



EXPEDIENTE No. SCPM-CRPI-018-2020

SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.- COMISIÓN DE RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.- D.M. Quito, 30 de noviembre de 2020 a las 13h21.-

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 (en adelante “CRPI”) de 05 de junio de 2020, mediante la cual se deja constancia de que la CRPI designó al abogado Omar Poma como secretario Ad-hoc.

1. AUTORIDAD COMPETENTE

- [4] La Comisión de Resolución de Primera Instancia es competente para autorizar, denegar o subordinar la operación de concentración económica, previo el cumplimiento de los requisitos normativos, 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 Superintendencia de Control del Poder de Mercado.

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 Superintendencia de Control del Poder de Mercado.



3. IDENTIFICACIÓN DE LOS OPERADORES ECONÓMICOS INVOLUCRADOS QUE REALIZAN LA NOTIFICACIÓN

- [6] Los operadores económicos que realizaron la notificación obligatoria previa de concentración económica son **CUBIERTAS DEL ECUADOR KU-BIEC S.A.** (en adelante “**KUBIEC**”) y **EBM ECUADOR S.A.** (en adelante “**EBM**”).

4. DESARROLLO DE LOS ANTECEDENTES DEL EXPEDIENTE

- [7] 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 Id. 168063, los operadores económicos **KUBIEC** y **EBM** presentaron una notificación obligatoria respecto a la constitución de una empresa conjunta.
- [8] 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 de la concentración económica presentada por los operadores económicos **KUBIEC** y **EBM**.
- [9] 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.
- [10] 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**.
- [11] Mediante Providencia de 06 de noviembre de 2020 expedida a las 10h50, la CRPI convocó a los operadores económicos **KUBIEC** y **EBM** a reunión de trabajo virtual que se llevó a cabo el 10 de noviembre de 2020 a las 10h00.
- [12] Mediante Resolución de 13 de noviembre de 2020 emitida a las 10h50, la CRPI resolvió no aceptar el anteproyecto de resolución presentado por la INCCE y prorrogar por hasta sesenta (60) días término el tiempo máximo para emitir la resolución de solicitud de concentración económica presentada por los operadores económicos **KUBIEC** y **EBM**.



- [13] Mediante Providencia de 16 de noviembre de 2020 expedida a las 11h05, la CRPI solicitó información a los operadores económicos **KUBIEC** y **EBM**, a fin de solventar las observaciones expuestas en la Resolución de 13 de noviembre de 2020.
- [14] Mediante escrito ingresado en la Secretaria General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, el 18 de noviembre a las 12h50, signado con Id. 177004, los operadores económicos **KUBIEC** y **EBM** presentaron la información solicitada en providencia de 16 de noviembre de 2020.

5. FUNDAMENTOS DE DERECHO

5.1. Constitución de la República del Ecuador

- [15] El artículo 213 de la Carta Magna establece las facultades de las Superintendencias como órganos de control y regulación en actividades económicas, así:

“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.

(...)”

- [16] Los artículos 335 y 336 de la Constitución determina las bases normativas para que el Estado logre una adecuada protección de la libre competencia, el comercio justo y leal, así:

“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.”

5.2. Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (en adelante “LORCPM”)

- [17] Los artículos 1 y 2 de la LORCPM establecen el objetivo y el ámbito de aplicación en materia de competencia:

“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.

La presente ley incluye la regulación de las distorsiones de mercado originadas en restricciones geográficas y logísticas, así como también aquellas que resultan de las asimetrías productivas entre los operadores económicos.”

- [18] El artículo 14 de la LORCPM define qué se entiende por concentración económica:



“Art. 14.- Operaciones de concentración económica.- A los efectos de esta ley se entiende por concentración económica al cambio o toma de control de una o varias empresas u operadores económicos, a través de la realización de actos tales como:

- a) La fusión entre empresas u operadores económicos.
- b) La transferencia de la totalidad de los efectos de un comerciante.
- c) La adquisición, directa o indirectamente, de la propiedad o cualquier derecho sobre acciones o participaciones de capital o títulos de deuda que den cualquier tipo de derecho a ser convertidos en acciones o participaciones de capital o a tener cualquier tipo de influencia en las decisiones de la persona que los emita, cuando tal adquisición otorgue al adquirente el control de, o la influencia sustancial sobre la misma.
- d) La vinculación mediante administración común.
- e) Cualquier otro acuerdo o acto que transfiera en forma fáctica o jurídica a una persona o grupo económico los activos de un operador económico o le otorgue el control o influencia determinante en la adopción de decisiones de administración ordinaria o extraordinaria de un operador económico.”

[19] El artículo 15 de la LORCPM establece la facultad de la SCPM para examinar, regular y controlar las operaciones de concentración económica que deben ser notificadas obligatoriamente:

“Art. 15.- Control y regulación de concentración económica.- Las operaciones de concentración económica que estén obligadas a cumplir con el procedimiento de notificación previsto en esta sección serán examinadas, reguladas, controladas y, de ser el caso, intervenidas o sancionadas por la Superintendencia de Control del Poder de Mercado.

En caso de que una operación de concentración económica cree, modifique o refuerce el poder de mercado, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado podrá denegar la operación de concentración o determinar medidas o condiciones para que la operación se lleve a cabo. Habiéndose concretado sin previa notificación, o mientras no se haya expedido la correspondiente autorización, la Superintendencia podrá ordenar las medidas de desconcentración, o medidas correctivas o el cese del control por un operador económico sobre otro u otros, cuando el caso lo amerite, sin perjuicio de las sanciones a que hubiere lugar de conformidad con los artículos 78 y 79 de esta Ley.”

[20] El artículo 16 de la LORCPM determina las condiciones que se deben cumplir para que la notificación de concentración económica sea obligatoria:



“Art. 16.- Notificación de concentración.- Están obligados a cumplir con el procedimiento de notificación previa establecido en esta Ley, los operadores económicos involucrados en operaciones de concentración, horizontales o verticales, que se realicen en cualquier ámbito de la actividad económica, siempre que se cumpla una de las siguientes condiciones:

- a) Que el volumen de negocios total en el Ecuador del conjunto de los partícipes supere, en el ejercicio contable anterior a la operación, el monto que en Remuneraciones Básicas Unificadas vigentes haya establecido la Junta de Regulación.*
- b) En el caso de concentraciones que involucren operadores económicos que se dediquen a la misma actividad económica, y que como consecuencia de la concentración se adquiera o se incremente una cuota igual o superior al 30 por ciento del mercado relevante del producto o servicio en el ámbito nacional o en un mercado geográfico definido dentro del mismo.*

En los casos en los cuales las operaciones de concentración no cumplan cualquiera de las condiciones anteriores, no se requerirá autorización por parte de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado. Sin embargo, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado podrá solicitar de oficio o a petición de parte que los operadores económicos involucrados en una operación de concentración la notifiquen, en los términos de esta sección.

Las operaciones de concentración que requieran de autorización previa según los incisos precedentes, deberán ser notificadas para su examen previo, en el plazo de 8 días contados a partir de la fecha de la conclusión del acuerdo, bajo cualquiera de las modalidades descritas en el artículo 14 de esta Ley, ante la Superintendencia de Control del Poder de Mercado. La notificación deberá constar por escrito, acompañada del proyecto del acto jurídico de que se trate, que incluya los nombres o denominaciones sociales de los operadores económicos o empresas involucradas, sus estados financieros del último ejercicio, su participación en el mercado y los demás datos que permitan conocer la transacción pretendida. Esta notificación debe ser realizada por el absorbente, el que adquiere el control de la compañía o los que pretendan llevar a cabo la concentración. Los actos sólo producirán efectos entre las partes o en relación a terceros una vez cumplidas las previsiones de los artículos 21 o 23 de la presente Ley, según corresponda.”

[21] El artículo 17 establece el lineamiento y las consideraciones esenciales para el cálculo del volumen de negocios:



“Art. 17.- Cálculo del Volumen de Negocios.- Para el cálculo del volumen de negocios total del operador económico afectado, se sumarán los volúmenes de negocios de las empresas u operadores económicos siguientes:

*a) La empresa u operador económico en cuestión.
b) Las empresas u operadores económicos en los que la empresa o el operador económico en cuestión disponga, directa o indirectamente:*

*1. De más de la mitad del capital suscrito y pagado.
2. Del poder de ejercer más de la mitad de los derechos de voto.
3. Del poder de designar más de la mitad de los miembros de los órganos de administración, vigilancia o representación legal de la empresa u operador económico; o,
4. Del derecho a dirigir las actividades de la empresa u operador económico.*

c) Aquellas empresas u operadores económicos que dispongan de los derechos o facultades enumerados en el literal b) con respecto a una empresa u operador económico involucrado.

d) Aquellas empresas u operadores económicos en los que una empresa u operador económico de los contemplados en el literal c) disponga de los derechos o facultades enumerados en el literal b).

e) Las empresas u operadores económicos en cuestión en los que varias empresas u operadores económicos de los contemplados en los literales de la a) a la d) dispongan conjuntamente de los derechos o facultades enumerados en el literal b).”

[22] El artículo 21 de la LORCPM prevé el término para resolver las notificaciones obligatorias de concentración económica, así:

“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.”

[23] El artículo 22 de la LORCPM prevé los criterios de decisión al resolver sobre una concentración económica notificada de manera obligatoria:

“Art. 22.- Criterios de decisión.- A efectos de emitir la decisión correspondiente según el artículo anterior, se tendrán en cuenta los siguientes criterios:

- 1.- El estado de situación de la competencia en el mercado relevante;*
- 2.- El grado de poder de mercado del operador económico en cuestión y el de sus principales competidores;*
- 3.- La necesidad de desarrollar y/o mantener la libre concurrencia de los operadores económicos, en el mercado, considerada su estructura así como los actuales o potenciales competidores;*
- 4.- La circunstancia de si a partir de la concentración, se generare o fortaleciere el poder de mercado o se produjere una sensible disminución, distorsión u obstaculización, claramente previsible o comprobada, de la libre concurrencia de los operadores económicos y/o la competencia;*
- 5.- La contribución que la concentración pudiere aportar a:*

- a) La mejora de los sistemas de producción o comercialización;*
- b) El fomento del avance tecnológico o económico del país;*
- c) La competitividad de la industria nacional en el mercado internacional siempre y cuando no tenga una afectación significativa al bienestar económico de los consumidores nacionales;*
- d) El bienestar de los consumidores nacionales;*
- e) Si tal aporte resultare suficiente para compensar determinados y específicos efectos restrictivos sobre la competencia; y,*
- f) La diversificación del capital social y la participación de los trabajadores.”*

[24] En virtud del artículo 37 de la LORCPM la SCPM asegura la transparencia y eficiencia en los mercados y fomenta la competencia económica, para lo cual entre otros realizará el control, la autorización, y de ser el caso la sanción de la concentración económica.

“Art. 37.- Facultad de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado.- Corresponde a la Superintendencia de Control del Poder de Mercado asegurar la transparencia y eficiencia en los mercados y fomentar la competencia; la



prevención, investigación, conocimiento, corrección, sanción y eliminación del abuso de poder de mercado, de los acuerdos y prácticas restrictivas, de las conductas desleales contrarias al régimen previsto en esta Ley; y el control, la autorización, y de ser el caso la sanción de la concentración económica.

La Superintendencia de Control del Poder de Mercado tendrá facultad para expedir normas con el carácter de generalmente obligatorias en las materias propias de su competencia, sin que puedan alterar o innovar las disposiciones legales y las regulaciones expedidas por la Junta de Regulación.”

5.3. Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (en adelante “RLORCPM”), vigente al momento de presentar la notificación.

[25] El artículo 12 del RLORCPM, en cuanto al control por parte de la SCPM, indica que:

“Art. 12.- Control.- A efectos del artículo 14 de la Ley, el control resultará de contratos, actos o cualquier otro medio que, teniendo en cuenta las circunstancias de hecho y de derecho, confieran la posibilidad de ejercer una influencia sustancial o determinante sobre una empresa u operador económico(...)”

[26] En el RLORCPM se establece el plazo en el cual se debe presentar la notificación obligatoria, y la casuística para considerar la fecha de conclusión de los acuerdos que darán lugar al cambio o toma de control por parte de los operadores económicos:

“Art. 17.- Notificación obligatoria de concentración económica.- Las operaciones de concentración que requieran de autorización previa según la Ley y este Reglamento, deberán ser notificadas a la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, para su examen previo, en el plazo de ocho (8) días contados a partir de la fecha de la conclusión del acuerdo que dará lugar al cambio o toma de control de una o varias empresas u operadores económicos de conformidad con el artículo 14 de la Ley.

