

Órgano de Resolución: Superintendencia de Control del Poder de Mercado.
Órgano de origen: Superintendencia de Control del Poder de Mercado
Expediente de origen: SCPM-IIPD-2014-045-A-0009-2018-DS
Expediente de RER: SCPM-DS-INJ-ER-002-2021
Recurrente: REPRESENTACIONES ROMERO CASTILLO
REPROCAS CIA. LTDA

SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.- Quito, DM, 30 de julio de 2021, a las 09h30- **VISTOS.-** Doctor Danilo Sylva Pazmiño, en mi calidad de Superintendente de Control del Poder de Mercado, conforme la acción de personal No. SCPM-INAF-DNATH-328-2018 de 06 de noviembre de 2018, cuya copia certificada se agrega al expediente, **AVOCO** conocimiento del Recurso Extraordinario de Revisión, presentado por el señor Jorge Alex Romero López, Liquidador y como tal representante legal del operador económico REPRESENTACIONES ROMERO CASTILLO REPROCAS CIA. LTDA., en contra de la Resolución de 01 de agosto de 2018, emitida por el Ingeniero Christian Ruiz Hinojosa en su calidad de Superintendente de Control de Poder de Mercado (E) dentro del Expediente Administrativo SCPM-IIPD-2014-045-A-0009-2018-DS; en uso de mis facultades legales, dispongo:

PRIMERO.- COMPETENCIA.- El artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador establece que las personas que actúan en virtud de la potestad estatal sólo ejercerán las competencias y facultades que le sean atribuidas en la Constitución y la ley; en este sentido, conforme lo previsto en el artículo 213 de la norma Constitucional, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM) es un organismo técnico de control que pertenece a la Administración Pública, encargado de hacer cumplir los lineamientos y disposiciones contenidas en la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM) a través de la ejecución de los procedimientos especiales previstos en la ley, en razón de la especialidad de la materia del Derecho de Competencia. En el presente caso se observa que el objeto de la impugnación corresponde a temas propios de las facultades de control de la SCPM, razón por la cual la normativa aplicable es la establecida en la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado; por lo tanto, conforme el numeral 2 del artículo 42 y artículo 68 de la LORCPM, le corresponde al Superintendente de Control del Poder de Mercado, en calidad de máxima autoridad de la institución, conocer y resolver el presente Recurso Extraordinario de Revisión.-

SEGUNDO.- DISPOSICIONES GENERALES.- a) Abrir un expediente por cuerda separada para la sustanciación de la presente impugnación, el mismo que llevará su propia foliatura; b) Al presente expediente se le otorgó mediante sistema ANKU, el número SCPM-DS-INJ-ER-002-2021.-

TERCERO.- Agréguese al expediente el escrito presentado por el señor Jorge Alex Romero López, Liquidador y como tal representante legal del operador económico REPRESENTACIONES ROMERO CASTILLO REPROCAS CIA. LTDA., ingresado en la Secretaría General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado el 22 de julio de

2021 a las 12h58 con número de trámite ID. 202007, que contiene su Recurso Extraordinario de Revisión, mismo que fue remitido y puesto en conocimiento de este despacho el 26 de julio de 2021, mediante el Gestor Procesal ANKU.-

CUARTO.- ADMISIBILIDAD.- Conforme lo establecido en el numeral 2 del artículo 44 y artículo 68 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM), en concordancia con los artículos 54 y 55 del Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la SCPM, corresponde analizar si el Recurso Extraordinario interpuesto por el operador económico REPRESENTACIONES ROMERO CASTILLO REPROCAS CIA. LTDA, cumple o no, con los requisitos y condiciones establecidos en la LORCPM y el referido Instructivo; de ahí que, se procederá a examinar si el Recurso Extraordinario de Revisión presentado por el operador económico ha sido oportunamente interpuesto; si la actuación administrativa objeto del recurso es impugnabile; y, si éste ha sido debidamente fundamentado conforme lo requerido en el artículo 54 del Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la SCPM; requisitos que no son simples formalidades, sino que por la naturaleza del medio impugnatorio, constituyen condicionamientos de obligatorio cumplimiento, dependiendo de aquello la admisibilidad a trámite del recurso interpuesto; siendo el momento oportuno para verificar el cumplimiento de los requisitos formales y de fundamentación, en tal sentido, se analiza:

