



**INTENDENCIA NACIONAL DE INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE ABUSO DEL
PODER DE MERCADO, ACUERDOS Y PRÁCTICAS RESTRICTIVAS**

Expediente No. SCPM-IGT-INICAPMAPR-019-2021

RESOLUCIÓN

SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.- INTENDENCIA NACIONAL DE INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE ABUSO DEL PODER DE MERCADO, ACUERDOS Y PRÁCTICAS RESTRICTIVAS.- Quito D.M., 19 de noviembre de 2021 a las 16h52. **VISTOS.-** En mi calidad de Intendente Nacional de Investigación y Control de Abuso del Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas, de conformidad con la acción de personal SCPM-INAF-DNATH-0170-2019-A, que rige desde el 20 de mayo de 2019, en conocimiento del expediente administrativo No. SCPM-IGT-INICAPMAPR-019-2021, y en uso de mis facultades legales y administrativas, **DISPONGO.-**

PRIMERA: ESCRITOS QUE SE AGREGAN AL EXPEDIENTE.- Agréguese al expediente y téngase en cuenta:

- 1.1. Tómese en cuenta la razón y anexo, suscrito por la Abg. Cristina Tamayo Jaramillo, Secretaria de Sustanciación, signada con el número de trámite ID 216144, por el cual se hace constar: “[...] se deja constancia que se extrajo los documentos que tienen información de carácter de reservado constante en el ID Anexo 396311 dentro del ID Trámite 215973”, dando cumplimiento a lo dispuesto en el ordinal PRIMERO, numeral 1.2., de la providencia de 19 de noviembre de 2021, a las 11h09.
- 1.2. El CD, signado con número de trámite ID 216115, en el cual consta los documentos firmados electrónicamente y, que en el momento procesal oportuno fueron agregados al expediente administrativo, dando cumplimiento a lo dispuesto en la disposición general segunda, de la resolución No. SCPM-DS-2020-27 de 13 de julio de 2020.
- 1.3. El CD, signado con número de trámite ID 216117, en el cual constan los documentos firmados electrónicamente, y que en el momento procesal oportuno fueron agregados al expediente administrativo, dando cumplimiento a lo dispuesto en la disposición segunda, de la Resolución No. SCPM-DS-2020-27, de 13 de julio de 2020.
 - 1.3.1. Al amparo de lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, en concordancia con el artículo 3 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, de oficio, se declara con el carácter de confidencial el CD, agregado en el presente numeral, en el que constan todos los documentos y/o anexos firmados electrónicamente, y declarados con el carácter de confidenciales en el momento procesal oportuno.

SEGUNDA: COMPETENCIA.- De conformidad con lo establecido en el artículo 213 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con lo ordenado en el artículo 50 y penúltimo inciso del artículo 79 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (en adelante, LORCPM), y lo dispuesto en los artículos 56 y 58 del Instructivo de Gestión Procesal



Administrativa de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, así como el artículo 10, numeral 1.2.2.3 del Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, se declara la competencia de esta Autoridad para dictar la presente Resolución.

TERCERA: VALIDEZ PROCESAL.- Una vez revisada la tramitación del presente expediente, no se encuentran vicios de procedimiento que puedan generar nulidad procesal en esta fase administrativa, por lo que esta Autoridad declara su validez procesal.

CUARTA: IDENTIFICACIÓN DEL OPERADOR ECONÓMICO PRESUNTAMENTE RESPONSABLE DEL COMETIMIENTO DE LA INFRACCIÓN.-

- 4.1. **MEGACOMPANY S.A.-** compañía ecuatoriana, con Registro Único de Contribuyentes (RUC): 0992152354001, representada legalmente por el señor Ferdinand Francisco Hilzinger Valdez. El operador económico se encuentra domiciliado en Vía Daule Km 8.5, lado derecho, frente a La Florida, en la ciudad de Guayaquil; constan registrados los correos electrónicos: bloorvera@hotmail.com y megahilz@yahoo.com; con números de teléfono 042250669, 042250671 y 0997203121.

Su principal actividad comercial según el portal web de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros es C2220.91: *"Fabricación de artículos de plástico para el envasado de productos: bolsas, sacos, cajones, cajas, garrafrones, botellas, etcétera."*¹ Y, en el portal web del Servicio de Rentas Internas SRI: *"Actividades de diseño de ingeniería y consultoría de ingeniería para proyectos de ingeniería civil, hidráulica y de tráfico."*², quien consta como contribuyente activo.