A estos efectos, se considerará que existe conclusión de acuerdo en los siguientes casos:

a) En el caso de la fusión entre empresas u operadores económicos, desde que la junta general de accionistas o socios de al menos uno de los partícipes, o el órgano competente de conformidad con el estatuto correspondiente, hubieren acordado llevar a efecto la operación de fusión.



b) En el caso de la transferencia de la totalidad de los efectos de un comerciante, desde el momento en que los operadores económicos intervinientes consientan en realizar la operación, y determinen la forma, el plazo y las condiciones en que vaya a ejecutarse. Cuando los partícipes sean compañías, se considerará que el acuerdo existe cuando haya sido adoptado por la junta general de accionistas o socios, o el órgano competente, de conformidad con el estatuto correspondiente.

c) En el caso de la adquisición, directa o indirectamente, de la propiedad o cualquier derecho sobre acciones o participaciones de capital o títulos de deuda que den cualquier tipo de derecho a ser convertidos en acciones o participaciones de capital o a tener cualquier tipo de influencia en las decisiones de la persona que los emita, cuando tal adquisición otorgue al adquirente el control de, o la influencia sustancial sobre la persona que los emita, existe acuerdo de concentración desde el momento en que los partícipes consientan en realizar la operación que origine la concentración, y determinen la forma, el plazo y las condiciones en que vaya a ejecutarse. Cuando los partícipes sean compañías, se considerará que el acuerdo existe cuando haya sido adoptado por la junta general de accionistas o socios, o el órgano competente de conformidad con el estatuto correspondiente.

d) En el caso de la vinculación mediante administración común, existe acuerdo de concentración desde el momento en que los administradores han sido designados por la junta general de accionistas o socios, o el órgano competente de conformidad con el estatuto correspondiente.

e) En el caso de cualquier otro acuerdo o acto que transfiera en forma fáctica o jurídica a una persona o grupo económico los activos de un operador económico o le otorgue el control o influencia determinante en la adopción de decisiones de administración ordinaria o extraordinaria de un operador económico, existe acuerdo de concentración desde el momento en que los partícipes consientan en realizar la operación que origine la concentración, y determinen la forma, el plazo y las condiciones en que vaya a ejecutarse. Cuando los partícipes sean compañías, se considerará que el acuerdo existe cuando haya sido adoptado por la junta general de accionistas o socios, o el órgano competente, de conformidad con el estatuto correspondiente.

La existencia de cláusulas que de cualquier modo condicionen la futura formalización o ejecución de dichos acuerdos no exime del cumplimiento del deber de notificar.

Si una vez notificado el proyecto de concentración y previamente a la resolución del expediente, las partes desisten de la misma, el notificante pondrá



inmediatamente en conocimiento de la Superintendencia esta circunstancia, acreditándola formalmente, en cuyo caso la Superintendencia de Control de Poder de Mercado podrá acordar sin más trámite el archivo de las actuaciones.”

[27] El artículo 21 del RLORCPM establece los criterios de decisión para las operaciones de concentración económica, así:

“Art. 21.- Criterios de decisión.- La Superintendencia de Control del Poder de Mercado podrá -autorizar, denegar o condicionar la operación de concentración, de conformidad con lo establecido en la sección” IV del capítulo II de la Ley.

Las condiciones pueden referirse al comportamiento o a la estructura de los operadores económicos involucrados.

A efectos de autorizar una operación de concentración económica en los términos de la Ley, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado ponderará, en todos los casos, el grado de participación de los trabajadores en el capital social.

Si se hubiere subordinado la autorización al cumplimiento de condiciones, estas deberán adoptarse en un término máximo de noventa (90) días de notificada la resolución que las establece.

La Superintendencia podrá otorgar un término adicional para el cumplimiento de las condiciones cuando el operador económico al que dichas condiciones le fueron impuestas demuestre que, habiendo mediado todos los esfuerzos necesarios, le ha sido imposible cumplirlas en el término antes señalado.

Si las condiciones no han sido cumplidas en el término de noventa (90) días o en el término adicional otorgado por la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, esta denegará la operación de concentración.”

5.4. Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la SCPM (en adelante “Instructivo”)

[28] El artículo 36 del Instructivo determina el procedimiento en fase de resolución para las operaciones de concentración económica notificadas obligatoriamente, así:

**“Art. 36.- PROCEDIMIENTO PARA LAS OPERACIONES DE
CONCENTRACIÓN ECONÓMICA NOTIFICADAS**



OBLIGATORIAMENTE.- Para dar cumplimiento al procedimiento obligatorio de notificación 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.

(...)”



6. ANÁLISIS DE LA CONCENTRACIÓN ECONÓMICA

6.1 Descripción de la operación de concentración económica

[29] De acuerdo con la información que consta en el expediente digital No. SCPM-IGT-INCCE-012-2020, mediante contrato de *joint venture* entre los operadores económicos **KUBIEC** y **EBM** se acordará la constitución de una nueva compañía que se denominará **NEWCO**, empresa en participación o *joint venture*.

[30] [REDACTED]

[31] La estructura de constitución de **NEWCO** contará con los siguientes aportes de las partes involucradas:

a. **EBM:** [REDACTED]

b. **KUBIEC:** [REDACTED]

ACCIONISTAS	ACCIONES USD \$	%
EBM ECUADOR S.A.	[REDACTED]	[REDACTED]
CUBIERTAS DEL ECUADOR KUBIEC S.A.	[REDACTED]	[REDACTED]
TOTAL	[REDACTED]	[REDACTED]

Fuente: Informe No. SCPM-IGT-INCCE-2020-026 de 28 de octubre de 2020.

Elaboración: CRPI

¹ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. Anexo 1 al Formulario para la Notificación de Operaciones de Concentración Económica presentado el 21 de agosto de 2020, a las 15h46, identificado con número de trámite interno ID 168063.



- [32] Se desprende que, de autorizarse la presente solicitud de operación de concentración económica, **KUBIEC** [REDACTED] del capital social del nuevo operador, mientras que **EBM** [REDACTED] con posibilidad de ejercer una influencia decisiva y permanente sobre las decisiones de la nueva empresa **NEWCO**.
- [33] Considerando que la presente operación de concentración se fundamenta en la firma de un acuerdo de *joint venture* para la constitución de una nueva empresa, es necesario anotar que la doctrina advierte que no es tarea fácil resolver la existencia o no de una concentración, más aún cuando se trata de acuerdos *joint venture*, en los cuales no se establecen con claridad si se adquiere o no un control estable o que éste dé lugar a un acuerdo de plenas funciones, elementos que pueden resultar complicados al momento de evaluar.² Dentro de este análisis el autor hace referencia a la ley de la defensa de la competencia en España, específicamente respecto de la letra c) del artículo 7.1, así:

“... la creación de una empresa en participación y, en general, la adquisición de control conjunto sobre una o varias empresas, cuando éstas desempeñen de forma permanente las funciones de una entidad económica autónoma constituye una concentración”³

- [34] Sobre este tipo de negocios jurídicos es pertinente señalar que, para que una autoridad de competencia considere a un *joint venture* como una operación de concentración económica, es irrelevante si la misma constituye una operación “*greenfield*” a través de la creación de un nuevo operador económico o “*brownfield*” a través de la adquisición o aportaciones a un operador económico existente⁴. En el presente asunto se trata del primero de estos casos.
- [35] Asimismo, el Doctor en Derecho Fernando Esteban de la Rosa en su trabajo sobre la *joint venture* en el comercio internacional, se refiere a lo que señala la Comisión Europea sobre la política de competencia, definiendo a la *joint venture* como: “*una empresa sujeta a control ejercido en común por dos o más empresas económicamente independientes una de las otras*”.⁵

² Pedro Callol Socio – Roca Junyent Abogados. “*El Umbral de cuota de Mercado en el control de concentraciones: Experiencias recientes en el marco de las operaciones de fusión y adquisición.*”

³ Íbidem

⁴ Rai, Rahul et al. “India”. En *The Merger Control Review*. Ed. Ilene Knable Gotts. Londres: Law Business Research Ltd. 2018, 9. 235.

⁵ Traducción libre, texto original: “*«une entreprise soumise à un contrôle exercé en commun par deux ou plusieurs entreprises économiquement indépendantes les unes des autres»*”, traducción libre. Extraído de “*LA JOINT VENTURE EN EL COMERCIO INTERNACIONAL*”; FERNANDO ESTEBAN DE LA ROSA, Doctor en Derecho.



- [36] Considerando que una empresa es independiente de aquellas que la constituyen, cuando la nueva empresa mantiene una autonomía jurídica y financiera principalmente y que desarrolle una actividad independiente en relación con las empresas que la crean, así como las decisiones propias dentro de esta actividad que pretende desarrollar.⁶ La nueva empresa **NEWCO** se conformaría como una sociedad anónima, siendo en este caso una entidad con una funcionalidad permanente, conforme lo revela el contrato de *joint venture*⁷, así como el formulario para la notificación suscrito por los operadores involucrados, en relación con la autonomía que tendría dicha empresa.⁸

Finalmente, se debe anotar que a decir de las normas de defensa de la competencia, las *joint ventures* pueden ser consideradas permisivas dentro de este régimen, porque pueden generar economías más eficientes a través del desarrollo de un nuevo producto, innovación y tecnología o la entrada en un nuevo mercado, éste último correspondiente con el caso que nos ocupa.⁹

6.2. Estructura societaria *ex ante* y *ex post*.

- [37] Una vez que se ha determinado el esquema de la operación de concentración, en los siguientes gráficos se plasma el diagrama de la operación de concentración *ex ante* versus un hipotético diagrama de concentración *ex post*, lo que permite vislumbrar la dimensión de la constitución de la empresa conjunta **NEWCO**, tanto para la estructura societaria del **KUBIEC**, como para **EBM**.

⁶ Natalia Bolívar Gacitúa. “Las Concentraciones de empresas. Regulación y criterios de decisión de los órganos de la Unión Europea”.

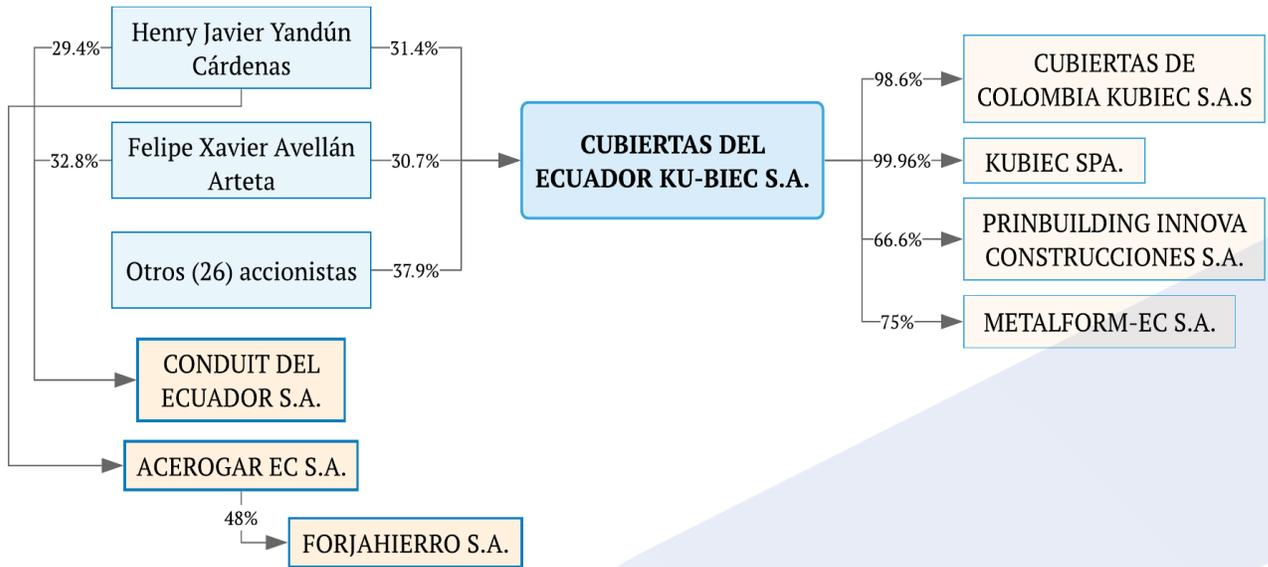
⁷ Documento que obra del expediente SCPM-IGT-INCCE-012-2020, Folio 105.

⁸ Formulario para la notificación de operaciones de concentración económica, identificado con trámite Id 168063.

⁹ “LA JOINT VENTURE EN EL COMERCIO INTERNACIONAL”; FERNANDO ESTEBAN DE LA ROSA, Doctor en Derecho.



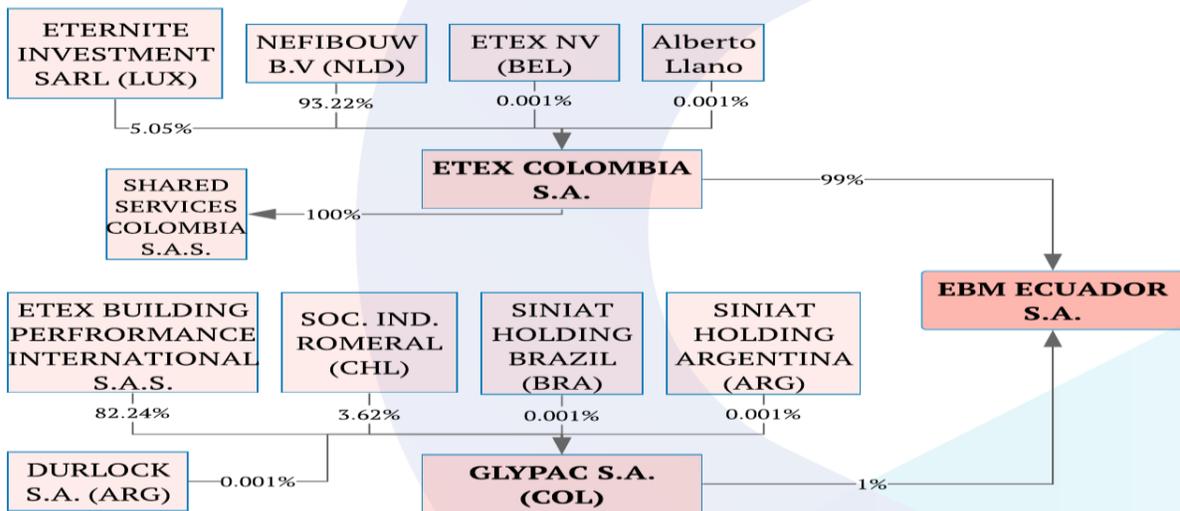
Gráfico No. 1 Diagrama actual sobre el paquete de acciones de KUBIEC



Fuente: a) Informe No. SCPM-IGT-INCCE-2020-026 de 28 de octubre de 2020; b) Portal Web Superintendencia de Compañías Valores y Seguros.

