



Órgano de Resolución: Superintendencia de Control del Poder de Mercado
Órgano de Sustanciación: IIAPMAPR
Expediente IIAPMAPR: SCPM-IIAPMAPR-2014-014-DC1
(acumulado el Expediente No. SCPM-IIAPMAPR-EXP-013 2016)
Expediente Apelación: SCPM-IIAPMAPR-2014-014-DC1-A-0016-2016-DS
Operadores: SINTOFIL C.A. y OTROS.

SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.- Quito, DM, 21 de diciembre de 2016, a las 10h00.- **VISTOS.-** En mi calidad de Superintendente de Control del Poder de Mercado, conforme lo acredito con 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 atribuciones legales, estando el proceso para resolver, **SE CONSIDERA: PRIMERO.- 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. **SEGUNDO.- 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. **TERCERO.- LEGALIDAD DEL RECURSO.-** La recurrente señora Marcela Pazmiño, ha presentado Recurso de Apelación, mediante escrito de 05 de septiembre de 2016, dentro del término legal, en contra del acto administrativo de 29 de julio de 2016 y providencia de 10 de agosto de 2016, expedido por el Intendente de Investigación de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas (IIAPMAPR) en el cual se dispone el archivo del expediente; y, en cumpliendo al principio de oportunidad garantizado en la Ley Orgánica de Regulación; y Control del Poder de Mercado, en el "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", **CUARTO.- ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO.-** El acto administrativo impugnado es el expedido el 29 de julio de 2016, por la Intendencia de Investigación de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas (IIAPMAPR), en el cual se resuelve: "**PRIMERO.- a) En razón de los**

fundamentos de hecho y de derecho expuestos se acoge en su totalidad el Informe No. SCPM-IIAPMAPR-DNIAPR-45- 2016, de 29 de julio de 2016, suscrito por la abogada Elizabeth Landeta Tobar, Directora Nacional de Investigación de Acuerdos y Prácticas Restrictivas; **b)** Archivar el expediente signado con el número Expediente No. SCPM-IIAPMAPR-EXP-014-2014-DC1, acumulado el Expediente No. SCPM-IIAPMAPR-EXP-013-2016.”; y, providencia de 10 de agosto de 2016, en la que en su parte pertinente manifiesta: “**SEGUNDO:** **a)** Agréguese al expediente el escrito suscrito por el doctor César Augusto Ochoa Balarezo, abogado autorizado de la señora Marcela Pazmiño, recibido en la Secretaría General de esta Superintendencia de Control del Poder de Mercado, con número de ID 20022, el 03 de agosto de 2016 a las 10h46; y, **b)** En atención al escrito que se agrega y de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 255 del Código Orgánico General de Procesos, norma supletoria de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, que señala en su parte pertinente: “[...] La solicitud de aclaración o ampliación deberá expresar con claridad y precisión las razones que la sustenten, de no hacerlo, se la rechazará de plano. [...]”; una vez revisado el contenido del escrito en despacho no se encuentra en el mismo las razones claras y precisas que sustentan el pedido de aclaración y ampliación, en virtud de lo cual se rechaza de plano la solicitud realizada”. **QUINTO.- ARGUMENTACION DE LA RECURRENTE.-** La recurrente señora Marcela Pazmiño, mediante escrito de 05 de septiembre de 2016, interpone Recurso de Apelación en contra de la resolución de 29 julio de 2016, expedido por la IIAPMAPR y alega: “(...) No puedo dejar de hacer alusión a este razonamiento y de la manera más respetuosa le recuerdo que únicamente puede legislar la Asamblea Nacional, pues en ninguna parte de la Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado (sic), se nombra o faculta al Código Orgánico General de Procesos, (C.O.G.E.P.), como norma supletoria. En casos exclusivos y determinados, si lo es el Código de Procedimiento Civil, que aunque derogado por el cuerpo legal, antes nombrado y citado, en la resolución en referencia, no lo es en materia de la Ley de (sic) Orgánica de Regulación y Control, tanto más que en las disposiciones reformativas y derogatorias contenidas en el C.O.G.E.P., tampoco se menciona a dicha ley, por lo tanto el mentado Código no puede ser tomado como su norma supletoria. (...)La resolución debió ser dictada única y exclusivamente cuando se hayan cumplido todas las etapas propias de la investigación, cuidando de que se encuentren cumplidas todas las disposiciones, diligencias o eventos propios del proceso y estricto cumplimiento del artículo 71 del Reglamento a la Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado(sic).- Se describe en la resolución que se efectuaron varios allanamientos a diferentes empresas textiles, en los cuales se incautó información contenida en diversos tipos de documentos. Esa descripción termina ahí, nunca se hace referencia al resultado de las pericias que debieron realizarse a los documentos incautados, gravísima situación.- Previo a dictarse la resolución que mediante este recurso impugnamos, la Autoridad de control, Abogada María Luisa Alvear Intendente de Investigación de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas, autora de este singular fallo, acoge en su totalidad el informe No. SCPM-IIAPMAPR-DNIAPR-45-2016, suscrito por la Abogada Elizabeth Landeta Tobar, Directora Nacional de Investigación de Acuerdos y Prácticas Restrictivas, documento generado el 29 de julio de 2016, el mismo día que se



dictó la resolución, sin que jamás se haya dado cumplimiento a la disposición legal antes citada, misma que (sic) su primer inciso taxativamente impone que se corra traslado con dicho informe por el término de diez días, lo cual coloca en una grave situación de inseguridad jurídica a las partes en general, y de manera especial a la compareciente en calidad de denunciante y afectada por las prácticas investigadas en esta causa."