a) Oportunidad.- El artículo 68 de la LORCPM, establece: “[...] *El plazo para interponer este recurso es de 3 años desde que el acto o resolución recurrida haya quedado en firme.* [...]”, en el presente caso de las piezas procesales constantes en el Expediente Administrativo SCPM-IIPD-2014-045-A-0009-2018-DS, se verifica que el acto administrativo impugnado de fecha 01 de agosto de 2018, emitido por el Ingeniero Christian Ruz Hinojosa, en calidad de Superintendente de Control del Poder de Mercado (E), fue notificado en la misma fecha, razón por la cual al haberse presentado el Recurso Extraordinario de Revisión el 22 de julio de 2021, ha sido interpuesto dentro del plazo previsto en la norma.

b) Procedencia del Recurso Extraordinario de Revisión.- Acorde lo establecido en los artículos 65 y 68 de la LORCPM el recurso extraordinario de revisión procede en contra de los “Actos Administrativos” emanados por las autoridades de la SCPM, mismos que conforme lo determinado en el artículo 98 del Código Orgánico Administrativo (COA), es la manifestación de la voluntad de la administración, cuyo factor determinante es causar efectos jurídicos individuales y directos sobre el administrado; al respecto, sobre la naturaleza de las actuaciones administrativas impugnadas, se considera que, los actos administrativos, constituyen la expresión jurídica de la voluntad de la administración, resuelven el tema principal, generando un efecto directo sobre el administrado, imponiéndole un gravamen o liberándolo de éste; al respecto, el tratadista Patricio Secaira Durango en su obra “*Curso Breve de Derecho Administrativo*” dice: “(...) *Es entonces siempre una declaración de voluntad que crea efectos jurídicos directos e inmediatos a terceros (...)*”; de igual forma el tratadista Andrés Serra Rojas, en su obra “*Derecho Administrativo, T.I. 9ª Ed.*”, manifiesta; “(...) *, una declaración de voluntad, de conocimiento y de juicio, unilateral, concreta y ejecutiva, que constituye una decisión ejecutoria, que emana de un sujeto; La Administración Pública, en el ejercicio de una potestad administrativa, que crea, reconoce, modifica, transmite o extingue una situación jurídica subjetiva (...)*”; elementos doctrinarios que se

encuentran recogidos en el artículo 98 del Código Orgánico Administrativo respecto a la definición del acto administrativo. En el caso *sub examine*, de la revisión del texto del escrito que contiene el recurso se observa que el recurrente ha indicado que su pretensión concreta es “[...] se revea la decisión de fecha 1 de agosto de 2018, a las 12h00 emitida dentro del procedimiento administrativo de apelación Apelación IIPD No. SCPM-IIPD-2014- 45-A-0009-2018-DS, que a su vez hace relación con la resolución del Intendente de Investigación de Prácticas Desleales, contemplada en el la providencia de fecha 25 de noviembre de 2016, [...]” (sic). Así, se observa que la actuación administrativa indicada en la pretensión, esto es la Resolución de 01 de agosto de 2021, emitida por el entonces Superintendente de Control del Poder de Mercado (e) dentro del Expediente Administrativo SCPM-IIPD-2014-045-A-0009-2018-DS, resuelve y atiende el recurso de apelación interpuesto mediante escrito de 30 de noviembre de 2016 con número de trámite ID. 29266¹, en contra de la decisión de 25 de noviembre de 2016 a las 10h00 dictada por el Intendente de Investigación de Prácticas Desleales, abogado Marlon Vinueza Armijos, dentro del Expediente Administrativo SCPM-IIPD-2014-045; por lo tanto se encasilla en los presupuesto legales y contiene los elementos, propios de un acto administrativo, razón por la cual, por cumplir con los requisitos de un acto administrativo, conforme lo previsto en el artículo 98 del Código Orgánico Administrativo, es un acto impugnabile, por lo tanto es pertinente el recurso extraordinario de revisión;

