

EXPEDIENTE No. SCPM-CRPI-018-2020

**SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.-
COMISIÓN DE RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.-** D.M. Quito, 13 de noviembre de 2020 a las 10h50.

Comisionado Sustanciador: Jaime Lara Izurieta.

VISTOS

- [1] La Resolución No. SCPM-DS-2019-040 mediante la cual el Superintendente de Control del Poder de Mercado designó al Mgs. Marcelo Vargas Mendoza Presidente de la Comisión, al Mgs. Jaime Lara Izurieta Comisionado, y al Mgs. José Cartagena Pozo Comisionado.
- [2] Las acciones de personal Nos. SCPM-INAF-DNATH-300-2019-A, SCPM-INAF-DNATH-299-2019-A y SCPM-INAF-DNATH-295-2019-A, correspondientes al Mgs. Marcelo Vargas Mendoza Presidente de la Comisión, al Mgs. Jaime Lara Izurieta Comisionado, y al Mgs. José Cartagena Pozo Comisionado, respectivamente.
- [3] El acta de la sesión extraordinaria del pleno de la Comisión de Resolución de Primera Instancia de 05 de junio de 2020, mediante la cual se deja constancia de que la CRPI designó al abogado Omar Poma secretario Ad-hoc de la CRPI.

1. AUTORIDAD COMPETENTE

- [4] La Comisión de Resolución de Primera Instancia es competente para autorizar, denegar o subordinar la operación de concentración económica, de ser necesario, previo el cumplimiento de las condiciones legales, conforme lo señalado en el artículo 21 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (en adelante “LORCPM”), en concordancia con lo determinado en el artículo 36 del Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la SCPM vigente.

2. IDENTIFICACIÓN DE LA CLASE DE PROCEDIMIENTO

- [5] El procedimiento se encuentra determinado en la Sección Primera del Capítulo III del Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la SCPM.

3. ANTECEDENTES

- [6] Mediante escrito y anexos ingresados en la Secretaría General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, el 21 de agosto de 2020 a las 15h46, signados con número



de trámite interno Id 168063, los operadores económicos **KU-BIEC S.A.** (en adelante “**KUBIEC**”) y **EBM ECUADOR S.A.** (en adelante “**EBM**”), presentaron una notificación obligatoria por la constitución de una empresa de manera conjunta.

- [7] Mediante Providencia de 15 de septiembre de 2020 expedida a las 08h45, la Intendencia Nacional de Control de Concentraciones Económicas (en adelante “INCCE”), inició el procedimiento de autorización respecto de la concentración económica presentada por los operadores económicos **KUBIEC** y **EBM**.
- [8] Mediante Memorando No. SCPM-IGT-INCCE-2020-252 de 29 de octubre de 2020, la INCCE proporcionó acceso al expediente digital No. SCPM-IGT-INCCE-012-2020, el cual contiene el Informe No. SCPM-IGT-INCCE-2020-026 de 28 de octubre de 2020 y su extracto no confidencial, así como el proyecto de resolución y su extracto no confidencial.
- [9] Mediante Providencia de 04 de noviembre de 2020 expedida a las 10h33, la CRPI avocó conocimiento del expediente No. SCPM-CRPI-018-2020, agregó el Informe No. SCPM-IGT-INCCE-2020-026 y su extracto no confidencial, el proyecto de resolución y su extracto no confidencial y dio traslado del extracto no confidencial del Informe No. SCPM-IGT-INCCE-2020-026 a los operadores económicos **KUBIEC** y **EBM**.
- [10] Mediante Providencia de 06 de noviembre de 2020 emitida por la CRPI a las 10h50, la CRPI convocó a los operadores económicos **KU-BIEC S.A.** y **EBM ECUADOR S.A.**, a reunión de trabajo virtual que se llevó a cabo el 10 de noviembre de 2020 a las 10h00.

4. CONSIDERANDO

- [11] Que, el artículo 36 del Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado establece:

“Art. 36.- PROCEDIMIENTO DE NOTIFICACIÓN OBLIGATORIA PREVIA DE OPERACIONES DE CONCENTRACIÓN ECONÓMICA. - Para dar cumplimiento al procedimiento de notificación obligatoria previa, previsto en los artículos 15 y 16 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, se observará lo siguiente:

(...)

4. RESOLUCIÓN:

Recibido el informe y el anteproyecto de resolución, la Comisión de Resolución de Primera Instancia lo revisará en el término de cinco (5) días. Fenecido dicho término, la Comisión de Resolución de Primera Instancia deliberará en el término de tres (3) días, para resolver aceptar o rechazar el informe y anteproyecto de resolución emitido por la Intendencia Nacional de Control de Concentraciones Económicas.