SEXTO.- ANÁLISIS FÁCTICO JURÍDICO DE LA PRETENSIÓN.- Atendiendo el Recurso de Apelación interpuesto por la recurrente, se analizan las siguientes consideraciones procesales: **a)** Memorando No. SCPM-IAC-259-2014-M de 15 de agosto de 2014, emitido por la Intendencia de Abogacía de la Competencia, en el cual se pone en conocimiento de la Intendencia de Investigación de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas (IIAPMAPR), respecto del presunto cometimiento de una conducta anticompetitiva en el sector textil, al cual se han adjuntado varios documentos de respaldo. **b)** Providencia de 27 de octubre de 2014, mediante la cual el Intendente de Investigación de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas (E), resolvió dar inicio a la Etapa de Investigación Preliminar de oficio. **c)** Informe de Resultados de la Investigación Preliminar del Expediente signado con el No. SCPM-IIAPMAPR-EXP-014-2014, de 15 de junio de 2015 expedido por la Dirección Nacional de Investigación de Acuerdos y Prácticas Restrictivas, signado con el número No. SCPM-IIAPMAPR-084-2015, de 15 de junio de 2015, en el cual se concluye y recomienda: *"4.2.- De las comunicaciones intercambiadas entre personal de la AITE y sus operadores económicos afiliados, se evidencia que hay reuniones con el presunto fin de limitar la producción o comercialización de productos textiles, tanto en contra de otros operadores económicos que no son miembros de la AITE, como en procesos de contratación pública, lo cual podría constituir una infracción a los numerales 2 y 6 del artículo 11 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, puesto que dichas conductas estarían alterando los resultados naturalmente competitivos del sector al cual pertenecen; [...]* *4.3.- Los productos sobre los cuales podrían haberse plasmado las presuntas conductas identificadas, serían aquellos referentes a los hilados, tejidos, prendas de vestir, lencería de hogar y demás productos elaborados por los mismos operadores económicos pertenecientes a la AITE."* recomienda: *"En vista de lo anterior, se recomienda abrir la fase de investigación formal, por el presunto cometimiento de prácticas anticompetitivas contenidas en los numerales 1, 2 y 6 del artículo 11 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado. Para esto, se recomienda correr traslado a los presuntos implicados detallados en el capítulo 4 del presente informe, a fin de que presenten explicaciones conforme lo señala la Ley referida supra."* **d)** Providencia de 17 de junio de 2015, mediante la cual el Intendente de Investigación de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas, dispuso correr traslado a varios los operadores económicos, con el informe No. SCPM-IIAPMAPR-084-2015, de 15 de junio de 2015 y conceder el término de 15 días para que presenten explicaciones. **e)** Informe No. SCPM-IIAPMAPR-104-2015, de 06 de agosto de 2015, expedido por la Dirección Nacional de Investigación de Acuerdos y Prácticas Restrictivas, respecto de la procedencia del inicio de investigación dentro del expediente No. SCPM-IIAPMAPR-EXP-014-2014, en el que se concluye, *"5.- En base a los argumentos anteriormente expuestos, no se consideran satisfactorias ni suficientes las*

explicaciones presentadas por los siguientes operadores económicos: (...)”. Y a su vez recomienda, “**3.-** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado y el artículo 62 del Reglamento a (sic) Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, se recomienda se continúe con la prosecución de la etapa de investigación formal, señalando como presuntos responsables a los siguientes operadores económicos: (...)”. **f)** Resolución de 06 de agosto de 2015, mediante la cual la IIAPMAPR dispone, “**PRIMERO.-** Iniciar la Investigación del expediente **No.SCPM-IIAPMAPR-EXP-014-2014**, con base en el Informe No. SCPM-IIAPMAPR-104-2015 de 06 de agosto de 2015, a los operadores económicos: [...], por existir presunciones de la existencia de acuerdos y prácticas restrictivas, prohibidos en los numerales 1, 2 y 6 del artículo 11 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, a fin de determinar la existencia o no de las conductas investigadas; y, de las posibles conductas que son o podrían ser objeto de investigación dentro del ámbito de las competencias de esta Autoridad;”. **g)** Resolución de 25 de enero de 2016, en la cual el Intendente de Investigación de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas, resolvió acoger el informe N° SCPM-IIAPMAPR-013-2016 de 22 de enero de 2016, y ordenó de oficio el desglose del expediente administrativo signado con el No.SCPM-IIAPMAPR-EXP-014-2014; y, que la investigación que se desglosa tiene como objeto el análisis respecto de la existencia o no de presuntas prácticas anticompetitivas en contra del operador económico Marcela Alexandra Pazmiño Arévalo. **h)** Providencia de 27 de enero de 2016, mediante la cual el Intendente de Investigación de Abuso de Poder de Mercado, dispone ampliar el plazo de la investigación por 180 días adicionales. **i)** Informe No. SCPM-IIAPMAPR-024-2016, de 05 de febrero de 2016, sobre la ampliación de la resolución de inicio de investigación del expediente administrativo signado con el No. SCPM-IIAPMAPR-EXP-014-2014-DC1, en el cual concluye: “(...) Del análisis efectuado a la información contante en el expediente administrativo número SCPM-IIAPMAPR-EXP-014-2014-DC1, en atención a los correos electrónicos citados y el estudio hecho en el presente informe, se han encontrado actos que refieran a la comisión de conductas estipuladas en los numerales 2 y 13 del artículo 11 de la LORCPM. **4.2.-** Conforme el análisis realizado se ha establecido adicionalmente a la infracción investigada (numeral 2 del artículo 11 de la LORCPM), la presunta existencia de una conducta anticompetitiva que se enmarca en los presupuestos establecidos en el numeral 13 del artículo 11 de la LORCPM, presuntamente cometida por los operadores económicos 1) INDUSTRIA PIOLERA PONTE SELVA S.A.; 2) SINTOFIL C.A.; 3) TEXTIL SAN PEDRO S.A.; y, 4) ASOCIACIÓN DE INDUSTRIALES TEXTILES DEL ECUADOR – AITE; de tal evento conforme lo previsto en el inciso tercero del artículo 66 del Reglamento para la aplicación de la LORCPM, se considera necesario ampliar la resolución de Inicio de Investigación por la presunta comisión de la infracción determinada en líneas anteriores, notificando el contenido del presente informe a los operadores económicos en calidad de presuntos responsables. **4.3.-** Los correos electrónicos y las comunicaciones citadas en los antecedentes y análisis del presente informe revelan que la temporalidad de la conducta de limitación concertada de la distribución o comercialización de bienes o servicios (numeral 2 del artículo 11 de la LORCPM) y de la negativa concertada e