QUINTA: FUNDAMENTOS DE HECHO QUE MOTIVAN EL INICIO DEL PROCEDIMIENTO.-

- 5.1. Dentro del expediente administrativo SCPM-IGT-INICAPMAPR-014-2019, la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Abuso del Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas (en adelante, INICAPMAPR) realizó un requerimiento de información, el mismo que fue solicitado en **seis (06) ocasiones** diferentes. Asimismo, se realizó **una (01) reunión de trabajo**, con el objetivo recabar información para analizar el comportamiento de los mercados de: importación y fabricación de botellones de 20 litros, embotellamiento y distribución del agua purificada en botellones de 20 litros; así como, información relevante para analizar su dinámica competitiva en cada uno de éstos.
- 5.2. Frente a la falta de cooperación por parte del operador económico, mediante providencia de 09 de septiembre de 2021, a las 12h11, signado con número de trámite ID 206916, en el ordinal DÉCIMO QUINTO, la INICAPMAPR dispuso a la Abg. Cristina Tamayo Jaramillo, la elaboración del informe correspondiente por la no entrega de información por parte del operador económico MEGACOMPANY S.A., para lo cual se le otorgó el término de quince (15) días, a fin de proceder conforme el procedimiento previsto en los artículos 56 y 58 de la Resolución No. SCPM-DS-2021-17 de 23 de junio de 2021, mediante la cual

¹ Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros. Portal de Información. Consultado: [11-11-2021]. Acceso: <https://bit.ly/3x4WB8i>

² Servicio de Rentas Internas. Portal de Información. Consultado: [11-11-2021]. Acceso: <https://bit.ly/3FwQScf>



se reformó el Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado.

- 5.3. Dando cumplimiento a lo requerido en providencia de 09 de septiembre de 2021, a las 12h11, se realizó el Informe No. SCPM-IGT-INICAPMAPR-2021-028, de 30 de septiembre de 2021, suscrito por la Intendente Nacional de Investigación y Control de Abuso del Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas en el que se recomienda poner en conocimiento de la Intendencia General Técnica (en adelante, IGT) la presunta existencia del incumplimiento al deber de colaboración que tienen los operadores económicos conforme lo establecido en el párrafo segundo del artículo 50 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado por parte del operador económico MEGACOMPANY S.A.
- 5.4. El Memorando SCPM-IGT-INICAPMAPR-2021-294, de 30 de septiembre de 2021, mediante el cual esta Autoridad pone en conocimiento de la IGT el Informe No. SCPM-IGT-INICAPMAPR-2021-028, de 30 de septiembre de 2021, y solicitó la autorización para la apertura del expediente de investigación. Posteriormente, mediante el sistema de gestión documental, con sumilla inserta de fecha 04 de octubre de 2021, a las 12h26, se dispone a esta Intendencia Nacional de Investigación y Control de Abuso del Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas proceder con el trámite correspondiente.
- 5.5. La autorización de la IGT, con la cual esta Autoridad procedió a emitir la providencia de 05 de octubre de 2021, a las 17h14, en la cual se dio inicio y avocó conocimiento del expediente SCPM-IGT-INICAPMAPR-019-2021. Asimismo, dispuso que se corra traslado con el contenido del Informe No. SCPM-IGT-INICAPMAPR-2021-028, y sus anexos, al operador económico MEGACOMPANY S.A., para que en el término de quince (15) días, contados desde la notificación con la providencia, remita las explicaciones de las cuales se crea asistido.
- 5.6. Mediante providencia de 15 de noviembre de 2021, a las 17h55, en la cual esta Autoridad, dispuso que se tome en cuenta el escrito de explicaciones, por haber sido presentado dentro del término legal conferido, conforme el artículo 58 del Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado; y, se dispone a la Secretaria General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado que se remita copias certificadas de varias piezas procesales constantes en el expediente administrativo SCPM-IGT-INICAPMAPR-014-2019.
- 5.7. Mediante providencia de 19 de noviembre de 2021, a las 11h09, en la cual esta Autoridad agrega y toma en cuenta el Memorando SCPM-DS-SG-2021-543 y anexos de 18 de noviembre de 2021, suscrito por Henry Jami Toca, Secretario General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, signado con el número de trámite ID 215973, dando cumplimiento a lo requerido en providencia de 15 de noviembre de 2021, a las 17h55; y, asimismo, se dispone la extracción de los documentos con el carácter de reservado constante en las copias certificadas remitidas por la Secretaria General.

SEXTA: BASE NORMATIVA.- Con base en los hechos contenidos dentro del presente expediente, es pertinente enunciar las normas constitucionales y legales que guardan relación con lo descrito.



6.1. Constitución de la República del Ecuador.-

El artículo 76, referente a la garantía básica del debido proceso, establece:

“En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: [...]

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: [...]

l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados [...]”.

Asimismo, el artículo 82, señala: *“El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”*.

Por otro lado, el artículo 213, al referirse a las superintendencias, manda:

“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”.

Adicionalmente, el artículo 226, con respecto al principio de legalidad, manifiesta:

“Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución”.

6.2. Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.-

En el artículo 1, sobre el objeto de la LORCPM se establece:

“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”.



A su vez, en el artículo 2, sobre el ámbito de la LORCPM se señala:

“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 [...]”.