Terminadas las deliberaciones, la Comisión de Resolución de Primera Instancia deberá emitir una resolución en el término de dos (2) días, en los siguientes casos:

- i. En caso de que la Comisión de Resolución de Primera Instancia resuelva aceptar el informe y propuesta de resolución elevado para su conocimiento por la Intendencia Nacional de Control de Concentraciones Económicas, se emitirá una resolución que mantenga el contenido íntegro del anteproyecto de resolución puesto a su consideración.*
- ii. En caso de que la Comisión de Resolución de Primera Instancia resuelva no aceptar el informe y anteproyecto de resolución elevado por la Intendencia Nacional de Control de Concentraciones Económicas, comunicará del particular al operador económico notificante e iniciará su propio análisis para resolver. Para dicho análisis, la Comisión de Resolución de Primera Instancia, dispondrá del término de sesenta (60) días, correspondientes a la prórroga establecida en el artículo 21 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado. En el caso de que la Intendencia Nacional de Control de Concentraciones Económicas haya hecho uso del término de prórroga previsto en el número 3 del presente artículo, la Comisión de Resolución de Primera Instancia dispondrá del término restante de la prórroga de sesenta (60) días.*

(...)”

[12] Que, de conformidad con la norma transcrita, para que opere el supuesto (i) la CRPI no puede alterar el ante proyecto de resolución y, por lo tanto, debe aceptarlo de manera “íntegra”.

[13] Que, el artículo 21 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (en adelante “LORCPM”), establece:

“Art. 21.- Decisión de la Autoridad.- *En todos los casos sometidos al procedimiento de notificación previa establecido en este capítulo, excepto los de carácter informativo establecidos en el segundo inciso del artículo 16 de la presente Ley, la Superintendencia, por resolución motivada, deberá decidir dentro del término de sesenta (60) días calendario de presentada la solicitud y documentación respectiva:*

- a) Autorizar la operación;*
- b) Subordinar el acto al cumplimiento de las condiciones que la misma Superintendencia establezca; o,*
- c) Denegar la autorización.*



El término establecido en este artículo podrá ser prorrogado por una sola vez, hasta por sesenta (60) días término adicionales, si las circunstancias del examen lo requieren.”.

[14] Que, una vez analizado el Informe No. SCPM-IGT-INCCE-2020-026 de 28 de octubre de 2020 y el anteproyecto de resolución, se debe señalar lo siguiente:

- i. La CRPI no concuerda con la delimitación del mercado relevante, específicamente el determinado por la INCCE como: *“Kits para construcción en seco de muros y paredes prefabricadas, hechos a base de planchas de fibrocemento o yeso-cartón, soportados con perfiles de acero a nivel nacional.”*, así como con el análisis de sustituibilidad del mismo.
- ii. En el proyecto de resolución se presenta una diferencia entre lo descrito en el párrafo [93] y lo establecido en la Tabla No. 1, en relación con la participación de **EBM** en el mercado de placas de fibrocemento.
- iii. La CRPI encuentra falta de referencia en algunos datos contenidos en la información presentada.
- iv. La CRPI considera que se deben realizar algunas precisiones sobre la figura del “joint venture” y la obligatoriedad de su notificación.

[15] Que, de conformidad con lo anterior, la CRPI no aceptará de manera “íntegra” el anteproyecto presentado por la INCCE, y con la finalidad de solventar las observaciones señaladas, iniciará su propio análisis conforme los términos establecidos en el numeral 4 del artículo 36 del Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado.

En mérito de lo expuesto, la Comisión de Resolución de Primera Instancia

RESUELVE

PRIMERO.- NO ACEPTAR el anteproyecto de resolución presentado por la INCCE, de conformidad con la parte motiva de la presente resolución.

SEGUNDO.- PRORROGAR por hasta sesenta (60) días término el tiempo máximo para emitir la resolución de solicitud de concentración económica presentada por los operadores económicos **KU-BIEC S.A.** y **EBM ECUADOR S.A.**, de conformidad con la parte motiva de la presente providencia.



TERCERO.- NOTIFICAR a los operadores económicos **KU-BIEC S.A.** y **EBM ECUADOR S.A.**, a la Intendencia General Técnica y a la Intendencia Nacional de Control de Concentraciones Económicas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-

Mgs. José Cartagena Pozo
COMISIONADO

Mgs. Jaime Lara Izurieta
COMISIONADO

Mgs. Marcelo Vargas Mendoza
PRESIDENTE