Elaboración: CRPI

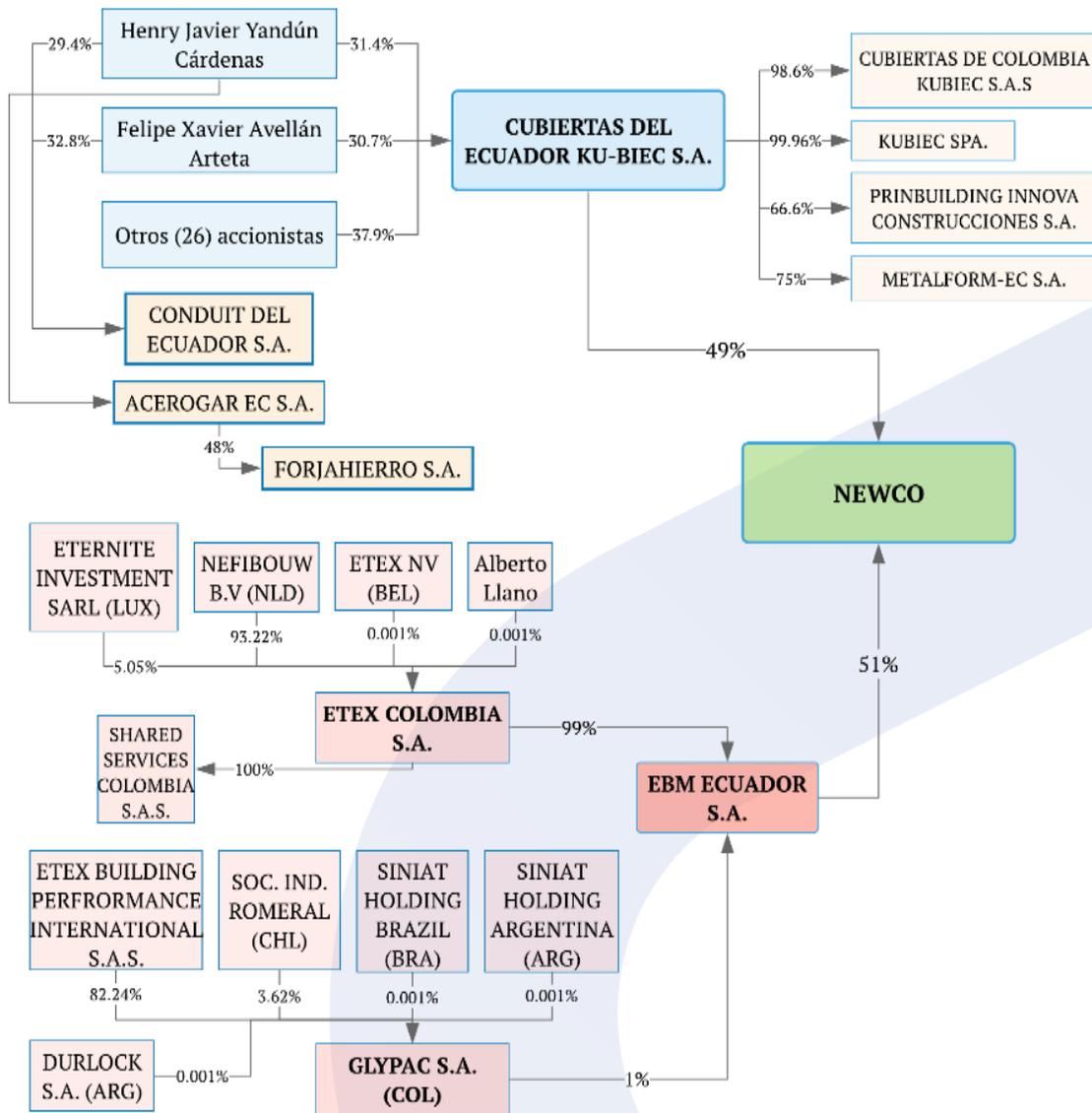
Gráfico No. 2 Diagrama actual sobre la participación accionaria de EBM



Fuente: a) Informe No. SCPM-IGT-INCCE-2020-026 de 28 de octubre de 2020; b) Portal Web Superintendencia de Compañías Valores y Seguros.

Elaboración: CRPI

Gráfico No. 3 Diagrama *ex post* de la operación KUBIEC – EBM



Fuente: a) Informe No. SCPM-IGT-INCCE-2020-026 de 28 de octubre de 2020; b) Portal Web Superintendencia de Compañías Valores y Seguros.

Elaboración: CRPI

[38] Los gráficos corroboran de manera palmaria que **KUBIEC** y **EBM** después de la operación de concentración económica tomarían el control sobre la nueva compañía conjunta, **NEWCO**.



6.3 Identificación de los operadores económicos que forman parte de la operación de concentración económica

6.3.1 CUBIERTAS DEL ECUADOR KU-BIEC S.A.

[39] Compañía constituida al amparo de la legislación ecuatoriana, mediante escritura pública otorgada el 15 de septiembre de 1995, identificada con RUC No. 1791299035001, cuyo objeto social es la “*producción y comercialización de productos para la construcción, a la fabricación, laminación y transformación de productos metálicos en general*”¹⁰, y específicamente:

*“(…) productos para edificaciones metálicas (vigas para puentes, vigas metálicas soldadas, vigas metálicas electrosoldadas, etc.), cubiertas y revestimientos metálicos, torres y monopolos, productos para metalmecánica y cerrajería, tuberías de acero y acero inoxidable, productos viales, perfiles de acero galvanizado, entre otros, así como a la prestación de servicios para metalmecánica (ensamblaje e instalación de estructuras; servicios de corte, plegado, soldadura, etc.)*¹¹”.

[40] La participación accionaria de **KUBIEC** está compuesta de la siguiente manera:

Tabla No. 1. Participación accionaria KUBIEC

Accionistas	Porcentaje de Participación
YANDUN CARDENAS HENRY JAVIER	31.4%
AVELLAN ARTETA FELIPE XAVIER	30.7%
KOHN TOPFER JUAN DANIEL	8.3%
SATIFER LLC	5.3%
KOHN DAVID CAMILO	4.8%
ORELLANA PROMOTORA DE INVERSIONES SA	4.6%
BEST TRADING ASESORES S.A.	2.2%
MANAGEMENT CREATIVE ASESORES S.A.	2.2%
YANDUN OCHOA HENRY JOSE	1.6%
YANDUN OCHOA ANDREA ISABEL	1.6%
KOHN PARKER JONATHAN WARREN	1.4%

¹⁰ Sistema Portal de Información Superintendencia de Compañías Valores y Seguros. https://appscvsmovil.supercias.gob.ec/portaldeinformacion/consulta_cia_menu.zul?expediente=49218&tipo=1. Consultado el 17 de noviembre de 2020.

¹¹ Extracto no confidencial del Informe No. SCPM-IGT-INCCE-2020-026 de 28 de octubre de 2020.



AVELLAN COBO MARIA GABRIELA	1.0%
(16) ACCIONISTAS CON PARTICIPACIÓN INFERIOR AL 1%	5.0%

Fuente: Portal Web Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros.¹²

Elaboración: CRPI

6.3.2 EBM ECUADOR S.A.

- [41] Compañía constituida con arreglo a la legislación ecuatoriana mediante escritura pública otorgada el 09 de diciembre de 2014, identificada con RUC No. 1792559359001, cuyo objeto social es:

“(…) la fabricación, producción, ensamblaje, importación, exportación, compra, venta y comercialización, de todo tipo de materiales y sistemas de construcción, especialmente pero sin limitarse a placas de cemento y fibrocemento para techos, cubiertas, paredes, pisos; materiales plásticos; tanques para agua potable, y para materiales sólidos y líquidos; placas y materiales de yeso, fibra de vidrio; sistemas drywall, gypsum; productos de cerámica para suelos y paredes¹³”.

- [42] El Informe No. SCPM-IGT-INCCE-2020-026 señala que **EBM** es la sucursal ecuatoriana de la multinacional belga **ETEX** (fabricantes de materiales de construcción). La estructura societaria de **EBM** consta integrada acorde al siguiente detalle:

Tabla No. 2. Participación accionaria EBM

Accionistas	Porcentaje de Participación
ETEX COLOMBIA S. A.	99.0%
GLYPAC S.A.	1.0%

Fuente: Portal Web Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros.¹⁴

Elaboración: CRPI

¹² Sistema Portal de Información Superintendencia de Compañías Valores y Seguros.
https://appscvsmovil.supercias.gob.ec/portaldeinformacion/consulta_cia_menu.zul?expediente=49218&tipo=1. Consultado el 17 de noviembre de 2020.

¹³ Sistema Portal de Información Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros.
<https://appscvsmovil.supercias.gob.ec/consultaImagen/VisualizaDocumentos.zul?tipoDocumento=juridica&expediente=700531&codigoResolucion=12015004809&idDocumento=2.1.1&fecha=2014-12-20%2000:00:00.0>. Consultado el 17 de noviembre de 2020.

¹⁴ Sistema Portal de Información Superintendencia de Compañías Valores y Seguros.
https://appscvsmovil.supercias.gob.ec/portaldeinformacion/consulta_cia_menu.zul?expediente=700531&tipo=1. Consultado el 17 de noviembre de 2020.



- [43] Dado que **EBM** es una compañía tenedora de acciones, está constituida y controlada por **ETEX COLOMBIA S.A.**, empresa registrada como inversionista extranjero con código SE-Q-00004517.

6.4 Análisis de la toma de control y obligatoriedad de notificación previa

6.4.1 Toma de control derivada de la operación de concentración

- [44] El artículo 14 de la LORCPM define a las operaciones de concentración económica como el cambio o toma de control de una o varias empresas u operadores económicos mediante cualquier acto que transfiera sus activos u otorgue influencia determinante sobre estos.
- [45] De conformidad con lo anterior, para que se configure una operación de concentración económica necesariamente debe existir un cambio o toma de control. Sin este requisito esencial no se cumpliría con el supuesto normativo regulado en la LORCPM.
- [46] En este sentido, lo primero que se debe establecer es la existencia de dicho cambio o toma de control, para posteriormente analizar si se configura la obligación de notificar a la autoridad la operación realizada, siendo por ello menester analizar si la celebración de un *Joint Venture*, como operación de concentración a través del cual se constituye la **NEWCO** verifica dicha condición,
- [47] Respecto del concepto de control, el artículo 12 del RLORCPM establece lo siguiente:
- “Art. 12.- Control.- A efectos del artículo 14 de la Ley, el control resultará de contratos, actos o cualquier otro medio que, teniendo en cuenta las circunstancias de hecho y de derecho, confieran la posibilidad de ejercer una influencia sustancial o determinante sobre una empresa u operador económico. El control podrá ser conjunto o exclusivo.”*
- [48] La INCCE, respecto al análisis de cambio o toma de control, señala acertadamente lo siguiente: *“(...) la definición de cambio de control comportaría la sustitución –total o parcial– en el ejercicio del control de un operador económico por parte de otro, mientras que la toma de control supone la adquisición de control por parte de un operador económico, respecto de otro, indistintamente de si el mismo existe o no en el mercado, con base en un vehículo de hecho o de derecho, con la correlativa asunción de derechos y obligaciones.”*
- [49] La distinción realizada en torno a las nociones de cambio y toma de control es de fundamental importancia para evaluar si, dentro del marco normativo ecuatoriano, un contrato *joint venture* constituye una operación de concentración económica, toda vez que la falta de referencia expresa de dicho acto jurídico como ejemplo de una concentración económica,



puede prestarse a interpretaciones restrictivas tendientes a evadir el escrutinio de la transacción.

- [50] Sin embargo, toda vez que la naturaleza de un acto jurídico se deriva de sus efectos y no del nombre que las partes le otorguen, si de la celebración de un *joint venture* se deriva un cambio o toma de control, el mismo puede ser considerado una operación de concentración económica y por ende su perfeccionamiento estará supeditado a la autorización de la SCPM.
- [51] Al respecto cabe indicar lo que el derecho europeo entiende por concentración económica, señalando que se produce ésta cuando:

*“(...) tiene lugar un cambio estable del control, de la totalidad o parte de una o varias empresas. Entendiéndose que se produce este cambio de control como consecuencia: (i) de la fusión de dos o más empresas anteriormente independientes, (ii) la adquisición por una empresa del control sobre la totalidad o parte de una o varias empresas, o (iii) la creación de una empresa en participación, y en general, (iv) por la adquisición del control conjunto sobre una o varias empresas, cuando éstas desempeñen de forma permanente las funciones de una entidad económica autónoma.”*¹⁵

- [52] De lo cual se desprende que la operación económica que nos ocupa, al tratarse de la constitución de una nueva empresa en participación y control en conjunto, estaría apegada a los parámetros establecidos por el derecho europeo para la determinación de una concentración económica y de hecho la obligatoriedad de notificación.
- [53] En el caso de un *greenfield joint venture* a través del cual se constituye un nuevo operador económico y permanente, los efectos de su celebración se manifestarán en persona de los involucrados a través de la toma de control de la nueva entidad creada.¹⁶
- [54] Asimismo cabe señalar que los contratos *joint venture* o de asociación empresarial están considerados bajo el régimen de control de concentraciones económicas en sus respectivos

¹⁵ Natalia Bolívar Gacitúa. *“Las Concentraciones de empresas. Regulación y criterios de decisión de los órganos de la Unión Europea”*.