88-25
Ocheuto y Montoya
ocho
Vento

*injustificada a satisfacer las demandas de compra (numeral 13 del artículo 11 de la LORCPM), comenzaron desde el 17 de julio de 2014, tiempo de partida a ser considerado para la vinculación de los nuevos presuntos responsables, por las conductas mencionadas. 4.4.- De conformidad con lo establecido en los artículos 77, 78 y 79 de la LORCPM, las conductas objeto de la presente investigación son imputables, además de las posibles sanciones a la persona jurídica infractora, a las personas que la controlan. Por tanto, acorde lo establecido en el inciso tercero del artículo 66 del Reglamento para la aplicación de la LORCPM, se considera necesario ampliar la resolución de Inicio de Investigación por la participación de otros presuntos responsables por las conductas tipificadas en los numerales 2 y 13 (sic) de la LORCPM, esto es, a los representantes legales de las personas jurídicas (operadores económicos) investigados, para lo cual se notificará el contenido del presente informe. 4.5.- Del análisis de los elementos investigativos recabados los operadores económicos que presuntamente habrían acordado limitar la distribución o comercialización de bienes y la negativa concertada e injustificada de venta de textiles a operadores económicos son los siguientes: * INDUSTRIA PIOLERA PONTE SELVA S.A. y su representante legal, señor Giuseppe Guerini Casari, Gerente General. * SINTOFIL C.A. y su representante legal, señor Alberto Maag Moeckli, Presidente Ejecutivo. * TEXTIL SAN PEDRO S.A. y su representante legal, señor Pedro José Pinto Chiriboga, Gerente General. * ASOCIACIÓN DE INDUSTRIALES TEXTILES DEL ECUADOR AITE, * Javier Díaz Crespo, Presidente Ejecutivo; Charles Fernando Dávila Bond, Presidente del Directorio". Y recomienda: (...) ampliar la resolución de Inicio de la Investigación; y, continuar con la prosecución del proceso investigativo número SCPM-IIAPMAPR-EXP-014-2014-DC1, toda vez que se ha evidenciado la existencia de elementos que permiten presumir el cometimiento de infracciones previstas en los numerales 2 y 13 del artículo 11 de la LORCPM, así como la existencia de nuevos presuntos responsables conforme se detalla en el numeral 4.5 del apartado anterior. 5.3.- No proseguir con el proceso investigativo respecto a los operadores económicos PASAMANERIA S.A.; VICUNHA ECUADOR S.A.; DELLTEX INDUSTRIAL S.A.; COMPAÑÍA CORTINAS Y VISILLOS CORTYVIS Cía. Ltda.; ECUACOTTON S.A.; TEXTILES SAN ANTONIO S.A.; TEXTILES LA ESCALA S.A.; HILTEXPOY S.A.; TEXTIL SANTA ROSA C.A.; INDUSTRIAL Y COMERCIAL TECNORIZO S.A.; TEXTILES INDUSTRIALES AMBATEÑOS S.A. TEIMSA; TEXTIL ECUADOR S.A.; TEXTILES GUALILAHUA S.A.; TEXTILES MAR Y SOL S.A.; INDUSTRIAL TEXTILANA S.A.; FABRILANA S.A.; S.J. JERSEY ECUATORIANO C.A.; HILANDERIAS UNIDAS HIUNSA S.A.; FABRINORTE CIA. LTDA. - INDUTEXMA; INDUSTRIAL Y COMERCIAL 3B S.A.; TEJIDOS PINTEX S.A.; y, TEXTILES DEL LITORAL S.A., (...)" j) Providencia de 05 de febrero de 2016, en la cual el Intendente de Investigación de Abuso del Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas, dispuso: "[...] **SÉPTIMO.-** De conformidad a lo dispuesto en el artículo 66 inciso cuarto del Reglamento para la aplicación de la LORCPM, notifíquese con la presente providencia y con el Informe N° SCPM-IIAPMAPR-024-2016 de 05 de febrero de 2016 a los operadores económicos: INDUSTRIA PIOLERA PONTE SELVA S.A., SINTOFIL C.A., TEXTIL SAN PEDRO S.A. y ASOCIACIÓN DE INDUSTRIALES TEXTILES DEL ECUADOR - AITE; y, a las personas naturales, señores: Giuseppe*

