

- **Órgano de Resolución:** Superintendencia de Control del Poder de Mercado
- **Órgano de Sustanciación:** Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales
- **Expediente Intendencia:** SCPM-IIPD-2015-001
- **Expediente Apelación:** SCPM-IIPD-2015-001-A-013-DS
- **Denunciante:** CONSORCIO DE INVERSIONES CIA. LTDA. COINVER.
- **Denunciado:** COOPERATIVA DE AHORRO Y CRÉDITO CÁMARA DE COMERCIO DE AMBATO.

SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.- Quito, DM, 07 de agosto de 2015, a las 16h30.- **VISTOS.-** Ingeniero Christian Ruiz MA., en mi calidad de Superintendente de Control del Poder de Mercado subrogante, conforme se desprende de la Resolución No. SCPM-DS-040-2015 de fecha 29 de julio de 2015, cuya copia certificada se agrega al proceso, **Avoco** conocimiento de este expediente, signado con el número SCPM-IIPD-2015-001-A-013-DS, en virtud del Recurso de Apelación interpuesto por el señor Jesús Mauricio Ortiz Madriñan por sus propios derechos y en calidad de Gerente General (e) y representante legal de la compañía Consorcio de Inversiones Cía. Ltda. COINVER, en uso de mis facultades 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 (CONSORCIO DE INVERSIONES CIA. LTDA. COINVER) ha presentado su recurso de apelación de fecha 24 de junio 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 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.- PROVIDENCIA IMPUGNADA.-** El acto administrativo impugnado es la resolución de fecha 01 de junio de 2015 a las 16h00, expedido por el Ab. Renato Delgado Merchán, Intendente de Investigación de Prácticas Desleales (e), en el que dispone: "(...) **TERCERO.- Rechazar en su totalidad las pretensiones solicitadas por el operador económico recurrente en su Recurso de Reposición, en virtud de los considerandos expuestos en la presente resolución. CUARTO.- Ratificar en su totalidad la resolución de archivo de la denuncia interpuesta por la compañía CONSORCIO DE INVERSIONES COINVER C. LTDA.**" **QUINTO.- IMPUGNACIONES Y PRETENSIONES DEL RECURRENTE.-** El señor Jesús Mauricio Ortiz Madriñan por sus propios derechos y en calidad de Gerente General (e) y representante legal de la compañía Consorcio de Inversiones Cía. Ltda. COINVER, (de conformidad al nombramiento que consta fojas 28 del expediente), mediante escrito de fecha 24 de junio de 2015, interpone Recurso de Apelación de la Resolución de fecha 01 de junio de 2015, dictada por el Intendente de Investigación de Prácticas Desleales (e), Abg. Renato Delgado Merchán y solicita; "(...), *se ANULE el procedimiento hasta antes de emitirse la Resolución Recurrida en primera instancia y/o la que es objeto de este Recurso de Apelación o Jerárquico, para que se haga conocer la contestación de la parte denunciada que por segunda vez no se la (sic) hecho conocer legalmente o se me haya notificado; o Se acepte este Recurso de Apelación o Jerárquico en todas sus partes, REVOQUE totalmente la Resolución Recurrida, en consecuencia, se disponga que se CONTINÚE con el procedimiento iniciado con mi denuncia y finalizado el cual se ACEPTE la petición contenida en la denuncia y demás escritos que versan sobre COMPETENCIA DESLEAL O ACTOS O HECHOS DESHONESTOS DE LA CCCA, por ser lo que en Derecho corresponde y porque es lo justo (...)*". **SEXTO.- ANÁLISIS FÁCTICO JURÍDICO DE LA PRETENSIÓN.-** El Intendente de Investigación de Prácticas Desleales (e), Abg. Renato Delgado Merchán corrió traslado con la denuncia presentada por el señor Jesús Mauricio Ortiz Madriñan, por sus propios derechos y en calidad de Gerente General (e) y representante legal de la compañía COINVER CIA. LTDA., y concedió el término de quince (15) días para que la Cooperativa de Ahorro y Crédito Cámara de Comercio de Ambato presente explicaciones, de acuerdo al Art. 55 de la LORCPM; pero omitió correr traslado con la denuncia presentada por el señor Jesús Mauricio Ortiz Madriñan, por sus propios derechos y en calidad de Gerente General (e) de COINVER CIA. LTDA., a los Fideicomisos "CCCA" y "Compañía Enlace Negocios Fiduciarios S.A. Administradora de Fondos y Fideicomisos", en calidad de fideicomiso mercantil el primero y de representación el segundo. En atención a los hechos fácticos expuestos se considera: Con fecha 08 de enero de 2015 el señor Jesús Mauricio Ortiz Madriñan, por sus propios derechos, en calidad de Gerente General (e) y representante legal de la compañía Consorcio de Inversiones Cía. Ltda. COINVER, con nombre comercial PARQUES DEL RECUERDO presenta una denuncia por presuntas prácticas desleales y competencia desleal, que a decir del denunciante se ha enmarcado en lo