¹⁶ Por otro lado, las operaciones *joint venture* que otorguen a los involucrados potestad significativa sobre las decisiones estratégicas de un operador económico existente entrañan un cambio de control.



marcos jurídicos en países vecinos como Perú¹⁷ o en Chile¹⁸: en este último caso, ésta figura es considerada como operación de concentración siempre que se cumpla: (i) creación de un nuevo agente económico, y (ii) el *joint venture* tenga plena autonomía funcional.

- [55] Considerando que, en el régimen de control de concentraciones un contrato a través del cual se obtiene el control conjunto de un operador económico mediante su administración conjunta, con plenas funciones y actividad permanente, indistintamente de que el objeto de control tenga su génesis en dicho acto jurídico o de forma previa al mismo, debe ser objeto de autorización. En el presente caso de ser autorizada la presente operación, **KUBIEC** y **EBM** tendrían la capacidad de intervenir de manera directa e indirecta sobre las decisiones comerciales y estratégicas del nuevo operador **NEWCO**, lo cual se adecua a lo establecido en literal d) del artículo 14 de la LORCPM, aun cuando dicha norma no especifica el tratamiento de contratos *joint venture*.

6.4.2 Obligatoriedad de notificar y umbral de concentraciones

- [56] En concordancia con el artículo 16 de la LORCPM, la obligatoriedad de la notificación previa de una operación de concentración económica requiere la verificación de dos supuestos:

i. Que se trate de una operación de concentración horizontal o vertical

- [57] En el caso que nos ocupa, **KUBIEC** y **EBM** fabrican insumos empleados en el segmento de la construcción, particularmente **KUBIEC** se especializa en la manufactura de productos metálicos como “[...] vigas para puentes, vigas metálicas soldadas, vigas metálicas electrosoldadas, etc.), cubiertas y revestimientos metálicos, torres y monopolos, productos para metalmecánica y cerrajería, tuberías de acero y acero inoxidable, productos viales, perfiles de acero galvanizado [...]”¹⁹, así como la prestación de servicios relacionados a los mismos.

- [58] Por su parte, **EBM** se especializa en la importación y distribución de “[...] materiales para la construcción, principalmente componentes prefabricados: planchas de yeso-cartón/gypsum - a través de sus marcas ‘Gyplac’ y ‘Romeral’ -, planchas de fibrocemento - a través de la marca ‘Superboard’ - y cubiertas de fibrocemento”²⁰.

¹⁷ Zúñiga, Tania. El Control de Concentraciones empresariales en el Perú: Fundamentos para su regulación Consultado desde: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/20300/20253>.

¹⁸ Fiscalía Nacional Económica de Chile. Guía de Competencia. Consultado desde: <https://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2017/10/Guia-de-competencia.pdf>.

¹⁹ Extracto no confidencial del Informe No. SCPM-IGT-INCCE-2020-026 de 28 de octubre de 2020.

²⁰ Ibídem.



- [59] Los productos de acero fabricados por **KUBIEC** pueden complementarse con aquellos componentes prefabricados a base de yeso, cartón o fibrocemento de **EBM**, a fin de producir soluciones para la construcción en seco, como las que fabricará el *Joint Venture* a través del cual se constituirá el operador económico **NEWCO**.
- [60] A partir de la constitución de la **NEWCO**, los notificantes integrarán a sus actividades comerciales, el eslabón de la producción de “(...) *soluciones constructivas de drywall de alta calidad con marcos de acero ligero, incluyendo, entre otros, muros perimetrales, muros internos, pisos, cielos y fachadas, basados en paneles acabados y semi-acabados prefabricados a ser entregados dentro de Ecuador (...)*”²¹, hecho que supone una integración vertical hacia delante, de cada uno de los notificantes, considerando además que serán estos quienes, probablemente, proveerán de ciertos insumos para dicha finalidad, estableciendo una relación comprador-vendedor.
- [61] Al respecto, Bamford Peter señala que: “*las integraciones verticales tienen lugar entre firmas en diferentes niveles de una cadena de producción, entre empresas que tienen o pueden tener relaciones comprador-vendedor*”²² a lo que Ioannis Kokkoris agrega que: “[l]as fusiones verticales pueden facilitar una mejor coordinación entre los proveedores de insumos y los productores de productos con respecto al diseño y la producción de productos”²³, circunstancias que definen la integración vertical acaecida en el caso que nos ocupa.
- [62] La constitución de **NEWCO** cumple con el primer requisito establecido en el artículo 16 de la LORCPM, como condición para la obligatoriedad de notificar una operación de concentración económica.
- ii. Que se cumpla una de las condiciones establecidas en las letras: a) referente al umbral de volumen de negocios; o, b) relativo al umbral de cuota de mercado.
- [63] Considerando lo establecido en los artículos 6 y 17 de la LORCPM, así como en los artículos 5 y 14 del RLORCPM, se verifica la información de los estados financieros de los operadores económicos involucrados en la operación de concentración, así como de aquellos vinculados.

²¹ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. Formulario para la Notificación de Operaciones de Concentración Económica de 21 de agosto de 2020, a las 15h46, identificado con número de trámite interno ID 168063

²² Bamford, Peter et al. Mergers. OCDE. Consultado desde: <http://www.oecd.org/daf/competition/prosecutionandlawenforcement/27122278.pdf>

²³ Kokkoris, Ioannis. (2013). Merger Control: substantive issues. En Handbook on European Competition Law. Ed. Ioannis Lianos & Damien Geradin. Reino Unido: Edward Elgar Publishing Limited, pp. 516-560.



[64] De esta manera, el cálculo del volumen de negocios para el año inmediato anterior a la transacción, es decir 2019, es el siguiente:

Tabla No. 3. Volumen de Negocios para 2019

Empresas que operan en Ecuador	Ingresos ordinarios por ventas de servicios	Transacciones entre empresas del mismo grupo económico	Volumen de negocios (USD)
CUBIERTAS DEL ECUADOR KUBIEC S.A.	██████████	████████████████████	████████████████████
CONDUIT DEL ECUADOR S.A.	████████████████████	████████████████████	████████████████████
METALFORM - EC S.A.	██████████	██████████	██████████
PRINTBUILDING INNOVA CONSTRUCCIONES S.A.	██████████	██████████	██████████
EBM ECUADOR S.A.	██████████	████████████████████	████████████████████
TOTAL VOLUMEN DE NEGOCIOS			129.800.069,07

Fuente: Informe No. SCPM-IGT-INCCE-2020-026 de 28 de octubre de 2020 - Formulario para la notificación de operaciones de concentración económica, identificado con trámite Id 168063.

Elaboración: CRPI

[65] El volumen de negocios de la operación de concentración analizada para el año 2019 es de USD \$129.800.063,07, es decir, mayor al monto establecido por la Junta de Regulación al 2020 de 200.000 Remuneraciones Básicas Unificadas, equivalentes a USD 80.000.000.²⁴ Por lo tanto, encaja en el supuesto previsto en el literal a) del artículo 16 de la LORCPM, es decir, es una operación que debe cumplir con el procedimiento de notificación obligatoria.

6.5 DETERMINACIÓN DEL MERCADO RELEVANTE

[66] De acuerdo con la información presentada a través del Formulario para la Notificación de Operaciones de Concentración Económica, la empresa en participación conjunta que formarán los operadores económicos **KUBIEC** y **EBM** tendrá como actividad principal la producción y comercialización de soluciones para la construcción en seco de muros y paredes, pisos y techos, prefabricados hechos a base de planchas de fibrocemento o yeso-cartón, soportados con perfiles de acero.

²⁴ Conforme el artículo 1 del Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2019-394 de 27 de diciembre de 2019, suscrito por el Ministro de Trabajo, el valor de la remuneración básica unificada para el año 2020 es de USD 400. Véase: Ministerio del Trabajo. (2020) Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2019-394. Recuperado de: <http://www.trabajo.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2020/01/2019-Acuerdo-Ministerial-MDT-2019-394-SALARIO-B%81SICO.pdf>.



- [67] Los mercados en los que participan las partes involucradas en la constitución de la nueva empresa, tienen incidencia por parte de **KUBIEC** en el mercado del acero plano recubiertos laminados en frío con cobertura a nivel nacional y en conjunto con **EBM** en el mercado de la 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.
- [68] Cabe señalar que **EBM** importa y distribuye a nivel nacional placas de fibrocemento y yeso-cartón, así como sellamientos premezclados para muros interiores a base de yeso, utilizados en el sistema de construcción en seco.
- [69] De lo cual, en el supuesto de autorizarse la operación de concentración notificada, existiría un solapamiento vertical entre las planchas de fibrocemento, las placas de yeso-cartón/gypsum y el compuesto de unión provistos por **EBM**, con los flejes de acero producidos por **KUBIEC**, con las paredes y muros, techos y pisos prefabricados producidos por la empresa conjunta **NEWCO**, que busca generar sinergias entre las empresas involucradas.
- [70] Es importante indicar que tanto **KUBIEC** como **EBM**, según la información proporcionada por dichos operadores económicos, así como de la que obra del Informe de la INCEE, no producen ni comercializan los muros y paredes, pisos y techos prefabricados que producirá la nueva empresa.
- [71] Consecuentemente, de manera preliminar la operación de concentración económica tiene incidencia en los siguientes mercados relevantes: (i) placas de fibrocemento a nivel nacional; (ii) placas de yeso-cartón/gypsum a nivel nacional; (iii) productos de acero plano recubiertos, laminados en frío a nivel nacional; (iv) sellamientos premezclados para muros interiores a base de yeso, utilizados en el sistema de construcción en seco a nivel nacional; y, como producto de los anteriores, (v) soluciones para la construcción en seco de muros y paredes, pisos y techos, prefabricadas, hechos a base de planchas de fibrocemento o yeso-cartón, soportados con perfiles de acero a nivel nacional.

6.5.1 Mercado de planchas de fibrocemento y yeso-cartón/gypsum

- [72] Las planchas de fibrocemento y yeso-cartón/gypsum se usan en la construcción en seco a fin de ser adheridas a las estructuras prefabricadas. Pueden ser usadas para distintos fines²⁵, en

²⁵ Por ejemplo, según el operador económico ACIMCO: “[l]as planchas de gypsum son utilizadas en Ecuador, en primer lugar como cielo falso. Generalmente en casas, edificios, oficinas o donde se quiera aislar el la losa de la vista de quienes estamos abajo. En segundo lugar son utilizadas como paredes, divisiones y diseño interior [...]”. De manera similar, según la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia de la Argentina, al analizar la operación de concentración entre LAFARGE GYPSUM



Lo que concierne al presente caso, las mismas se pueden emplear principalmente para formar paredes bajo el sistema de construcción liviana.

- [73] El operador económico **EBM** señala que: “(...) una placa de fibrocemento es la unión de agua, cemento, arena, fibras y algunos otros elementos menores, que luego de pasar por un proceso productivo son transformados en una placa cementicia con características de resistencia a los golpes, a la humedad, a las altas temperaturas, etc.”²⁶ En lo que respecta a las paredes, las placas de fibrocemento se usan principalmente para exteriores y fachadas²⁷.
- [74] Por otro lado, “una placa de yeso cartón consiste en una placa de yeso laminado entre dos capas de cartón”^{28,29}, misma que posee una capacidad baja de carga y por tanto se usan únicamente para paredes no portantes o autoportantes³⁰. No obstante, si bien pueden ser usadas para paredes exteriores³¹, su uso preferente en lo referente a muros, es en divisiones internas y tabiquería³².

INTERNATIONAL S.A.S y ETEX GROUP NV/SA, dio cuenta que las placas de fibrocemento pueden ser usadas para paredes exteriores, cielorrasos, y entresijos. Véase: 1) ACIMCO. (s.f.). Gypsum. Consultado desde: <https://www.acimco.com/productos/gypsum/>; 2) Comisión Nacional de Defensa de la Competencia. (2015). Dictamen No. 116, sustanciado dentro del expediente No. S01:0035928/2013 (CONC. 1049) SF/SeA. Consultado desde: <http://cndc.produccion.gob.ar/node/1457>

²⁶ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. EBM. (2020). Escrito presentado el 23 de septiembre de 2020, a las 12h55, identificado con número de trámite interno ID 171300.

²⁷ Comisión Nacional de Mercados y Competencia. (2017). Informe y Propuesta de Resolución, Expediente C/0885/17 ETEX / PLADUR.

²⁸ Cabe señalar que otro nombre para las placas de yeso-cartón, así como la técnica de construcción en seco con este material, es el drywall. Véase: Home Solution. (2019). Drywall ¿Qué es, ventajas y desventajas? Consultado desde: <https://homesolution.net/blog/drywall-que-es-ventajas-y-desventajas/>

²⁹ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. EBM. (2020). Escrito presentado el 23 de septiembre de 2020, a las 12h55, identificado con número de trámite ID 171300.