Guerini Casari, Alberto Maag Moeckli, Pedro José Pinto Chiriboga, Javier Díaz Crespo y Charles Fernando Dávila Bond, por sus propios derechos, a fin de que contesten y deduzcan excepciones en el término de 15 días. **k)** Providencia de 28 de junio de 2016, en la que la Intendencia de Investigación de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas acumuló las actuaciones realizadas en el expediente No. SCPM-IIAPMAPR-013-2016, con la que la Intendencia de IIAPMAPR, agregó la denuncia y anexos presentados, por la señora Marcela Alexandra Pazmiño Arévalo el 25 de abril de 2016; la providencia de 05 de mayo de 2016, dentro del mismo expediente referido, mediante la cual se agregó la aclaración de la denuncia presentada por la señora Marcela Alexandra Pazmiño Arévalo y se aceptó a trámite la denuncia. **l)** Informe No. SCPM-IIAPMAPR-DNIAPR-45-2016 de 29 de julio de 2016, respecto de los resultados de la Etapa de Investigación del expediente administrativo signado con el No. SCPM-IIAPMAPR-EXP-014-2014-DC1, acumulado el Expediente No. SCPM-IIAPMAPR-EXP-013-2016, la Dirección Nacional de Investigación de Acuerdos y Prácticas Restrictivas, en que concluyó: **“4.1 (...)** Del análisis efectuado a la información contante en el expediente administrativo expediente administrativo (sic) número SCPM-IIAPMAPR-EXP-014-2014-DC1, en atención a los correos electrónicos citados y el estudio hecho en el presente informe, no ha sido posible determinar la existencia de hechos que refieran a la comisión de conductas estipuladas en los numerales 2 y 13 del artículo 11 de la LORCPM. **4.2.-** Respecto de los numerales 2 y 13 del artículo 11 de la LORCPM, no se han encontrado indicios varios, inequívocos y concordantes que permitan, más allá de toda duda razonable, determinar la existencia material de conductas tendientes a una concertación entre operadores económicos que se encasillen en los supuestos constitutivos de las infracciones tipificadas en los numerales 2 y 13 referidos. Por tanto, sin ser necesario entrar al análisis de los efectos que una práctica que se consideraba paralela por concertación, se encuentra que al no determinarse la existencia de acuerdos (intercambio de voluntades), menos se puede atribuir alguna participación o responsabilidad de una inexistente infracción a los operadores económicos **a)** INDUSTRIA PIOLERA PONTE SELVA S.A. y su representante legal, señor Giuseppe Guerini Casari, Gerente General; **b)** SINTOFIL C.A. y su representante legal, señor Alberto Maag Moeckli, Presidente Ejecutivo; **c)** TEXTIL SAN PEDRO S.A. y su representante legal, señor Pedro José Pinto Chiriboga, Gerente General.; y, **d)** ASOCIACIÓN DE INDUSTRIALES TEXTILES DEL ECUADOR AITE, Javier Díaz Crespo, Presidente Ejecutivo y Charles Fernando Dávila Bond, Presidente del Directorio.”; y recomendó: **“[...]** **5.2.-** Abstenerse de formular cargos dentro del presente proceso investigativo respecto a los operadores económicos: **a)** INDUSTRIA PIOLERA PONTE SELVA S.A. y su representante legal, señor Giuseppe Guerini Casari, Gerente General; **b)** SINTOFIL C.A. y su representante legal, señor Alberto Maag Moeckli, Presidente Ejecutivo; **c)** TEXTIL SAN PEDRO S.A. y su representante legal, señor Pedro José Pinto Chiriboga, Gerente General.; y, **d)** ASOCIACIÓN DE INDUSTRIALES TEXTILES DEL ECUADOR AITE, Javier Díaz Crespo, Presidente Ejecutivo y Charles Fernando Dávila Bond, Presidente del Directorio, toda vez que de la investigación realizada por esta Intendencia no se han evidenciado elementos de convicción que permitan establecer la existencia de hechos que apunten hacia la determinación del



