antecedentes que las personas deberán proveer a la Superintendencia y los plazos en que dicha información y antecedentes deben ser provistos. El Superintendente de Control del Poder de Mercado establecerá la forma y contenido adicional de la notificación de los proyectos de**



concentración económica y operaciones de control de empresas u operadores económicos de modo que se garantice el carácter confidencial de la información presentada.", disposición concordante con el Art. 47 inciso primero del mismo cuerpo legal que dice: "**Deber de secreto y reserva.**- Quienes tomaren parte en la realización de investigaciones o en la tramitación de procedimientos o expedientes previstos en esta Ley o conocieren tales expedientes por razón de su cargo, labor o profesión, están obligados a guardar confidencialidad, reserva y secreto sobre los hechos de que hubieren tenido conocimiento a través de ellos, en aplicación de las normas de este capítulo." En concordancia con lo dispuesto, el Reglamento de Aplicación a la LORCPM dice: "**Art. 3.- Confidencialidad de la información.**- La información y documentos que haya obtenido la Superintendencia de Control del Poder de Mercado en la realización de sus investigaciones podrán ser calificados de reservados o confidenciales, de oficio o a solicitud de parte interesada. La Superintendencia establecerá el instructivo para su tratamiento en el marco de la Constitución y la ley." "**Art. 65.- Acceso a información del expediente.**- Durante la tramitación del procedimiento en la etapa de investigación, las partes podrán acceder al expediente y obtener copias individualizadas de todos los documentos que lo integren, a excepción de los secretos comerciales de otros interesados o terceros, así como de cualquier otra información confidencial." Así mismo el Instructivo para el Tratamiento de Información Restringida de la SCPM dice: "**Art. 6.- INFORMACION OBTENIDA, RECIBIDA O GENERADA EN LA SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.**- Toda la información que ingrese a este organismo es información confidencial o reservada. La información que se encuentra en investigación hasta la terminación del último acto procesal definitivo que cause estado en la Comisión de Resolución de Primera Instancia o en poder del Superintendente es de carácter reservado o confidencial. Sólo la parte directamente involucrada podrá acceder al expediente, con las restricciones propias de la clasificación previa de la información, a más de la facultad propia de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado. La Superintendencia no está obligada a revelar los datos de las personas naturales o jurídicas que se encuentran en procesos de investigación, ni aún a modo de entregar información sobre el numérico de procesos sustanciándose. En este caso, sólo entregará el número total de casos que se encuentren en desarrollo." "**Art. 11.- DECLARATORIA DE INFORMACION RESTRINGIDA, SEGUN LA CLASIFICACION DE INFORMACION.**- El manejo de la información restringida en los procesos de investigación, de resolución, control, de desarrollo de estudios y de actos administrativos será de responsabilidad de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, debiendo actuar bajo las siguientes directrices: 11.1.- **INFORMACION CONFIDENCIAL.**- Se declara la confidencialidad de toda la información relativa a procesos investigativos, de control y a procesos de estudios desde su ingreso a la Secretaría General de esta entidad.(...) A la información confidencial sólo podrá acceder la parte que tenga legítimo y directo interés." De lo expuesto se desprende que no constituye una obligación sustancial de la autoridad el correr traslado con los informes técnicos declarados como información confidencial, a quienes no son parte directamente interesada en el expediente, menos aun cuando este derecho presuntamente violentado no es invocado por el interesado, en el caso puntual se recalca que los operadores económicos impugnantes siempre ostentaron la calidad de

informantes, lo cual no obliga a la autoridad a dar un tratamiento como parte procesal, tanto más, cuanto que, los informes son auxilios técnicos parte de la sustanciación del expediente, los que tienen como finalidad el esclarecimiento específico del tema controvertido, documentos que contienen información que por su naturaleza no es pública. En cuanto al recurso de apelación u otro medio de impugnación, se debe establecer que esta facultad le está permitida a quien es parte procesal en el expediente administrativo; no a quienes han proveído información al ente de control, así lo establece el Art. 325 del Código de Procedimiento Civil (norma supletoria de conformidad a lo dispuesto en la Disposición General Primera último inciso de la LORCPM) que dice: *"Pueden interponer el recurso de apelación las partes que han intervenido en el juicio, y los que tengan interés inmediato y directo en el pleito (...)".* **OCTAVO.- RESOLUCIÓN.-** Por todo lo expuesto, amparado en las disposiciones del Art. 44, numeral 2 y Art. 67 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, esta Autoridad. **RESUELVE: Primero.-** NEGAR el recurso de apelación interpuesto por las compañías AIQUISA S.A., EXTRACTORA SAN DANIEL CIA LTDA., MOLSANDO S.A., PROCEPALMA CEBAS S.A., PALCIEN S.A., EXTRACTORA LA SEXTA S.A., AEXAV CIA LTDA., PEXA S.A., AGROIMPLA. S.A., PALMERAS DEL DUANA PALDUANA S.A., EXTRACTORA QUEVEPALMA S.A., y EXTRACTORA ATAHUALPA EXTRACATA S.A., por cuanto, estos operadores económicos no son parte procesal en el expediente No. SCPM-CRPI-2015-021, sustanciado en la Comisión de Resolución de Primera Instancia, ni lo fueron en el expediente No. SCPM-ICC-001-2014-0NN (anterior SCPM-ICC-001-2014-PAAP), sustanciado en la Intendencia de Control de Concentraciones. **Segundo.-** Una vez ejecutoriada la presente resolución remítase el expediente original SCPM-CRPI-2015-021, a la Comisión de Resolución de Primera Instancia, así como póngase en conocimiento de lo actuado en la presente resolución.- **CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE.**



Pedro Páez Pérez

SUPERINTENDENTE DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO



Naraya Tobar Mier

SECRETARIA AD-HOC