³⁰ Comisión Europea. (2002). Decisión de la Comisión dentro del caso COMP/M.2495 — Haniel/Fels. Consultado desde: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2003:103:0036:0049:EN:PDF>

³¹ Por ejemplo, de la página web del operador económico D'yesos, se observa que el mismo oferta *Gypsum*, tanto para paredes exteriores como para paredes interiores. Véase: D'yesos. (s.f.). GYPSUM EXTERIORES. Consultado desde: <http://www.deyesos.com/Gypsumexteriores.php#>; D'yesos. (s.f.). GYPSUM INTERIORES. Consultado desde: <http://www.deyesos.com/Gypsuminteriores.php>

³² 1) Fiscalía Nacional Económica. (2015). Denuncia de particular contra Cia. Ind. Volcán S.A. Soc. Ind. Romeral S.A. y Knauf de Chile por abuso de posición dominante: Rol N° 2342-15 FNE; 2) ACIMCO. (s.f.). Gypsum. Consultado desde: <https://www.acimco.com/productos/gypsum/>;



- [75] Sin perjuicio de que pudiesen existir otras definiciones de mercado relevante, se considera suficiente señalar como mercados de productos separados a las placas de fibrocemento y las placas de yeso-cartón/*gypsum*, en atención a sus características y usos particulares.
- [76] En específico, ambos productos se diferencian entre sí por el uso principal al que están enfocados, siendo que el uno es más apto para exteriores y el otro para interiores. Además, frente a otros materiales para construcción en seco de paredes, también difieren en sus características visuales y materiales.
- [77] Al respecto, siendo de particular interés las láminas de acero prepintado, fabricadas por **KUBIEC**³³, dicho operador económico señaló que tales productos están destinados principalmente a campamentos, por cuanto dichas construcciones requieren mayor resistencia a los golpes, además de que estéticamente no son adecuadas para otro tipo de construcciones³⁴ (por ejemplo, en comercios y viviendas, donde se usa *gypsum* y fibrocemento).
- [78] Por tanto, a efectos del presente caso, se delimita como mercados de producto por separado, a las placas de fibrocemento y a las placas de yeso-cartón/*gypsum*.

6.5.2 Mercado de productos de acero plano recubiertos, laminados en frío

- [79] De lo anotado previamente, se colige que **KUBIEC** podrá proveer a la **NEWCO** flejes de acero galvanizado laminados en frío³⁵.
- [80] Los flejes de acero son productos elaborados con dicho metal en forma de hojas o tiras, que han sido enrollados después de haber sido laminados³⁶. Además de estar comprendidos bajo

³³ Dichas láminas de acero se adhieren a un aislamiento de espuma rígida de polisocianurato, dando como resultado el producto denominado con la marca “Kutérmico”.

³⁴ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. Reunión de trabajo de 07 de octubre de 2020, con los operadores económicos EBM y KUBIEC.

³⁵ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. Conforme se muestra en el escrito presentado el 23 de septiembre de 2020, a las 18h01, identificado con número de trámite interno ID 171384, la NEWCO elaborará perfiles y estructuras de acero galvanizado conformados en frío, a fin de utilizarlos en la fabricación de las paredes prefabricadas. Los flejes fríos galvanizados que elabora KUBIEC pueden usarse, en lo pertinente, para elaborar “*Perfil para pared seca [...]*”. Además, KUBIEC también elabora “flejes estructurales para fabricación de vigas”. Véase también: KUBIEC. (s.f.). Metalmecánica y Cerrajería. Consultado desde: <https://kubiec.com/productos-para-metalmecanica-y-cerrajeria/>.

³⁶ Anson Steel. (s.f.). Steel Coil Definition And Classification. Consultado desde: <http://www.steelplatesforsale.com/blog/steel-coil-definition-and-classification.html#:~:text=Steel%20coil%2D%20a%20finished%20steel,wound%20or%20coiled%20>



la categoría de productos de acero plano³⁷, los flejes de acero pueden clasificarse en dos grandes categorías: laminados en frío y laminados en caliente³⁸. Dentro de la categoría de flejes laminados en frío que son los productos que nos ocupa, se puede encontrar productos de acero recubierto y no recubierto³⁹.

- [81] Por definición, los flejes de acero de acuerdo con lo señalado por la INCCE se clasifican dentro de la categoría de “acero recubierto laminado en frío” o “acero revestido”. En específico, el acero recubierto se refiere a: *“a acero que se recubre con una fina capa de zinc, estaño, pintura o plástico mediante un proceso continuo antes de la venta a comerciantes, almacenistas y usuarios finales”*⁴⁰.
- [82] Por otro lado, el término “galvanizado”, refiere a una técnica que: *“consiste en la inmersión de piezas de acero en zinc fundido para protegerlas de la corrosión y potenciar su fortaleza mecánica a los golpes y a la abrasión”*⁴¹. En este sentido, el acero galvanizado es un tipo de acero recubierto. Los flejes de acero objeto del presente estudio son laminados en frío que serán utilizados por la **NEWCO**.
- [83] En concordancia con decisiones y fallos de otras autoridades de competencia⁴², se considera que los productos de acero plano recubierto, laminado en frío, constituyen un mercado de

[after%20rolling.&text=Hot%2Drolled%20steel%20is%20used,processed%20into%20cold%2Drolled%20steel](#) [Traducción libre].

³⁷ Caso No. IV/ECSC.1237 sustanciado por la Comisión de las Comunidades Europeas, los productos laminados, en forma de bandas, tiras, hojas y aros son considerados como productos de acero plano.

³⁸ Op. Cit. Anson Steel.

³⁹ Comisión Europea. (1997). Decisión de la Comisión autorizando la adquisición por parte de ARBED SA del control exclusivo de ACERALIA Corporacion Siderurgica SA (Case IV/ECSC.1237 - Arbed/Aceralia). Consultado desde: https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/ecsc1237_en.pdf

⁴⁰ Más información en: Glosarios. (s.f.). Acero recubierto (Acero). Consultado desde: <https://glosarios.servidor-alicante.com>

⁴¹ Ferros Planes. (2018). Proceso de galvanizado: ¿qué es y qué ventajas tiene? Consultado desde: <https://ferrosplanes.com/proceso-galvanizado-ventajas/>

⁴² Véase, por ejemplo: **1)** Comisión Europea. (1997). Decisión de la Comisión autorizando la adquisición por parte de ARBED SA del control exclusivo de ACERALIA Corporacion Siderurgica SA (Case IV/ECSC.1237 - Arbed/Aceralia). Consultado desde: https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/ecsc1237_en.pdf; **2)** Comisión Europea. (1999). Decisión de la Comisión, caso No IV/M. 1595-BRITISH STEEL/HOOGOEVENS. Consultado desde: https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m1595_en.pdf; **3)** Competition Commission of India. (2018). Combination Registration No. C-2018/07/581: Tata Steel Limited/



producto independiente, por cuanto poseen usos y características distintas al resto de categorías mencionadas anteriormente⁴³.

- [84] En este sentido, incluso bajo otras delimitaciones de mercado relevante más estrechas y conservadoras, se considera suficiente delimitar a los productos de acero plano recubiertos, laminados en frío, como uno de los mercados de producto aguas arriba.

6.5.3 Mercado de sellamientos premezclados para muros interiores a base de yeso, utilizados en el sistema de construcción en seco

- [85] Uno de los insumos para la elaboración de los productos prefabricados a cargo de la **NEWCO**, es el llamado *joint compound*, elemento necesario para la adhesión y sellamiento de las placas yeso-cartón/*gypsum*.
- [86] Al respecto el escrito presentado el 16 de octubre de 2020 a las 17h37, identificado con número de trámite interno Id: 173832, señala: “*El joint compound, también llamado ‘compuesto de unión’ o masilla, es un producto que sirve para unir dos placas y cerrar o sellar la unión que queda entre ellas*”⁴⁴. Los denominados *joint compounds*, *drywall compounds* o simplemente masilla, son una: “*(...) substancia similar al yeso usada para rellenar costuras e irregularidades en la instalación de drywall (...)*”⁴⁵, mismos que “*(...) están hechos de adhesivos orgánicos o resinas sintéticas hidrosolubles, susceptibles de dispersión, que ganan dureza y adhesión al secar*”⁴⁶.

Bhushan Power and Steel Limited; 4) Comisión Nacional de Defensa de la Competencia. (2003). Dictamen tramitado dentro del expediente No. 064-008057/98 (C-467), relativa a la denuncia presentada por VENTACHAP S.C.A. en contra de SIDERAR S.A.I.C. Buenos Aires, Argentina. Consultado desde: http://cndc.produccion.gob.ar/sites/default/files/cndcfiles/COND-467_0.pdf

⁴³ Por ejemplo, a fin de verificar las diferencias entre acero laminado en caliente de aquel laminado en frío, véase: Ferros Planes. (2018). Laminado en frío y en caliente: diferencias y ventajas. <https://ferrosplanes.com/laminado-en-frio-en-caliente-ventajas/#:~:text=E1%20acero%20laminado%20en%20fr%C3%ADo%20se%20usa%20principalment,e%20en%203A,pernos%20pi%C3%B1ones%20engranajes%E2%80%A6>

⁴⁴ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. EBM. (2020). Escrito presentado el 16 de octubre de 2020, a las 17h37, identificado con número de trámite interno Id: 173832.

⁴⁵ Wagner, John. (2006). Drywall: Pro Tips for Hanging and Finishing. Estados Unidos: Creative Homeowner, p. 150.

⁴⁶ Spence, William. (1998). Installing & Finishing Drywall. Nueva York: Sterling Publishing Co. Inc., p.94.



Gráfico No. 4 Imagen referencial de *joint compound*



A la izquierda: *Joint Compound* comercializado por EBM. **A la derecha:** Aplicación de *Joint Compound* sobre pared.

Fuentes: 1) ETEX Ecuador. (2020). Masilla Pasta Romeral | *Joint Compound*. Consultado desde: <https://www.etex.com.ec/producto/masilla-pasta-romeral-joint-compound/>⁴⁷; 2) Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. EBM. (2020). Escrito ingresado el 16 de octubre de 2020, a las 17h37, signado con número de trámite interno ID 173832.

- [87] Los componentes de sellamiento varían dependiendo del tipo de muro al que se aplicará, exterior o interior, en razón de sus propiedades. Según se desprende de la información provista por **EBM**⁴⁸: “(...) *el joint compound que comercializa EBM es solo uno de los varios tipos que se utilizan en la construcción; es una masilla a base de yeso cuyo uso es para muros interiores, mientras que la mayoría de paneles que fabricará la NEWCO serán exteriores, es decir, fachadas*”.
- [88] Por su parte, el sellamiento de placas de fibrocemento para la construcción de muros prefabricados exteriores precisa de otro tipo de materiales: “(...) *del tipo poliuretánico*”. Sin embargo, no se podría aplicar a esto selladores de silicona o acrílico⁴⁹, mismos que de acuerdo a los notificantes no es comercializado por **EBM** sino que será adquirido a terceros proveedores para la fabricación de las soluciones a cargo de la **NEWCO**.

⁴⁷ De acuerdo a la información provista en el Formulario para la Notificación de Operaciones de Concentración Económica presentado el 21 de agosto de 2020, a las 15h46, “*EBM es la sucursal ecuatoriana de la multinacional belga Etex*”.

⁴⁸ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. EBM. (2020). Escrito presentado el 16 de octubre de 2020, a las 17h37, identificado con número de trámite interno ID: 173832.

⁴⁹ Eternit. (2020). Cómo hacer una pared con placa de fibrocemento. Consultado desde: <https://www.eternitconstruccion.com.ar/es-es/soluciones-eternit/articulos/como-hacer-una-pared-con-placa-de-fibrocemento>



[89] Por otro lado, **EBM** señaló que el principal sustituto del *joint compound* es la pasta de muro, “*pues es la solución más usada para la segunda capa (que se debe aplicar en una muralla de drywall)*”⁵⁰. Al respecto, cabe señalar el uso que se puede dar a la pasta de muro⁵¹:

“Es utilizada especialmente en paredes de mampostería con acabado de revoques o estucos, pero también puede utilizarse sobre otros materiales como hormigón, madera, fibro-cemento o placas de cartón-yeso”.

[90] [REDACTED]

[91] [REDACTED]

[92] Por lo tanto se asume que si bien podrían existir otros productos que cumplan con la misma función del *joint compound*, los mismos no tendrían el mismo nivel de efectividad para la unión y sellamiento de placas de yeso-cartón. Ahora bien, por las consideraciones que se señalarán más adelante, se considera que no es necesario en este caso delimitar de manera

⁵⁰ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. La primera capa, se indicó que es el *joint compound*. EBM. (2020). Escrito presentado el 16 de octubre de 2020, a las 17h37, identificado con número de trámite interno ID: 173832.

⁵¹ Pintomicasa. (s.f.). Diversos usos de la Pasta Muro en paredes. Consultado desde: <https://www.pintomicasa.com/2013/08/usos-de-la-pasta-muro.html#:~:text=El%20material%20llamado%20Pasta%20Muro,alisar%20paredes%20y%20realizar%20texturados.&text=El%20enduc%20pl%20C3%A1stico%20es%20una,%20C3%BAtil%20para%20los%20mismos%20casos.>

⁵² Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. Reunión de trabajo con el operador económico Sika Ecuatoriana S.A., mantenida el 23 de octubre de 2020 con la INCCE, dentro del expediente No. SPCM-IGT-INCCE-012-2020.



exacta la extensión del mercado de producto o servicio, pues la operación de concentración no levanta preocupaciones.

- [93] De tal forma, sin perjuicio de que pudiesen existir otras definiciones de mercado relevante, se considera suficiente estimar como mercado de producto a los sellamientos premezclados para muros interiores a base de yeso, utilizados en el sistema de construcción en seco.

6.5.4 Mercado de productos elaborados bajo soluciones de construcción en seco (muros y paredes, techos y pisos prefabricados, etc.).