cometimiento de infracciones administrativas anticompetitivas en contra del operador económico Marcela Alexandra Pazmiño Arévalo. **5.3.-** Archivar el expediente administrativo signado con el No. SCPM-IIAPMAPR-EXP-014-2014-DC1 (acumulado (sic) expediente No. SCPM-IIAPMAPR-EXP-013-2016), por cuanto, de la investigación efectuada, respecto de los numerales 2 y 13 del artículo 11 de la LORCPM, no se han encontrado indicios varios, inequívocos y concordantes que permitan determinar la existencia material de conductas tendientes a una concertación entre operadores económicos; es decir, no se puede presumir la existencia de acuerdos o prácticas prohibidas, sobre todo sin la existencia de patrones que indiquen la concertación de voluntades, excluyendo toda presunción de concertación injustificada y de elementos que permitan afirmar que la intención de distorsionar el mercado y la competencia estuvo presente en el actuar de los operadores económicos." **m)** Resolución de 29 de julio de 2016, expedida por la Ab. María Alvear, Intendente de Investigación de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas (s), en la cual resuelve, "**PRIMERO.- a)** En razón de los fundamentos de hecho y de derecho expuestos se acoge en su totalidad el informe No. SCPM-IIAPMAPR-DNIAPR-45-2016, de 29 de julio de 2016, suscrito por la abogada Elizabeth Landeta Tobar, Directora Nacional de Investigación de Acuerdos y Prácticas Restrictivas; **b)** Archivar el expediente signado con el número Expediente No. SCPM-IIAPMAPR-EXP-014-2014-DC1, acumulado el Expediente No. SCPM-IIAPMAPR-EXP-013-2016.- (...)". **n)** Providencia de 10 de agosto de 2016, suscrita por el Ab. Eduardo Esparza, Intendente de Investigación de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas, en la que en su parte pertinente dispone, "**SEGUNDO: a)** Agréguese al expediente el escrito suscrito por el doctor César Augusto Ochoa Balarezo, abogado autorizado de la señora Marcela Pazmiño, recibido en la Secretaría General de esta Superintendencia de Control del Poder de Mercado, con número de ID 20022, el 03 de agosto de 2016 a las 10h46; y, **b)** En atención al escrito que se agrega y de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 255 del Código Orgánico General de Procesos, norma supletoria de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, que señala en su parte pertinente: "[...] La solicitud de aclaración o ampliación deberá expresar con claridad y precisión las razones que la sustenten, de no hacerlo, se la rechazará de plano. [...]"; una vez revisado el contenido del escrito en despacho no se encuentra en el mismo las razones claras y precisas que sustentan el pedido de aclaración y ampliación, en virtud de lo cual se rechaza de plano la solicitud realizada". Para el análisis del acto materia de la impugnación, es necesario considerar lo establecido en la norma; así, la **Constitución de la República del Ecuador** prevé: **Art. 76**, "En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.(...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...); l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. 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....”; Art. 213, “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. Las superintendencias actuarán de oficio o por requerimiento ciudadano. Las facultades específicas de las superintendencias y las áreas que requieran del control, auditoría y vigilancia de cada una de ellas se determinarán de acuerdo con la ley.”; Art. 226, “Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.”; Art. 284, “La política económica tendrá los siguientes objetivos: 1. Asegurar una adecuada distribución del ingreso y de la riqueza nacional. (...) 8. Propiciar el intercambio justo y complementario de bienes y servicios en mercados transparentes y eficientes.”; Art. 304, “La política comercial tendrá los siguientes objetivos: (...) 6. Evitar las prácticas monopólicas y oligopólicas, particularmente en el sector privado, y otras que afecten el funcionamiento de los mercados.”; Art. 335, “El Estado regulará, controlará e intervendrá, cuando sea necesario, en los intercambios y transacciones económicas; y sancionará la explotación, usura, acaparamiento, simulación, intermediación especulativa de los bienes y servicios, así como toda forma de perjuicio a los derechos económicos y a los bienes públicos y colectivos. El Estado definirá una política de precios orientada a proteger la producción nacional, establecerá los mecanismos de sanción para evitar cualquier práctica de monopolio y oligopolio privados, o de abuso de posición de dominio en el mercado y otras prácticas de competencia desleal.”; Art. 336, “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. 424, “La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.”; Art. 425, “El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos. En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior. La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia, en



90-
Resolución
del 18 de
enero de 2009
Ventos y
Ventos y

especial la titularidad de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados.”. En concordancia la **Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado** establece, **Art. 1**, “Objeto.- El objeto de la presente Ley es evitar, prevenir, corregir, eliminar y sancionar el abuso de operadores económicos con poder de mercado; la prevención, prohibición y sanción de acuerdos colusorios y otras prácticas restrictivas; el control y regulación de las operaciones de concentración económica; y la prevención, prohibición y sanción de las prácticas desleales, buscando la eficiencia en los mercados, el comercio justo y el bienestar general y de los consumidores y usuarios, para el establecimiento de un sistema económico social, solidario y sostenible.”; **Art. 2**, “Ámbito.- 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. Las conductas o actuaciones en que incurriere un operador económico serán imputables a él y al operador que lo controla, cuando el comportamiento del primero ha sido determinado por el segundo.”; **Art. 4**, “Lineamientos para la regulación y principios para la aplicación.- En concordancia con la Constitución de la República y el ordenamiento jurídico vigente, los siguientes lineamientos se aplicarán para la regulación y formulación de política pública en la materia de esta Ley: 1. El reconocimiento del ser humano como sujeto y fin del sistema económico. 2. La defensa del interés general de la sociedad, que prevalece sobre el interés particular. (...) 4. El fomento de la desconcentración económica, a efecto de evitar prácticas monopólicas y oligopólicas privadas contrarias al interés general, buscando la eficiencia en los mercados. (...) 6. El establecimiento de un marco normativo que permita el ejercicio del derecho a desarrollar actividades económicas, en un sistema de libre competencia. (...) 10. La necesidad de contar con mercados transparentes y eficientes. Para la aplicación de la presente Ley se observarán los principios de no discriminación, transparencia, proporcionalidad y debido proceso.”. Específicamente tratando de Acuerdos y Prácticas Restrictivas, la LORCPM menciona, **Art. 11**, “Acuerdos y prácticas prohibidas.- Están prohibidos y serán sancionados de conformidad con las normas de la presente ley todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, y en general todos los actos o conductas realizados por dos o más operadores económicos, de cualquier forma manifestados, relacionados con la producción e intercambio de bienes o servicios, cuyo objeto o efecto sea o pueda ser impedir, restringir, falsear o distorsionar la competencia, o afecten negativamente a la eficiencia económica o el bienestar general. En particular, las siguientes conductas, constituyen acuerdos y prácticas prohibidas: (...) 2. Repartir, restringir, limitar, paralizar, establecer obligaciones o controlar concertadamente la producción, distribución o comercialización de bienes o servicios. (...) 13. Denegarse de modo concertado e injustificado a satisfacer las demandas de compra o adquisición o las ofertas de venta y prestación de productos o servicios, o a negociar con actuales o potenciales proveedores,