establecido en el Art. 27 numerales 1, 3 y 9 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado. Además en el literal b) de la denuncia dice: *"LA IDENTIFICACION DEL PRESUNTO INFRACTOR.- La presunta infractora es la COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO "CAMARA DE COMERCIO DE AMBATO" LTDA. (sic), debidamente representada por el Dr. RAMIRO MARCELO PORTERO LOPEZ, y domiciliada en la ciudad de Ambato, y también como presunta infractora (de ser necesario) la compañía ENLACE NEGOCIOS FIDUCIARIOS SOCIEDAD ANONIMA administradora de fondos y fideicomisos, representada por Patrick Barrera Sweeney, como Presidente del Directorio y Julio Ernesto Salgado Holguín, como Presidente Ejecutivo, la que figura aparentemente como la administradora y Fiduciaria del cementerio COLINA CELESTIAL de propiedad de la Cooperativa de Ahorro y Crédito Cámara de Comercio de Ambato Ltda. en la venta lucrativa de espacios y servicios exequiales para sepultar cadáveres en el Cementerio de Camposanto Colina Celestial, que antes se llamaba PARQUE DEL RECUERDO COLINA CELESTIAL violando los derechos que posee la sociedad que represento sobre el nombre comercial PARQUES DEL RECUERDO, esto lo trataré más adelante en este documento. Dicho Fideicomiso en el SRI se lo denominó como FIDEICOMISO MERCANTIL CCCA. que de ser posible se tomará como posible infractora, cuyos representantes o partes son: Edmundo Alberto Velarde Naranjo, Presidente de la Junta del mentado Fideicomiso, los miembros de la parte beneficiaria de la COOPERATIVA DE AHORRO Y CRÉDITO DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE AMBATO LTDA. (sic) principalmente el gerente y los miembros del Consejo de Administración y de cuya Fiduciaria es la compañía ENLACE NEGOCIOS FIDUCIARIOS S.A., Administradora de Fondos y Fideicomisos, sociedad que está representada por las personas indicadas anteriormente". De lo transcrito y del análisis procesal se puede establecer que la Cooperativa de Ahorro y Crédito Cámara de Comercio de Ambato, con fecha 15 de julio de 2010 ha constituido el Fideicomiso Mercantil denominado "CCCA", con personería jurídica, patrimonio y balance autónomo, distinto de los patrimonios individuales del constituyente beneficiario (Cooperativa de Ahorro y Crédito Cámara de Comercio de Ambato) y además designó a la empresa "Enlace Negocios Fiduciarios S.A. Administradora de Fondos y Fideicomisos" como administrador fiduciario, de conformidad a lo establecido en la cláusula séptima numeral dos del contrato de fiducia, que al referirse a los encargos del fideicomiso manifiesta: "(...) Ejercer la representación legal del FIDEICOMISO en todo momento"; instrumento público que es reformado con fecha 22 de abril de 2014, el cual en la parte pertinente establece: "(...) CLÁUSULA TERCERA.- REFORMA INTEGRAL.- Con los antecedentes expuestos los comparecientes acuerdan reformar íntegramente el contenido del contrato del Fideicomiso Mercantil CCCA bajo los términos que se estipulan en el siguiente texto: "(...). CLAUSULA TERCERA. (...) Se designa como administrador fiduciario del presente FIDEICOMISO MERCANTIL, a la compañía Enlace Negocios Fiduciarios S.A., Administradora de Fondos y Fideicomisos."*