c) De la fundamentación del Recurso Extraordinario de Revisión.- De la revisión del texto del escrito que contiene el Recurso Extraordinario de Revisión, se observa que el recurrente si bien expresa de manera literal en su pretensión que “[...] se revea la decisión de fecha 1 de agosto de 2018, a las 12h00 emitida dentro del procedimiento administrativo de apelación Apelación IIPD No. SCPM-IIPD-2014- 45-A-0009-2018-DS, que a su vez hace relación con la resolución del Intendente de Investigación de Prácticas Desleales, contemplada en el la providencia de fecha 25 de noviembre de 2016, [...]” (sic); empero, de la revisión de la fundamentación sobre la cual se funda su recurso, se identifica que el recurrente señala la existencia de errores (entre ellos material) del “informe final” y del “informe”. Bajo esta apreciación se considera que: **c.1.** Conforme lo manifestado en la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, el artículo 68², determina que la naturaleza del recurso extraordinario de revisión responderá a errores materiales, de hecho o de derecho existentes en los “actos administrativos”, aparición de pruebas o elementos posteriores o vicios existentes en los “actos administrativos o resoluciones”; sin embargo, como se ha indicado la fundamentación del recurso extraordinario de revisión interpuesto por el operador económico REPRESENTACIONES ROMERO CASTILLO REPROCAS CIA. LTDA., respecto de errores materiales, de hecho o de derecho (plasmado en el apartado I, literal c), no identifican yerros o errores o tan siquiera una exposición que recaiga sobre los actos administrativos de 25 de noviembre de 2016 y/o de 01 de agosto de 2018, al contrario, se observa una exposición de presuntos yerros dentro del “informe final o informe”, el cual por su naturaleza es un acto de simple administración; para la fundamentación de la existencia de vicios en los referidos

¹ De la revisión del trámite dentro del sistema, se constata que la remisión de referido escrito se efectuó en junio de 2018

² Art. 68.- Recurso extraordinario de revisión.- El Superintendente, los consumidores o los agentes de mercado que tengan un interés legítimo, podrá interponer recurso extraordinario de revisión, con el objeto de que el Superintendente pueda revisar los errores materiales, de hecho o de derecho existentes en los actos administrativos, aparición de pruebas o elementos posteriores o vicios existentes en los actos administrativos o resoluciones de la Superintendencia de Control de Poder de Mercado [...]