distribuidores, intermediarios, adquirentes o usuarios (...); **Art. 44**, "Atribuciones del Superintendente.- Son atribuciones y deberes del Superintendente, además de los determinados en esta Ley: 1. Conocer y resolver de forma de motivada en última instancia sobre las infracciones establecidas en la ley y aplicar las sanciones pertinentes. 2. Conocer y resolver de forma motivada los recursos que se interpusieren respecto de actos o resoluciones conforme lo previsto por esta Ley y su Reglamento.(...)"; **Art. 48**, "Normas generales.- (...) La carga de la prueba corresponderá a la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, sin perjuicio de las pruebas aportadas por el denunciante y el denunciado. (...)"; **Art. 49**, "Facultad de investigación de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado.- La Superintendencia de Control del Poder de Mercado, a través de sus órganos internos, tendrá las siguientes facultades investigativas,(...)" y **Art. 57**, "Archivo de la denuncia.- Si el órgano de sustanciación considera satisfactorias las explicaciones del denunciado, o si concluida la investigación no existiere mérito para la prosecución de la instrucción del procedimiento, mediante resolución motivada ordenará el archivo de la denuncia". **DISPOSICIONES GENERALES, Primera.- Jerarquía.-** La presente Ley tiene el carácter de orgánica y prevalecerá sobre las normas de inferior jerarquía. De conformidad con la Constitución de la República, se aplicará sistemáticamente con las demás normas del ordenamiento jurídico, en el orden jerárquico previsto en su artículo 425. (...) En lo no previsto en esta Ley se estará a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil, Código de Procedimiento Penal, Código de Comercio, Código Civil, Código Penal, Ley Orgánica de Servicio Público y las demás leyes y regulaciones aplicables." (el subrayado me pertenece). De igual forma, el **Reglamento de Aplicación de la LORCPM** dice, Art. 4, "**Criterio general de evaluación.-** La Superintendencia de Control del Poder de Mercado, para determinar el carácter restrictivo de las conductas y actuaciones de los operadores económicos, analizará su comportamiento caso por caso, evaluando si tales conductas y actuaciones, tienen por objeto o efecto, actual o potencialmente, impedir, restringir, falsear o distorsionar la competencia, o atentar contra la eficiencia económica, el bienestar general o los derechos de los consumidores o usuarios."; **Art. 71** "Etapa de resolución.- Una vez recibido el informe final y en el término de tres (3) días, el órgano de sustanciación y resolución correrá traslado con el mismo a las partes, las que podrán presentar alegatos ante dicho órgano en el término de diez (10) días. Concordantemente el **Estatuto Orgánico por Procesos** señala, "**INTENDENCIA DE INVESTIGACION Y CONTROL DE ABUSO DE PODER DE MERCADO, ACUERDOS Y PRACTICAS RESTRICTIVAS.-** Misión: Conocer e Investigar la consecución de prácticas sancionadas por la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, para determinar la comisión de abuso de poder del mercado, acuerdos y prácticas restrictivas por parte de los operadores económicos. Atribuciones y responsabilidades: a) Definir las líneas de investigación a fin de recabar indicios o hechos razonables de la existencia de conductas contrarias a la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado en el ámbito de su competencia;(...) d) Supervisar y validar el procedimiento de investigación tendiente a establecer indicios de prácticas anticompetitivas por parte de los operadores económicos;(...) g) Controlar estrictamente el cumplimiento de los requisitos previstos en la Ley a fin de proceder con la calificación de denuncias;(...) h) Ordenar e instruir en



98
Votación
y uno

caso de existir indicios razonables de la existencia de infracción a la ley, el inicio de la investigación; i) Ordenar e instruir el archivo de la denuncia en caso de no existir mérito para la prosecución de la instrucción del procedimiento; (...) l) Ordenar e instruir la acumulación el desglose de expedientes o la ampliación de la resolución de inicio de investigación; (...)". El Código Civil determina, Art. 1454 "Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas" y Art. 1561 "Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales". El Código Orgánico General de Proceso dice, Art. 255, "Procedimiento y resolución.- (...) La solicitud de aclaración o ampliación deberá expresar con claridad y precisión las razones que la sustenten, de no hacerlo, se la rechazará de plano."; el numeral 1 de la **Primera Disposición Reformatoria** determina: "En todas las disposiciones legales o reglamentarias vigente, sustitúyase en lo que diga: ...(...) 1. "Código de Procedimiento Civil"; "Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa"; y "Ley de Casación", por "Código Orgánico General de Procesos". De la constancia procesal y la normativa legal analizada se desprende que, la Intendencia de Investigación de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), con fecha 06 de agosto de 2015, ha dispuesto de oficio el inicio de la investigación dentro del expediente administrativo No. SCPM-IIAPMAPR-EXP-014-2014, por cuanto de la investigación preliminar, se desprendieron indicios de la existencia de acuerdos y prácticas restrictivas prohibidas que presuntamente contravendrían lo establecido en los numerales 1,2 y 6 del Art. 11 de la LORCPM, ejerciendo la facultad de investigación determinada en el Art. 49 de la LORCPM; posteriormente con fecha 25 de enero de 2016, se dispone de oficio el desglose del expediente de la referencia el cual es singularizado con el No. SCPM-IIAPMAPR-EXP-014-2014-DC1, que tuvo como objetivo analizar si existieron conductas anticompetitivas en contra del operador económico Marcela Alexandra Pazmiño Arévalo, cuyo nombre comercial es "MARSELLA"; una vez agregada la denuncia presentada por la señora Marcela Pazmiño, en contra de los operadores económicos SINTOFIL C.A., TEXTIL SAN PEDRO S.A., PONTE SELVA C.A., y de la Asociación de Industriales Textiles del Ecuador (AITE) de forma abreviada se expuso, "a) Por el mes de abril del año 2014, realicé -como lo he realizado desde el año 2010- unos pedidos de telas a la empresa Textil San Pedro, más mi sorpresa cuando la vendedora manifestó que NO me podía atender mi pedido por orden del señor Prieto Giacometti en su calidad de Gerente Comercial (...). Es decir, sin justa causa fui notificado de manera verbal con la terminación unilateral e irreversible por parte del productor de nuestra relación laboral, quebrantándose de esta manera mi derecho a seguir trabajando con libertad (...). c) Con la empresa SINTOFIL C.A., que es el operador económico con el que más hemos mantenido relaciones comerciales, es al mismo tiempo con la que se ha tenido varios inconvenientes entre los cuales podemos mencionar: 1. Dentro del programa de Hilando el desarrollo, se da ACUERDO DE PRECIOS (CARTEL DE Precios) ENTRE LAS TEXTILERAS San Pedro, Ponte Selva y Sintofil (...) e) La intervención por parte de la Asociación de Industrias Textiles del Ecuador (AITE), en los procesos de contratación pública, así como el boicot realizado