- [94] Los sistemas de construcción de bienes inmuebles pueden clasificarse principalmente por los materiales usados, sea en construcción húmeda⁵³ o construcción en seco. Siendo este último el de interés para **NEWCO**, la empresa en participación a constituirse.
- [95] Los productos prefabricados que produciría **NEWCO** conformarían una solución de construcción en seco, es decir que serían parte de: “*un modelo de construcción abierto en el que los materiales no requieren conglomerantes húmedos para el armado de estructuras u otros componentes*”⁵⁴.
- [96] En específico, los muros y paredes, pisos y techos prefabricados estarían conformados principalmente por⁵⁵:

Tabla No. 4. Composición de productos prefabricados de NEWCO

Componente	Producto Prefabricado		
	Paredes	Pisos	Techos
Placas de fibrocemento	13%	11.8%	
Placas de yeso-cartón/gypsum	4.8%	4.1%	

⁵³ El sistema de construcción húmeda también es llamado sistema de construcción tradicional. En el mismo, se usan – principalmente - ladrillos, arena y cemento. Este deriva su nombre del uso de grandes cantidades de agua en su elaboración. **Fuentes:** 1) El Oficial. (2018). USOS DE SISTEMAS DE CONSTRUCCIÓN EN SECO EN INTERIORES Y EXTERIORES. Consultado desde: <https://eloficial.ec/usos-de-sistemas-de-construccion-en-seco-en-interiores-y-exteriores/>; 2) Expediente SPCM-IGT-INCCCE-012-2020. EBM y KUBIEC. (07 de octubre de 2020). Reunión de trabajo con la INCCCE.

⁵⁴ Barbieri. (2020) ¿Qué es la construcción en seco? Consultado desde: <https://www.adbarbieri.com/blog/que-es-la-construccion-en-seco>

⁵⁵ Escrito de 18 de noviembre, a las 12h50, signados con Id. 177004, ingresado por **KUBIEC** y **EBM** en atención a providencia de la CRPI de 16 de noviembre de 2020.



Productos de acero: perfiles galvanizados conformados en frío (LSF ⁵⁶)	15.6%	26%	25%
Sellamientos premezclados a base de yeso	1.1%	1.8%	
Acabados y otros componentes	32.7%		

Fuente: KUBIEC. (2020). Escrito de 18 de noviembre de 2020, Id 177004

Elaboración: CRPI

[97] Es así que el proceso de producción de estos bienes será el siguiente⁵⁷:

- i) Usando los flejes de acero, potencialmente adquiridos de **KUBIEC**, el *Joint Venture* elaborará perfiles de acero⁵⁸.
- ii) Con los perfiles de acero, la **NEWCO** formará marcos metálicos cuadrículares o rectangulares (“*Steel Frames*”) que destinará a la fabricación del producto techo, además estos mismos perfiles se conforman como soporte para otros materiales de las paredes y pisos.
- iii) Las placas de fibrocemento, yeso-cartón o *gypsum*, potencialmente adquiridos de **EBM**, así como acabados y otros materiales adquiridos de terceros independientes, se adherirán o acoplarán a la estructura metálica.
- iv) Dicha adherencia, en el caso de fabricación de paredes y pisos interiores, será realizada a partir del *jointing compound* adquirido a **EBM**; para el caso de muros exteriores la empresa en participación precisará de otros materiales adquiridos a terceros proveedores⁵⁹.
- v) Finalmente, la empresa en participación obtendrá como producto terminado, paredes o muros y pisos prefabricados, hechos a base de los materiales señalados⁶⁰.

⁵⁶ Las siglas “LSF” corresponden a *Light Steel Framing*, que es un sistema de construcción en seco.

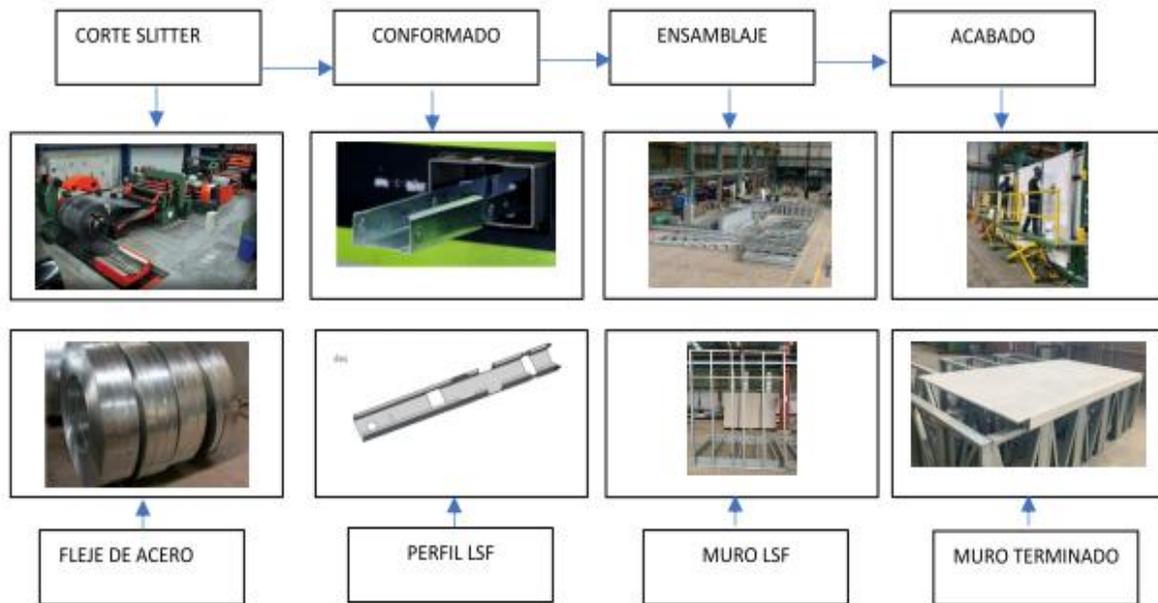
⁵⁷ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. Escrito presentado el 23 de septiembre de 2020, a las 18h01, identificado con número de trámite interno ID 171384.

⁵⁸ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. El escrito de 23 de septiembre de 2020, con ID 171384. Señala que si bien KUBIEC fabrica perfiles de acero, estos no podrían servir como insumo para NEWCO, debido a que esta última requiere de perfiles de acero pre-galvanizado de grado estructura ASTM-Gr50 como mínimo y con espesores de 0,75 a 1,20 mm. En tanto que KUBIEC fabrica perfiles de acero pre-galvanizado y frío, en una longitud estándar de 6 mm, sin perforación y con espesores $\geq 1,5$ mm (perfiles seriados), por tanto serían incompatibles.

⁵⁹ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. EBM. (2020). Escrito presentado el 16 de octubre de 2020, a las 17h37, identificado con número de trámite interno ID: 173832.

⁶⁰ La NEWCO no fabricará productos estándar sino que cada producto es hecho a la medida, debiendo ser diseñado a través de sistemas informáticos. A pedido del cliente, estos podrán ser instalados *in situ*.

**Gráfico No. 5 Proceso de producción de paredes prefabricadas
(Sistema LSF)**



Fuente y elaboración: KUBIEC.

[98] En el Anexo 1 al Formulario para la Notificación de Operaciones de Concentración Económica⁶¹, **KUBIEC** y **EBM** consideran que:

“Aunque las soluciones de construcción que fabricará y comercializará la NEWCO posee las ventajas señaladas en el formulario, aquellas no obstan para que ante un eventual incremento de precio puedan ser sustituidas tanto por soluciones tradicionales (ladrillos, bloques de cemento, madera, etc.) como por soluciones de construcción en seco menos industrializadas (paneles de gypsum o fibrocemento). Productos y/o soluciones con base en, por ejemplo, ladrillo, bloque o madera son actualmente y seguirán siendo alternativas reales al uso de las soluciones de construcción en seco existentes y a las que se pretende introducir al mercado. Las soluciones que comercializará la NEWCO competirán, en definitiva, con una diversidad de otros materiales y productos, tradicionales y no tradicionales, por lo cual EBM y KUBIEC consideran que el mercado señalado relevante para evaluar esta operación es aquel de fabricación y venta de soluciones para la construcción de muros y paredes”.

⁶¹ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. Formulario para la Notificación de Operaciones de Concentración Económica presentado el 21 de agosto de 2020, trámite interno ID 168063.



- [99] No obstante, la INCCE señala que los competidores más cercanos de la **NEWCO** serán aquellos que utilicen sistemas de construcción en seco o construcción liviana, diferentes del sistema de construcción tradicional, por tanto este último no es un sustituto.
- [100] Cabe señalar las características que diferencian la edificación bajo ambos sistemas de construcción. En primer lugar, los productos prefabricados usados para la construcción en seco, suelen ser “no portantes” o “autoportantes”, lo cual implica que no pueden sostener cargas de otros elementos estructurales⁶².
- [101] Esto suele darse en virtud de que los materiales usados para su elaboración pueden ser menos rígidos y más livianos que los de la construcción húmeda. Es por ello que, por ejemplo, los materiales usados para paredes autoportantes de construcción en seco no serían sustitutos perfectos de los materiales usados para la fabricación mediante construcción húmeda de muros de carga⁶³, sino por lo contrario, serían bienes que se complementan entre sí⁶⁴.
- [102] De manera análoga existen diferencias significativas en la construcción de pisos, entre el sistema tradicional, húmedo y el seco que utilizaría la **NEWCO**, haciendo incompatible cambiar de uno a otro con facilidad.

⁶² Lo contrario, son los “muros portantes” o “muros de carga”, mismos que poseen función estructural. Véase: **1)** fresh-deko. (s.f.). ¿Necesita una base para una pared autoportante? Muros autoportantes: la diferencia entre la estructura y los muros portantes y no portantes. Consultado desde: <https://fresh-deko.ru/es/tehnika-i-instrumenty/nuzhen-li-fundament-pod-samonesushchuyu-stenu-samonesushchie-steny-otlichie.html>; **2)** Diseña. (2014) ¿Qué Son los Muros Portantes y No Portantes? Consultado desde: <http://disenaestudio.blogspot.com/2014/05/que-son-los-muros-portantes-y-no-portantes.html>

⁶³ Una diferenciación similar la realizó la Comisión Europea, al analizar los mercados de producto relacionados con determinados materiales para la construcción de paredes. Véase: Comisión Europea. (2002). Decisión de la Comisión dentro del caso COMP/M.2495 — Haniel/Fels. Consultado desde: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2003:103:0036:0049:EN:PDF>

⁶⁴ Según mencionan los notificantes, “[l]os elementos utilizados en la construcción en seco son compatibles con otros sistemas constructivos, lo cual facilita tanto la realización de obras nuevas como las refacciones de obras existentes (incluso si están hechas con mampostería)”. Formulario para la Notificación de Operaciones de Concentración Económica 21 de agosto de 2020, ID 168063.



- [103] Además la construcción en seco en general suele ser más cara que la construcción tradicional⁶⁵; a pesar de aquello, también otorga un valor adicional a sus consumidores al reducir sustancialmente los tiempos de ejecución de la obra y racionalizar la mano de obra⁶⁶.
- [104] Por tanto, dados los elementos diferenciadores, tanto en el uso, características y precios de la construcción en seco, se considera que la misma comprende un mercado separado de la construcción tradicional o húmeda, en donde se utilizan materiales de mampostería como ladrillos, arena, cemento, entre otros.
- [105] Los productos prefabricados finales de **NEWCO** se insertan dentro del mercado de soluciones de construcción en seco. En este mercado, a priori, como indica la INCCE no existirían sustitutos directos como otros productos prefabricados, sino bienes menos industrializados que se venden por separado.
- [106] Estos productos, en lugar de constituir sustitutos perfectos de los productos prefabricados de **NEWCO**, constituyen un insumo, no solo para este operador, sino todos aquellos operadores económicos que se orientan a construcción en seco. En este sentido, existen múltiples operadores que brindan soluciones de construcción en seco, conforme señalan los operadores económicos notificantes⁶⁷,

“(...) se estima que serían aptas para responder a variaciones en los precios de los productos de la NEWCO principalmente (pero no exclusivamente) las compañías que actualmente ofrecen las soluciones de construcción más semejantes, entre ellas: Deyesos Diseños y Cornisas Cía. Ltda., Aceros y Materiales para la Construcción ACIMCOECUADOR Cía. Ltda., Corporación Ecoliving CORPECOLIVING S.A., Tugalt”.

⁶⁵ Cieri J.L. (2020). La construcción en seco, un sistema que evoluciona y gana mercado en las preferencias de los profesionales. En: infobae. Consultado desde: <https://www.infobae.com/economia/2020/02/29/la-construccion-en-seco-un-sistema-que-evolucion-a-y-gana-mercado-en-las-preferencias-de-los-profesionales/>

⁶⁶ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. Según mencionan los notificantes, una obra en *steel framing* puede realizarse hasta un 60% más rápido que una en ladrillos, mayormente debido a la ausencia de tiempos de fragüe y mezcla de materiales húmedos.

⁶⁷ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. Formulario para la Notificación de Operaciones de Concentración Económica presentado el 21 de agosto de 2020, a las 15h46.