actos administrativos, se argumenta la falta de motivación y debido proceso (plasmados en el apartado I, literal c, numeral 5; y, apartado III), sin presentarse el esquema jurídico completo del vicio en el que recaen, ni poniendo en evidencia los yerros que conducirán al mismo; la falta de motivación expuesta en el libelo del recurso que se atiende, recae sobre el informe final de investigación emitido dentro del Expediente Administrativo SCPM-IIPD-2014-045; y, **c.2.-** Por otro lado de la revisión del escrito que contiene el recurso extraordinario de revisión se observa que los argumentos expuestos en los acápites II y III son una copia de los argumentos expuestos por el operador económico REPRESENTACIONES ROMERO CASTILLO REPROCAS CIA. LTDA., en el escrito de Recurso de Apelación presentado el 30 de noviembre de 2016 con número de trámite Id 29266, tal es esta afirmación que los abogados patrocinadores del operador económico en el escrito del recurso extraordinario de revisión mantienen líneas argumentales como “(...) *Este informe plenamente errado, y mediante el presente Recurso de Apelación reiteramos que se debe seguir conociendo (...)*” (Acápites I del libelo del recurso), tanto más que, no cambian el fundamento legal en el cual se amparan y mantienen la cita del artículo 67 de la LORCPM³; en este sentido, al verificarse que los fundamentos constantes en los acápites II y III del recurso extraordinario de revisión interpuesto son los mismos del recurso de apelación que ya fueron objeto de análisis en la Resolución de 01 de agosto de 2018; y, sin que resulte evidenciable la existencia de errores materiales, de hecho o de derecho, aparición de pruebas o elementos posteriores o vicios existentes en los actos administrativos que puedan ser revisados por esta autoridad, toda vez que las circunstancias plasmadas en el acto administrativo de apelación no han variado, ni se ha propuesto un esquema jurídico que haga evidentes la existencia de dichos presupuestos en contra de los “actos administrativos” para que proceda el recurso conforme el artículo 68 de la LORCPM. Por la naturaleza del recurso extraordinario de revisión, siendo que debe recaer sobre presupuestos normativos específicos, se demanda que el recurso no solo debe cumplir con los elementos formales (requisito de tiempo y naturaleza del acto impugnado) de su interposición, sino que permita observar que el objeto impugnatorio (es decir la casuística del artículo 68 de la LORCPM) recae sobre el acto administrativo, otorgando un espectro de duda razonable de la presunción de validez del mismo; si del recurso se evidencian argumentaciones que no componen: i. Errores (materiales, de hecho o de derecho) en los actos administrativos; ii. Aparición de pruebas o elementos posteriores; y, iii. Vicios existentes en los actos administrativos, la fundamentación del recurso no tiene cabida con el objeto de la norma, resultando improcedente su consideración para revisión en tal medida, toda vez que del escrito que contiene el recurso interpuesto se logra determinar que el recurrente pretende, en su fundamentación, atar la casuística del recurso extraordinario de revisión de los actos administrativos, a un acto de simple administración, buscando que los yerros expuestos y presuntamente contenidos en este sean trasladados a un acto administrativo, esta autoridad considera que la fundamentación técnico jurídica del recurso no cumple, por no encontrarse ni en presunciones, los elementos del artículo 68 de la LORCPM respecto de la viabilidad por naturaleza del recurso. **DECISIÓN:** Por todo lo expuesto, verificado que los argumentos planteados en el recurso extraordinario de revisión de 22 de julio de 2021, son los mismos del escrito de 30 de noviembre de 2016, y que ya fueron analizados dentro del Expediente Administrativo SCPM-IIPD-2014-045-A-0009-2018-DS y resueltos en el acto administrativo

³ Escrito que contienen el Recurso Extraordinario de Revisión de REPROCAS Cia. Ltda. acápite IV página 11.

de 01 de agosto de 2018, se **INADMITE** a trámite el Recurso Extraordinario de Revisión interpuesto por el señor Jorge Alex Romero López, Liquidador y como tal representante legal del operador económico REPRESENTACIONES ROMERO CASTILLO REPROCAS CIA. LTDA., el 22 de julio de 2021 con número de trámite Id. 202007. Se deja a salvo el derecho del administrado de interponer las acciones legales a las que hubiere lugar.-

QUINTO.- De conformidad con el segundo inciso del artículo 164 del Código Orgánico Administrativo en concordancia con el artículo 66 del Código Orgánico General de Procesos, y con la Disposición General Segunda de la Resolución N° SCPM-DS-2020-026 de 03 de julio de 2020, que determina: *“Para notificaciones se priorizará el uso de los correos electrónicos señalados por los operadores económicos. Los órganos de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, instarán a los operadores económicos y a los ciudadanos en general a señalar correos electrónicos para notificaciones”*; además que, esta autoridad mediante Resolución No. SCPM-DS-2020-13 de 13 de marzo de 2020 ha resuelto: *“(…) Adoptar y autorizar la implementación del teletrabajo emergente en la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (...)”*; y, en razón que el peligro de contagio de COVID 19 es latente, con el objeto de evitar riesgos en la salud de las personas que intervienen en la tramitación de este expediente administrativo, notifíquese con la presente providencia: **a)** Al operador económico **REPRESENTACIONES ROMERO CASTILLO REPROCAS CIA. LTDA.**, en los correos electrónicos: esteban@donosoyasociados.com y elena@donosoyasociados.com.

SEXTO.- Actúe en calidad de Secretaria de Sustanciación en el presente expediente, la abogada Aracely Chimarro.- **CÚMPLASE y NOTIFÍQUESE.-**

Dr. Danilo Sylva Pazmiño,
SUPERINTENDENTE DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO

Abg. Aracely Chimarro
SECRETARIA DE SUSTANCIACIÓN