por parte de las empresas SINTOFIL y SAN PEDRO a través de ésta (sic) Asociación para limitar mi derecho a competir dentro del mercado afectando de esta manera a mi Derecho Constitucional a (sic) libertad de empresa (...).". De la lectura de los informes No. SCPM-IIAPMAPR-084-2015, de 15 de junio de 2015, informe de resultados de la Investigación Preliminar del Expediente signado con el No. SCPM-IIAPMAPR-EXP-014-2014, de 15 de junio de 2015, informe No. SCPM-IIAPMAPR-104-2015, de 06 de agosto de 2015, de 06 de agosto de 2015 expedido por la Ab. Elizabeth Landeta, Directora Nacional de Investigación de Acuerdos y Prácticas Restrictivas, respecto de la procedencia del inicio de investigación dentro del expediente No. SCPM-IIAPMAPR-EXP-014-2014, Informe No. SCPM-IIAPMAPR-024-2016, de 05 de febrero de 2016, sobre la ampliación de la resolución de inicio de investigación del expediente administrativo signado con el No. SCPM-IIAPMAPR-EXP-014-2014-DC1 e Informe No. SCPM-IIAPMAPR-DNIAPR-45-2016 de 29 de julio de 2016, respecto de los resultados de la Etapa de Investigación del expediente administrativo signado con el No. SCPM-IIAPMAPR-EXP-014-2014-DC1, acumulado el Expediente No. SCPM-IIAPMAPR-EXP-013-2016, se desprende que la IIAPMAPR ha efectuado diligencias tendientes a comprobar si las conductas denunciadas, han sido efectuadas por los operadores económicos investigados, dando cumplimiento a lo establecido en el Art. 48 inciso quinto de la LORCPM y determinar si con las presuntas infracciones denunciadas se ha afectado el correcto desenvolvimiento del mercado; para ello no hay que olvidar que de conformidad a lo establecido en el Art. 1 de la LORCPM es, "(...) evitar, prevenir, corregir, eliminar y sancionar el abuso de operadores económicos con poder de mercado (...)". Una vez realizada la investigación correspondiente, por la IIAPMAPR, que es el órgano competente para el efecto, de conformidad a lo establecido en el Art. 2.2.3, literales a), d), g), h), i) y l), del Estatuto Orgánico por Procesos de la SCPM, se puede establecer qué; para que exista un acuerdo anticompetitivo se debe entender que el objeto de las voluntades en contubernio es afectar la libre competencia entre los actores de la cadena productiva, es decir las actuaciones deben ser concatenadas y tendientes al mismo fin; en el proceso materia del análisis se desprende que las actuaciones fueron unilaterales, lo que se ha evidenciado es que los operadores económicos cursaron comunicaciones expresando preocupaciones e inclusive planteando acciones en contra de la señor Marcela Pazmiño; así lo plantea el tratadista Alfonso Miranda Londoño, en su obra "Los Acuerdos Anticompetitivos de Repartición de Mercados" al decir, "Se trata de prácticas o acuerdos entre un productor y un distribuidor, o entre un vendedor mayorista y otro detallista, o en general entre dos empresas que operan en secuencia en una cadena de producción y distribución de un bien.". Un elemento primordial en cuanto a las prácticas restrictivas, es que en este tipo de conductas de la autoridad de competencia debe esgrimir su consideración basándose en la regla de la razón, la cual implica que la conducta puede ser prohibida, pero que se debe analizar sus efectos en el mercado y sobre los consumidores, es decir la cadena productiva dentro del mercado determinado como afectado, así citaremos nuevamente al tratadista Alfonso Miranda, que dice, " En efecto, es común en las legislaciones sobre libre competencia darle un tratamiento de ilegalidad per se a los acuerdos horizontales de repartición de mercados, mientras que los acuerdos verticales –realizados entre empresas que se encuentran en diferentes niveles del proceso