- [107] En efecto, de la revisión de la página web de varios de estos operadores económicos⁶⁸, se confirma que los mismos actualmente poseen algunas soluciones de construcción en seco con las cuales podrían ingresar a competir al mercado de los prefabricados por la **NEWCO**.
- [108] Por ejemplo, de la página web del operador económico **ECOLIVING**, se observa que el mismo se considera una “(...) empresa ecuatoriana especializada en la construcción de proyectos residenciales y comerciales, con el sistema de construcción en seco conocido mundialmente como ‘Steel Framing’”⁶⁹. De tal forma, usando el mismo esquema de construcción de edificaciones completas que oferta actualmente, este operador económico podría pasar a producir soluciones prefabricadas.
- [109] Además, considerando que en otros países de Latinoamérica la construcción en seco se está expandiendo actualmente, producto de los avances tecnológicos en la industria de la construcción, así como de esfuerzos de concientización sobre la importancia de las construcciones sostenibles ambientalmente, se considera plausible que dicha expansión y cambios tecnológicos alcancen a los mercados de construcción, atrayendo nuevos competidores.
- [110] Debe considerarse que las soluciones de construcción en seco menos industrializadas requieren ser ensambladas por el constructor, lo cual implica especial cuidado en verificar que todos los componentes sean compatibles entre sí. Sin embargo, esto no implica un impedimento insalvable, que restrinja la competencia, aun cuando ocasione incurrir en gastos y/o esfuerzos adicionales en la búsqueda de cada material. Además, dado que el sistema en seco es novedoso, generalmente se comercializa por operadores especializados, a los cuales el consumidor contrata por un producto final.
- [111] A diferencia de cuando se estableció complementariedad con la construcción tradicional, en este caso existe un grado de sustitución entre los productos prefabricados de la **NEWCO** y otros ofrecidos por los demás operadores en el mercado que se dediquen a la construcción en seco. Por lo cual se considera que el mercado no puede delimitarse únicamente a las operaciones de **NEWCO** y debe ampliarse al mercado de productos elaborados bajo soluciones de construcción en seco.

6.5.5 Mercado geográfico

⁶⁸ 1) D’yesos: <http://www.deyesos.com/index.php>; 2) ACIMCO: <https://www.acimco.com>; y 3) ECOLIVING: <https://www.ecolivingec.com/>.

⁶⁹ ECOLIVING. (s.f.). Especialistas en la construcción de casas en Steel Framing. Consultado desde: <https://www.ecolivingec.com/>



[112] Siendo que los productos de las **KUBIEC** y **EBM** se ofertan a nivel nacional⁷⁰ y en concordancia con precedentes internacionales⁷¹, es referencia suficiente para delimitar el mercado geográfico en el presente caso, para cada uno de los mercados de producto anteriormente señalados, como en todo el territorio ecuatoriano.

6.5.6 Mercados relevantes objetos de la concentración

[113] Con base en el estudio previamente desarrollado se determinan los siguientes mercados relevantes:

1. Mercados aguas arriba:
 - a. Placas de fibrocemento a nivel nacional.
 - b. Placas de yeso-cartón/*gypsum* a nivel nacional.
 - c. Productos de acero plano recubiertos, laminados en frío a nivel nacional.
 - d. Sellamientos premezclados para muros interiores a base de yeso, utilizados en el sistema de construcción en seco a nivel nacional.
2. Mercado aguas abajo: mercado de productos elaborados bajo soluciones de construcción en seco (muros y paredes, techos y pisos prefabricados, etc.).

⁷⁰ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. Anexo Formulario para la Notificación de Operaciones de Concentración Económica presentado el 21 de agosto de 2020, a las 15h46.

⁷¹ **1)** Fiscalía Nacional Económica. (2015). Denuncia de particular contra Cia. Ind. Volcán S.A. Soc. Ind. Romeral S.A. y Knauf de Chile por abuso de posición dominante: Rol N° 2342-15 FNE; **2)** Comisión Nacional de Mercados y Competencia. (2017). Informe y Propuesta de Resolución, Expediente C/0885/17 ETEX / PLADUR; **3)** Comisión Nacional de Defensa de la Competencia. (2015). Dictamen No. 116, sustanciado dentro del expediente No. S01:0035928/2013 (CONC. 1049) SF/SeA. Consultado desde: <http://cndc.produccion.gob.ar/node/1457>; **4)** Comisión Europea. (2002). Decisión de la Comisión dentro del caso COMP/M.2495 — Haniel/Fels. Consultado desde: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2003:103:0036:0049:EN:PDF>; **5)** Comisión Europea. (1999). Decisión de la Comisión, caso No IV/M. 1595-BRITISH STEEL/HOOGOVENS. Consultado desde: https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m1595_en.pdf; **6)** Comisión Europea. (1997). Decisión de la Comisión autorizando la adquisición por parte de ARBED SA del control exclusivo de ACERALIA Corporación Siderurgica SA (Case IV/ECSC.1237 - Arbed/Aceralia). Consultado desde: https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/ecsc1237_en.pdf.



6.6 EL ESTADO DE SITUACIÓN DE LA COMPETENCIA EN EL MERCADO RELEVANTE

[114] Conforme mencionan **EBM** y **KUBIEC**⁷²:

“Si bien actualmente en Ecuador hay varias compañías que ofrecen soluciones parciales de construcción en seco - por ejemplo, los productores de paneles de gypsum o de cubiertas de fibrocemento -, no son del nivel de industrialización que ofrecerá la NEWCO. [...] La NEWCO entrará al mercado de fabricación y venta de soluciones de construcción de muros y paredes con un producto que busca mejorar las prácticas y técnicas constructivas existentes actualmente en Ecuador a través de la reducción sustancial de los tiempos de construcción y, por consiguiente, de sus costos (eficiencias productivas), en línea con las mejores prácticas internacionales”.

- [115] Siendo que la empresa en participación a ser creada por las partes tendrá como objetivo crear sinergias, a través de la combinación de bienes complementarios, dando como resultado un producto innovador, tiene el potencial de contribuir a la mejora de los sistemas de producción y al fomento del avance tecnológico en el país.
- [116] A través de la creación de **NEWCO**, que será controlada por **EBM** y **KUBIEC**, es probable asumir que no se eliminará, obstaculizará ni se reducirá la competencia en el mercado relevante de soluciones de construcción en seco de productos prefabricados. Pudiendo generarse un efecto pro-competitivo, al crearse una nueva opción para los consumidores y potencialmente si el producto resulta exitoso atraer a futuro a nuevos competidores al mercado de influencia.
- [117] Un *Joint Venture* de plenas funciones implica la existencia de cierto grado de independencia entre la **NEWCO** y sus constituyentes, hecho que determina la posibilidad de que tanto **KUBIEC** como **EBM** sean los proveedores de los insumos para las soluciones de construcción en seco.
- [118] Inclusive en el supuesto de ausencia de las plenas funciones, dado que no existe certeza sobre los ingresos futuros que percibirá la **NEWCO** en el mercado, resulta improbable considerar algún tipo de efecto vertical sobre los mercados aguas arriba, ya que no resultaría rentable y probable excluir a empresas del sector de construcción de los bienes que van a aportar tanto **KUBIEC** como **EMB** sobre **NEWCO**.

⁷² Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. Formulario para la Notificación de Operaciones de Concentración Económica presentado el 21 de agosto de 2020, a las 15h46.



[119] Bajo las consideraciones expuestas se procede a analizar los cambios en la estructura de los mercados que devienen de la conformación de **NEWCO**.

6.6.1 Mercado de placas de fibrocemento a nivel nacional

[120] Conforme la información remitida por los notificantes, la marca que identifica a las placas de fibrocemento de **EBM** con las cuales se pueden elaborar las paredes prefabricadas de la **NEWCO**, se denomina *Superboard*. Así, **EBM** y **KUBIEC** reportan que este producto para el año 2019 abarcó el [REDACTED] del mercado de placas de fibrocemento en el país⁷³, acorde al siguiente detalle:

**Tabla No. 5. Participaciones de mercado en placas de fibrocemento en 2019
(Porcentaje del total de ingresos en USD)**

Competidor	Ingresos (USD) 2019	Participación de mercado en 2019
GRUPO ELEMENTIA ⁷⁴	[REDACTED]	[REDACTED]
EBM	[REDACTED]	[REDACTED]
TOPTEC	[REDACTED]	[REDACTED]
Total	[REDACTED]	[REDACTED]

Fuente: KUBIEC y EBM. Anexo 1 a Formulario para la Notificación de Operaciones de Concentración Económica de 21 de agosto de 2020, Id 168063.

Elaboración: INCCE

[121] Dicha información es consistente con la información de cuotas de participación basada en exportaciones hacia Ecuador, conforme se muestra a continuación⁷⁵:

**Tabla No. 6 Participaciones de mercado en placas de fibrocemento
(Porcentaje del total de peso neto en kilogramos)**

⁷³ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. Anexo 1 a Formulario para la Notificación de Operaciones de Concentración Económica, 21 de agosto de 2020, trámite interno ID 168063.

⁷⁴ Se consideran las cuotas de Eternit y Plycem que pertenecen al grupo económico Elementia.

⁷⁵ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador. Escrito de 08 de octubre de 2020, trámite interno ID 172828, remitido por EBM.



Competidor	2014	2015	2016	2017	2018	2019	ene-mar 2020
GRUPO ELEMENTIA							
EBM							
TOPTEC							
Total general	100%	100%	100%	100%	100%	100%	100%

Fuente: KUBIEC y EBM. (2020). Anexo a escrito de 08 de octubre de 2020, Id 172828.
Elaboración: INCCE

[122] Información de la cual se observa que el operador económico **EBM** poseyó en el año 2019 una participación de mercado de alrededor del [REDACTED]

[123] Por tanto, se observa que existe una fuente de presión competitiva importante que podría disciplinar cualquier intento de ejercicio de poder dentro del mercado por parte del operador económico **EBM**. Además, con la participación que posee **EBM**, es improbable que pueda implementar a través de **NEWCO**, estrategias a fin de generar un cierre de mercado a sus competidores aguas abajo, pues los mismos podrían obtener las placas de fibrocemento de los otros dos competidores mostrados en la tabla.

[124] En consecuencia, se concluye que la operación de concentración no creará, reforzará, ni modificará el poder de mercado respecto del mercado de placas de fibrocemento a nivel nacional.

6.6.2 Mercado de placas de yeso-cartón/gypsum a nivel nacional

[125] De acuerdo con la información proporcionada por los notificantes, las cuotas de participación de los competidores en el mercado de placas de yeso-cartón/gypsum a nivel nacional, obtenidas con base en ingresos de 2019 (expresados en USD) y en cantidades (expresadas en metros cuadrados), son las siguientes:

**Tabla No. 7 Participaciones de mercado en yeso-cartón/gypsum en 2019
(Porcentaje del total de ingresos en USD)**



Competidor	Ingresos (USD) 2019	Participación de mercado 2019
PANEL REY	[REDACTED]	[REDACTED]
EBM	[REDACTED]	[REDACTED]
KNAUF	[REDACTED]	[REDACTED]
ECUAGYPSUM	[REDACTED]	[REDACTED]
VOLCÁN	[REDACTED]	[REDACTED]
USG	[REDACTED]	[REDACTED]
Total general	[REDACTED]	100%

Fuente: KUBIEC y EBM. (2020). Anexo 1 a Formulario para la Notificación de Operaciones de Concentración Económica de 21 de agosto de 2020, ID 168063
Elaboración: INCCE

Tabla No. 8 Participaciones de mercado en placas de yeso-cartón/gypsum (porcentaje del total de metros cuadrados)

Competidor	2014	2015	2016	2017	2018	2019	ene-mar 2020
PANEL REY	[REDACTED]						
EBM	[REDACTED]						
KNAUF	[REDACTED]						
USG	[REDACTED]						
VOLCÁN	[REDACTED]						
Total general	100%	100%	100%	100%	100%	100%	100%

Fuente: EBM. (2020). Anexo a escrito de 08 de octubre de 2020, ID 172828.
Elaboración: INCCE

- [126] De manera similar que en el mercado de placas de fibrocemento, **EBM** tiene una participación en el mercado de placas de yeso-cartón/gypsum [REDACTED] siendo el segundo competidor más grande. No obstante, [REDACTED] por lo que se colige que representa una fuente de presión competitiva importante para el operador económico **EBM**.
- [127] Además, con la participación de mercado que posee **EBM** es improbable que pueda implementar estrategias a fin de generar un cierre de mercado a sus competidores aguas abajo, pues los mismos podrían obtener las placas de yeso-cartón/gypsum de los otros competidores mostrados anteriormente.



[128] Por lo tanto, se concluye que la operación de concentración no creará, reforzará, ni modificará el poder de mercado respecto del mercado placas de yeso-cartón/*gypsum* a nivel nacional.

6.6.3 Mercado de productos de acero plano recubiertos, laminados en frío a nivel nacional

[129] La INCCE señala en su informe que el operador económico **KUBIEC** en reunión de trabajo de 07 de octubre de 2020, informa que la materia prima con la que se elaboran los productos terminados de acero plano (bovinas de acero) proviene del exterior en su totalidad. Por lo cual es razonable utilizar la información de las importaciones de bovinas de acero, para evaluar la participación en este mercado.

[130] En el siguiente cuadro se visualiza las cuotas de participación del mercado de productos de acero plano recubiertos y laminados⁷⁶ en frío a nivel nacional:

Tabla No. 9 Participaciones de mercado de productos de acero plano, importaciones en kilogramos de bobinas, enero-agosto 2020

Competidor	Porcentaje del total de exportaciones a Ecuador
IPAC S.A.	█
ROOFTEC ECUADOR S.A.	█
NOVACERO S.A	█
GRUPO KUBIEC ⁷⁷	█
TUBERIA GALVANIZADA ECUATORIANA S.A.	█
FERREMUNDO S. A	█
FERRO TORRE S.A	█
TOTALES	100%

Fuente: KUBIEC. (2020). Anexo a escrito de 08 de octubre de 2020, ID 172877.