Atendiendo las garantías del debido proceso, la Constitución de la República en el Art. 76 dispone: *“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: a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa. c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones (...) h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra”*. La norma constitucional transcrita es concordante con el Código de Procedimiento Civil que en el Art. 33 determina: *“No pueden comparecer en juicio como actores ni como demandados: (...) 2. Las personas jurídicas a no ser por medio de su representante legal.”*, en este sentido el Art. 43 del mismo cuerpo legal en la parte pertinente prescribe: *“En todo juicio concurrirán las partes personalmente o por medio de su representante legal o procurador, debiendo éste legitimar su personería, desde que comparece en el juicio, (...)”*. El Art. 73 del Código de Procedimiento Civil con respecto a la citación especifica: *“Citación es el acto por el cual se hace saber al demandado el contenido de la demanda o del acto preparatorio y las providencias recaídas en esos escritos”*. Así mismo el Código Orgánico Monetario y Financiero en el Libro II Ley de Mercado de Valores en el Art. 109 expresa: *“Del contrato de fideicomiso mercantil.- Por el contrato de fideicomiso mercantil una o más personas llamadas constituyentes o fideicomitentes transfieren, de manera temporal e irrevocable, la propiedad de bienes muebles o inmuebles corporales o incorporeales, que existen o se espera que existan, a un patrimonio autónomo, dotado de personalidad jurídica para que la sociedad administradora de fondos y fideicomisos, que es su fiduciaria y en tal calidad su representante legal, cumpla con las finalidades específicas instituidas en el contrato de constitución, bien en favor del propio constituyente o de un tercero llamado beneficiario. El patrimonio autónomo, esto es el conjunto de derechos y obligaciones afectados a una finalidad y que se constituye como efecto jurídico del contrato, también se denomina fideicomiso mercantil; así, cada fideicomiso mercantil tendrá una denominación peculiar señalada por el constituyente en el contrato a efectos de distinguirlo de otros que mantenga el fiduciario con ocasión de su actividad. Cada patrimonio autónomo (fideicomiso mercantil), está dotado de personalidad jurídica, siendo el fiduciario su representante legal, quien ejercerá tales funciones de conformidad con las instrucciones señaladas por el constituyente en el correspondiente contrato (...)”*. El Art. 119 ibídem establece: *“Titularidad legal del dominio.- El fideicomiso mercantil será el titular de los bienes que integran el patrimonio autónomo. El fiduciario ejercerá la personería jurídica y la representación legal del fideicomiso mercantil, por lo que podrá intervenir con todos*