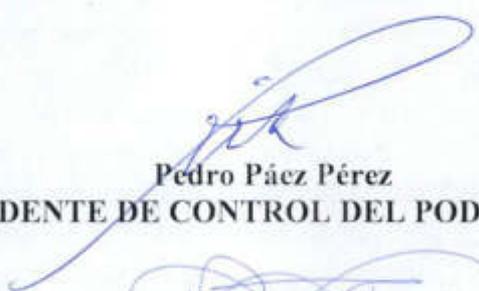
- 92
Lorenzo y
das
cont y secte
27

*productivo, como por ejemplo entre un productor y un distribuidor— se analizan por lo general bajo la llamada regla de la razón.”; por tanto de la constancia procesal no se evidencia que exista acuerdo entre los investigados que pudieren afectar la competencia o que se encuadren en lo preceptuado en el numeral 2 del Art. 11 de la LORCPM. Con respecto a lo establecido en el numeral 13 del Art. 11 de la ley que rige la materia, se verifica que, de los documentos aparejados al expediente se desprende que las negativas de venta, realizadas por los operadores económicos denunciados no se configuran como prácticas anticompetitivas, pues tienen un sustento lógico, coherente y amparado en la ley; puesto que en materia contractual, las estipulaciones realizadas por los contratantes son ley para los mismos y si alguna de las partes inobserva lo pactado, será motivo suficiente para proceder al rompimiento de la relación contractual, esto en términos generales; en el caso concreto se evidencia que la denunciante habría incumplido con sus obligaciones de pago con SINTOFIL y que la empresa Textil San Pedro, desde el 07 de enero de 2014, mantenía una política interna que prohibía la venta de productos a la señora Marcela Pazmiño, finalmente en el caso de Ponte Selva, se encuentra en el expediente de investigación copias del Juicio Verbal Sumario No. 2679-2014-GY, mediante el cual se dispone a la señora Marcela Pazmiño el pago de sus obligaciones, lo que hace suponer que el quebrantamiento de las relaciones comerciales se ha dado por mora en los pagos de la denunciante. Con respecto a la participación de la Asociación de Industriales del Ecuador (AITE), en primer término, esta no mantiene calidad de operador económico, se verifica como el gremio de industriales textiles que mantiene su propia representación y cuyo objetivo es procurar el bienestar para el sector al que representa, sobre el cual no se puede establecer conducta restrictiva, por cuanto su participación se ha manejado dentro de su campo de acción; por lo expuesto y de conformidad a lo establecido en el Art. 57 de la LORCPM que en su parte pertinente señala, “(...) *concluida la investigación no existiere mérito para la prosecución de la instrucción del procedimiento, mediante resolución motivada ordenará el archivo de la denuncia*”; es facultad del órgano de investigación disponer el archivo de la causa. En cuanto a la providencia de 10 de agosto de 2016, se establece que la IIAPMAPR, ha determinado que la solicitud de aclaración de 03 de agosto de 2016, no expone las razones claras y precisas del petitorio, de conformidad al Art. 255 del COGEP, deben rechazárselas de plano, respecto de lo cual esta autoridad concuerda con lo dispuesto. Respecto a la falta de notificación del informe y de conformidad con lo referido en el Art. 71 del Reglamento de Aplicación de la LORCPM, este refiere la notificación del informe final, en el presente caso, la investigación no se instruyó hasta esta etapa procesal. Una vez establecida la consideración respecto de los elementos de hecho y de derecho del expediente, es necesario atender lo manifestado por la recurrente, respecto de la supletoriedad del Código Orgánico General de Procesos (COGEP); como bien dice la apelante y es de conocimiento público, el Código de Procedimiento Civil ha sido derogado por el COGEP, el cual contiene la normativa procesal que rige a la fecha al Estado Ecuatoriano, la misma que es aplicable en materia de competencia, por tanto al haber dejado de tener vida jurídica la norma supletoria procesal y que la LORCPM no contempla normativa procesal en varios aspectos, es necesario remitirnos a las “(...) *demás leyes y regulaciones aplicables (...)*”, así lo establece la Disposición General Primera de la LORCPM ; siendo*



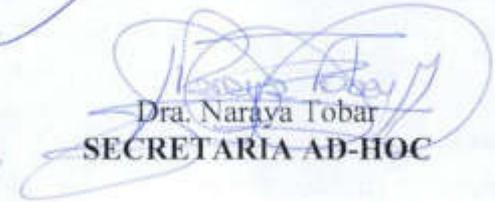
más que de conformidad a la Disposición Reformativa Primera del COGEP, que determina, "En todas las disposiciones legales o reglamentarias vigentes, sustituyase en lo que diga: 1. "Código de Procedimiento Civil"; "Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa" y "Ley de Casación", por "Código Orgánico General de Procesos (...)";

SEPTIMO.- Por todas las consideraciones fácticas y legales, 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 planteado por la señora Marcela Pazmiño, mediante escrito de 05 de septiembre de 2016, en consecuencia ratificar la resolución de 29 de julio de 2016, mediante la cual se dispuso el archivo del Expediente No. SCPM-IIAPMAPR-2014-014-DC1 y su providencia de 10 de agosto de 2016, en la cual se rechaza de plano la petición de aclaración de la recurrente, actos administrativos expedidos por la Abg. María Luisa Alvear Tapia y Abg. Eduardo Esparza Paula, Intendentes de Investigación de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas subrogante y titular respectivamente. **Segundo.-** Póngase en conocimiento de lo actuado a las partes procesales y al órgano de sustanciación e investigación.- **CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE.**



Pedro Páez Pérez

SUPERINTENDENTE DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO



Dra. Naraya Tobar

SECRETARIA AD-HOC