Elaboración: INCCE

[131] Conforme se desprende del cuadro anterior, las participaciones de **KUBIEC** respecto de la comercialización de flejes de acero son relativamente bajas, por lo que se considera que la operación de concentración no creará, reforzará, ni modificará el poder de mercado en ninguno de estos mercados relevantes.

⁷⁶ La INCCE señala que son aquellos incluidos en la partida arancelaria No. “72.10 - Productos laminados planos de hierro o acero sin alear, de anchura superior o igual a 600 mm, chapados o revestidos”, excluyendo a aquellos laminados en caliente. Información remitida por KUBIEC, mediante anexo a escrito de 08 de octubre de 2020, ID 172877.

⁷⁷ En específico, se agregó las participaciones de CUBIERTAS DEL ECUADOR KU-BIEC S. A. y CONDUIT DEL ECUADOR S.A



6.6.4 Mercado de sellamientos premezclados para muros interiores a base de yeso, utilizados en el sistema de construcción en seco a nivel nacional.

[132] La información presentada por **EBM** refleja que cerca del [REDACTED] del *joint compound* es importado. En este sentido, este operador económico remite una estimación de las cuotas de participación de este producto con base en las importaciones de los sellamientos para paredes⁷⁸ a nivel nacional, expresadas en cantidades (kilogramos), misma que se muestran a continuación⁷⁹:

**Tabla No. 10 Participaciones de mercado de sellamientos de paredes
(Porcentaje del total de kilogramos importados)**

Competidor	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
ETEX (EBM)	[REDACTED]						
KNAUF	[REDACTED]						
PANEL REY	[REDACTED]						
SUPERMASTICK	[REDACTED]						
TOPTEC	[REDACTED]						
SIKA	[REDACTED]						
Total general	100%	100%	100%	100%	100%	100%	100%

Fuente: EBM. (2020). Anexo a escrito de 21 de octubre de 2020, ID 174099.

Elaboración: INCCE

[133] Dentro de este mercado se observa que el operador económico [REDACTED] [REDACTED] Sin embargo, cabe realizar algunas puntualizaciones al respecto, mismas por las cuales se considera que la operación de concentración no levanta preocupaciones en este mercado.

[134] En primer lugar, debe notarse que las paredes prefabricadas que elaborará la **NEWCO** son principalmente para exteriores, mientras que el *joint compound* que comercializa **EBM** se usa en paredes interiores⁸⁰. No obstante lo anterior, la utilización de sellamiento para los

⁷⁸ En específico, la partida arancelaria reportada por el operador económico EBM es el 3214101000, correspondiente a MASILLA. CEMENTOS DE RESINA Y DMS MASTIQUES. PLASTES UTILIZADOS EN PINTURA.

⁷⁹ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. EBM. (2020). Escrito de 21 de octubre de 2020, ID 174099.

⁸⁰ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. Escrito de 21 de octubre de 2020, ID 174099; Reunión de trabajo con el operador económico Sika Ecuatoriana S.A., de 23 de octubre de 2020 con la INCCE.



productos prefabricados que elaborará **NEWCO**, corresponde al 1,10% para paredes y 1,80% para pisos. En este sentido, los incentivos que tendrían las partes para implementar un cierre de mercado serían reducidos, pues la **NEWCO** competiría de manera más directa con los materiales de construcción en seco para paredes exteriores por lo que implementar conductas exclusorias con operadores económicos que elaboran materiales de construcción liviana para paredes interiores, no le resultaría rentable. En adición, conforme se desprende de la Tabla No. 10, aunque el líder de la provisión de sellamientos para paredes interiores es EMB, existen otros proveedores de dicho insumo.

[135] Segundo, conforme con lo señalado por las partes y en fuentes de información pública⁸¹, en concordancia con la información del Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC), la industria de construcción en seco en Latinoamérica (incluyendo a Ecuador) es relativamente nueva y está en constante crecimiento, por lo tanto, bajo estas circunstancias se incrementan las probabilidades de que se produzca la entrada de nuevos competidores.⁸²

[136] [REDACTED]

[137] [REDACTED]

⁸¹ 1) Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. Reunión de trabajo de 07 de octubre de 2020, entre EBM, KUBIEC y la INCCE; 2) El Oficial. (2018). USOS DE SISTEMAS DE CONSTRUCCIÓN EN SECO EN INTERIORES Y EXTERIORES. Consultado desde: <https://eloficial.ec/usos-de-sistemas-de-construccion-en-seco-en-interiores-y-exteriores/>; 3) Cieri J.L. (2020). La construcción en seco, un sistema que evoluciona y gana mercado en las preferencias de los profesionales. En: infobae. Consultado desde: <https://www.infobae.com/economia/2020/02/29/la-construccion-en-seco-un-sistema-que-evolucion-a-y-gana-mercado-en-las-preferencias-de-los-profesionales/>

⁸² Comisión Europea. (2004). Directrices sobre la evaluación de las concentraciones horizontales con arreglo al Reglamento del Consejo sobre el control de las concentraciones entre empresas. Párrafo 72. Consultado desde: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52004XC0205\(02\)&from=PL](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52004XC0205(02)&from=PL).

⁸³ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. Reunión de trabajo con el operador económico SIKA ECUATORIANA S.A., mantenida el 23 de octubre de 2020 con la INCCE.



[138] En virtud de todos los elementos señalados, la operación de concentración no creará, reforzará o modificará el poder de mercado, ni se producirá una sensible disminución, distorsión u obstaculización, claramente previsible o comprobada, de la libre concurrencia de los operadores económicos y/o la competencia, en el mercado relevante analizado.

6.6.5 Mercado de productos elaborados bajo soluciones de construcción en seco (muros y paredes, techos y pisos prefabricados, etc.), a nivel nacional.

[139] Una vez definida la afectación en los mercados de los insumos que se utilizan en la formulación de las soluciones para la construcción en seco, es pertinente aproximar la situación de este mercado, pues se deriva del análisis precedente.

[140] Conforme se mencionó, existen en el mercado operadores dedicados a brindar soluciones de construcción en seco para paredes, pisos y techos. A través de la creación de la empresa en participación **NEWCO**, ofrecerá en el mercado de soluciones para construcción en seco, un producto prefabricado mediante la integración vertical hacia adelante que se obtendrá como resultado de combinar su conocimiento del negocio e insumos.

[141] Actualmente existen proveedores con alta o baja industrialización en el mercado de soluciones para la construcción en seco, por lo tanto no se descarta que otros fabricantes de soluciones de construcción en seco menos industrializadas, puedan ingresar a este mercado en el corto plazo y sin incurrir en costos e inversiones excesivos, ante un incremento en el precio de las soluciones de construcción en seco para paredes, pisos y techos prefabricados.

[142] El hecho de que el producto soluciones de construcción prefabricadas propuesto a ser desarrollado por la **NEWCO** no se puede comparar y medir en la situación actual, limita el análisis sobre la afectación del mercado de soluciones para construcción en seco de muros y paredes, pisos y techos prefabricadas, hechos a base de planchas de fibrocemento o yeso-cartón, soportados con perfiles de acero a nivel nacional.

[143] La CRPI como una alternativa acertada considera derivar la situación de la competencia en el presente mercado relevante a través del análisis del uso de los componentes en el producto final y las participaciones de los dos operadores que conforman la operación, tomado de secciones anteriores, para conseguir proyectar una cuota de participación de **NEWCO**.

[144] De esta forma se hace uso de la información dispuesta en la tabla No. 4, así como las diferentes tablas de participación para 2019 de los dos operadores en los mercados de placas, estructuras metálicas y sellamientos premezclados.



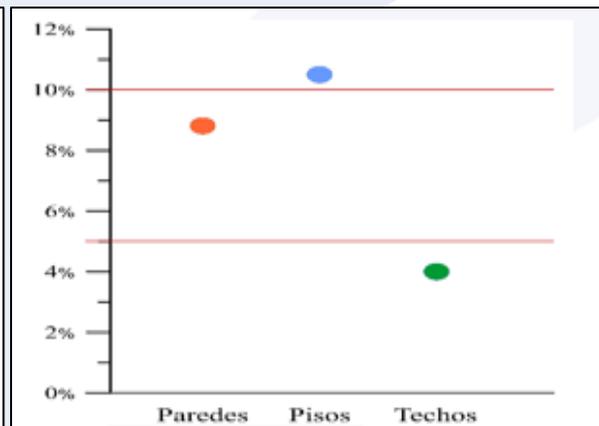
- [145] La cuota para cada tipo de producto prefabricado⁸⁴, esto es paredes, pisos y techos, se obtiene mediante la suma ponderada de las cuotas de participación de cada insumo obtenidas en su mercado correspondiente, ponderación que se realiza con la proporción del uso de ese insumo en el producto final.
- [146] De este modo, la cuota de cada producto es la suma de las cuotas de sus componentes, esto es, paneles, estructura metálica y sellamientos, que han sido ponderadas por el uso de estos componentes en el producto final. Por ejemplo, en el caso simple de los techos, dado que los operadores notificantes señalan que únicamente se requiere del componente metálico en el producto final en una proporción de 25% y la cuota de **KUBIEC** en el mercado de productos de acero plano es de [REDACTED] la cuota derivada para soluciones para construcción en seco de techos prefabricados soportados con perfiles de acero a nivel nacional es de [REDACTED]
- [147] Bajo la misma lógica las cuotas de participación derivadas para paredes y pisos son del 8,81% y 10,50% respectivamente, resultados esperados dado que el mercado donde los operadores presentan cuota alta de participación, corresponde a sellamientos premezclados, pero el uso de este componente es bajo, tanto en paredes como en pisos.

Participaciones estimadas por la CRPI para el mercado de soluciones de construcción en seco

Tabla No. 11

Producto Prefabricado	Cuota de mercado
Paredes	8.81%
Pisos	10.50%
Techos	4.00%

Gráfico No. 6



Fuente: Operadores económicos **KUBIEC** y **EMB**
Elaboración: CRPI.

⁸⁴ Cabe señalar que las cuotas son aproximadas y tienden a subestimar el valor real por cuanto existen componentes, diferentes a aquellos analizados en mercados precedentes que no son considerados. Sin embargo, el ejercicio propuesto es útil para dar luces respecto de una potencial afectación.



- [148] Cabe señalar que los operadores económicos, respecto a su cuota de participación en el mercado relevante de las soluciones de construcción en seco a nivel nacional, estiman que su participación de mercado conjunta oscilaría entre el 5% y el 10%⁸⁵. Lo cual da cuenta que las estimaciones son acertadas. Además que las cuotas aproximadas no serán obtenidas de manera inmediata tras la creación de **NEWCO**, pues devienen del posicionamiento de sus productos en el mercado, situación que puede cambiar por varios factores, entre ellos el comportamiento de sus competidores, conforme se ha señalado a lo largo del estudio del presente expediente.
- [149] En consecuencia, bajo las consideraciones expuestas se concluye que dentro del mercado de productos elaborados bajo soluciones de construcción en seco (muros y paredes, techos y pisos prefabricados, etc.), a nivel nacional, la operación de concentración económica no crearía distorsiones significativas respecto del poder de mercado ni afectaría la libre competencia, por lo cual no representa una preocupación.

6.7 Barreras de entrada

- [150] Las barreras de entrada corresponden a los factores que impiden o dificultan el ingreso de nuevos competidores a un mercado. Con base en los resultados obtenidos no se considera necesario realizar un análisis a profundidad de las barreras de entrada que podrían existir en los mercados relevantes definidos, puesto que la presión competitiva que existe tanto aguas arriba como aguas abajo no permitirá la realización de conductas contrarias a la competencia por parte del nuevo operador económico creado a partir de la transacción analizada o cualquiera de los involucrados.

6.8 Eficiencias de la operación

- [151] En lo relativo a las eficiencias, se estima que la introducción de un producto innovador al mercado de la construcción, que aportará en el desarrollo de las técnicas actualmente existentes en el Ecuador, sería plausible. No obstante, dado que en el presente caso la transacción no presenta preocupaciones para la competencia, se considera que no es necesario profundizar en el análisis de las eficiencias como contrapeso a los posibles efectos nocivos que la transacción pueda presentar.

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

⁸⁵ Expediente SPCM-IGT-INCCE-012-2020. Formulario para la Notificación de Operaciones de Concentración Económica de 21 de agosto de 2020, ID 168063.



RESUELVE

PRIMERO.- AGREGAR al expediente el escrito ingresado en la Secretaría General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, el 18 de noviembre a las 12h50, signado con Id. 177004.

SEGUNDO.- AUTORIZAR la concentración económica entre los operadores económicos **CUBIERTAS DEL ECUADOR KU-BIEC S.A.** y **EBM ECUADOR S.A.**

TERCERO.- DECLARAR la presente resolución como confidencial, por lo cual se emitirá la versión no confidencial y pública de la misma.

CUARTO.- NOTIFÍQUESE la versión no confidencial de resolución a los operadores económicos **CUBIERTAS DEL ECUADOR KU-BIEC S.A.** y **EBM ECUADOR S.A.**, a la Intendencia Nacional de Control de Concentraciones Económicas y a la Intendencia General Técnica para los fines legales pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-

Mgs. José Cartagena Pozo
COMISIONADO

Mgs. Jaime Lara Izurieta
COMISIONADO

Mgs. Marcelo Vargas Mendoza
PRESIDENTE