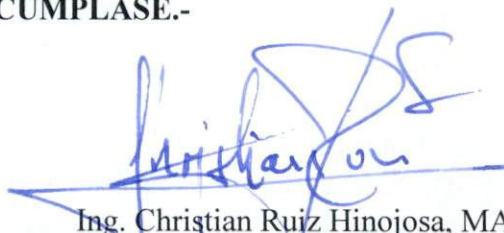
los derechos y atribuciones que le correspondan al fideicomiso mercantil como sujeto procesal, bien sea de manera activa o pasiva, ante las autoridades competentes en toda clase de procesos, trámites y actuaciones administrativas o judiciales que deban realizarse para la protección de los bienes que lo integran, así como para exigir el pago de los créditos a favor del fideicomiso y para el logro de las finalidades pretendidas por el constituyente". De los hechos fácticos y de la normativa constitucional y legal citados se establece que la Cooperativa de Ahorro y Crédito Cámara de Comercio de Ambato ha constituido el Fideicomiso Mercantil denominado "CCCA", el que goza de personería jurídica propia y cuyo representante legal es la Compañía Enlace Negocios Fiduciarios S.A. Administradora de Fondos y Fideicomisos a quien no se le corrió traslado con la denuncia presentada, violentando el Art. 55 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, y por tanto nunca compareció ante la autoridad a exponer sus argumentos y justificaciones del caso, solemnidad sustancial que se debió ejercer en este expediente, garantizando el derecho a la defensa y al debido proceso; por tanto, no existió legítimo contradictor en la prosecución del expediente, por cuanto no se puso en conocimiento de la denuncia presentada por el señor Jesús Mauricio Ortiz Madriñan, por sus propios derechos, en calidad de Gerente General (e) y representante legal de la compañía Consorcio de Inversiones Cía. Ltda. COINVER al Fideicomiso encargado de la gestión, ni a su representante legal, al respecto el Código de Procedimiento Civil, (norma supletoria) en el Art. 346 dice: "*Son solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias: (...) 3. Legitimidad de personería; 4. Citación de la demanda al demandado o a quien legalmente le represente; (...)*". Por lo expuesto, la legitimación de personería en el expediente administrativo se fundamenta en la capacidad jurídica del señor Jesús Mauricio Ortiz Madriñan por sus propios derechos y los que representa para presentar una denuncia, así como la capacidad jurídica del Fideicomiso Mercantil "CCCA" legalmente representado por la Compañía Enlace Negocios Fiduciarios S.A. Administradora de Fondos y Fideicomisos para presentar sus explicaciones dentro del expediente, como administrador fiduciario de la Cooperativa de Ahorro y Crédito Cámara de Comercio de Ambato, para con ello cumplir el encargo realizado por los constituyentes. **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.-** ACEPTAR el recurso de apelación planteado por el señor Jesús Mauricio Ortiz Madriñan por sus propios derechos y por los que representa en calidad de Gerente General (e) y representante legal de la Compañía CONSORCIO DE INVERSIONES CIA. LTDA. COINVER, por cuanto se ha violentado el debido proceso por no haberse corrido traslado con la denuncia presentada en su contra, para que presente las explicaciones correspondientes.; **Segundo.-** Declarar la nulidad de las actuaciones procesales del expediente administrativo No. SCPM-IIPD-2015-001 desde la foja 241 a la foja 1092 inclusive, dejando a salvo los documentos públicos que se encuentran incorporados.- **Tercero.** Cúmplase con lo dispuesto en el Art.



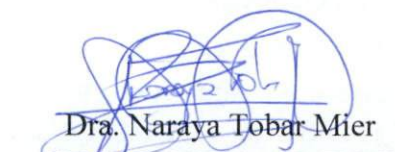
55 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado y córrase traslado con la denuncia presentada en contra de Fideicomiso Mercantil "CCCA" legalmente representado por la Compañía Enlace Negocios Fiduciarios S.A. Administradora de Fondos y Fideicomisos para que presente las explicaciones que considere necesarias.-

Cuarto.- Remítase el expediente original y una copia certificada del Recurso de Apelación, signado con el número SCPM-IIPD-2015-0001-A-013-DS a la Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales.- **Quinto.-** Se declara esta revocatoria a cargo del Intendente de Investigación de Prácticas Desleales el Abg. Renato Delgado y la Secretaria de Sustanciación Ab. María Eugenia Díaz.- **Sexto.-** Notifíquese con la presente resolución a: **1.-** Al señor José Mauricio Ortiz Madriñán, por sus propios derechos, en calidad de Gerente General (e) y representante legal del CONSORCIO DE INVERSIONES CIA. LTDA. COINVER, en la casilla judicial No. 4006 del Palacio de Justicia de la ciudad de Quito, perteneciente a su defensor el Dr. Danilo Navarrete Martínez, y al correo electrónico navarretedanilo@hotmail.com; **2.-** Al Dr. Ramiro Marcelo Portero López en calidad de Gerente General de la COOPERATIVA DE AHORRO Y CRÉDITO, CÁMARA DE COMERCIO DE AMBATO, en la casilla judicial No. 5880 del Palacio de Justicia de la ciudad de Quito, perteneciente a la Dra. Dana Abad Arévalo y Ab. Carmen Sisalema Bustamante y a los correos electrónicos dana.abad@abadcamposabogados.com y carmen.sisalema@abadcamposabogados.com.-

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-



Ing. Christian Ruiz Hinojosa, MA.
SUPERINTENDENTE DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.



Dra. Naraya Tobar Mier
SECRETARIA AD-HOC