De igual manera, el artículo 48 sobre las normas generales de las facultades de la SCPM, establece:

“La Superintendencia de Control del Poder de Mercado, antes de iniciar el expediente o en cualquier momento del procedimiento, podrá requerir a cualquier operador económico o institución u órgano del sector público o privado, los informes, información o documentos que estime necesarios a efectos de realizar sus investigaciones, así como citar a declarar a quienes tengan relación con los casos de que se trate.

A esos efectos la Superintendencia podrá examinar, recuperar, buscar, utilizar y verificar tales documentos e información, obtener copias o realizar extractos de ellos. Esos informes o documentos deberán ser suministrados dentro del plazo que la Superintendencia determine. [...]

La carga de la prueba corresponderá a la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, sin perjuicio de las pruebas aportadas por el denunciante y el denunciado [...]”.

El artículo 49 sobre las facultades de investigación, manda:

“La Superintendencia de Control del Poder de Mercado, a través de sus órganos internos, tendrá las siguientes facultades investigativas, las mismas que se ejercerán en el marco de la Constitución, la ley y el respeto a los derechos y garantías de los ciudadanos:

1. Exigir que se le presenten, para su examen, todos los valores, libros, comprobantes de contabilidad, correspondencia, registros magnéticos o informáticos, incluyendo sus medios de lectura, y cualquier otro documento relacionado con la conducta investigada o con las actividades inspeccionadas, sin que se pueda aducir reserva de ninguna naturaleza [...]”.

El artículo 50 sobre la obligación de colaborar con los órganos de la Superintendencia de Control de Mercado, señala:

“Toda persona natural o jurídica, pública o privada, así como las autoridades, funcionarios y agentes de la Administración Pública están obligados, sin necesidad de requerimiento judicial alguno, a suministrar los datos, la documentación, la información verdadera, veraz y oportuna, y toda su colaboración, que requiera la Superintendencia de Control del Poder de Mercado y sus servidores públicos, siempre que esto no violente los derechos ciudadanos. [...]

La Superintendencia de Control del Poder de Mercado tiene la potestad de solicitar y



practicar de oficio todas las pruebas y diligencias administrativas necesarias para el esclarecimiento de los actos, denuncias y de los procedimientos que conociere e investigar”.

El penúltimo inciso del artículo 79 sobre sanciones, prescribe:

“Sanciones.- La Superintendencia de Control del Poder de Mercado impondrá a las empresas u operadores económicos, asociaciones, uniones o agrupaciones de aquellos que, deliberadamente o por negligencia, infrinjan lo dispuesto en la presente Ley, las siguientes sanciones: [...] Quien no suministrar a la Superintendencia de Control del Poder de Mercado la información requerida por ésta o hubiere suministrado información incompleta o incorrecta, será sancionado con una multa de hasta 500 Remuneraciones Básicas Unificadas [...]”.

6.3. Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado³.-

El artículo 1 sobre el ámbito de aplicación, establece:

“El presente Instructivo rige para la gestión procesal en los procedimientos administrativos sancionadores, estudios de mercado en materia de competencia, informes especiales; y, de control de concentraciones, que realiza la Superintendencia de Control del Poder de Mercado en el ámbito de sus atribuciones”.

El artículo 56, acerca de los procedimientos para el requerimiento de información, señala:

“Cuando se solicite información, dentro de los procedimientos investigativos, estudios o investigaciones de mercado, evaluación de ayudas públicas y de políticas de precios, análisis de barreras normativas, informes de opinión de competencia, o exhortos en materia de competencia, conforme los artículos 31, 32, 38 numerales 1, 9, 13, 21, 24 y 28; 48, 49 y 50 de la LORCPM, el Intendente correspondiente dispondrá al operador económico que entregue la información, para lo cual le concederá un término de hasta treinta (30) días para el cumplimiento de la entrega de información, el cual podrá prorrogarse, de oficio o a petición de parte, y por una sola vez hasta por el término de veinte (20) días.

Si los operadores económicos no remitieren la información solicitada en el término dispuesto, la Intendencia correspondiente realizará una insistencia, previniéndole al operador económico que en caso de incumplimiento se le impondrá la sanción prevista en el penúltimo inciso del artículo 79 de la LORCPM”.

El artículo 58 sobre el procedimiento general para la sustanciación y aplicación de sanciones no derivadas de conductas anticompetitivas, señala:

³ Resolución SCPM-DS-2021-17 de 17 de mayo de 2021, publicada en Registro Oficial Suplemento 479 de 23 de junio de 2021.



“Ante el presunto cometimiento de una de las infracciones tipificadas en la LORCPM, que por su naturaleza no constituya una conducta anticompetitiva, la Intendencia respectiva emitirá un informe motivado, el cual será puesto en conocimiento del Intendente General Técnico; y, de la Comisión de Resolución de Primera Instancia en los casos que traten respecto del seguimiento del cumplimiento de una de sus resoluciones. Al informe se adjuntarán los indicios con los que cuente la Intendencia.

La Intendencia General Técnica, en el término de tres (3) días de recibido el informe, autorizará la apertura del expediente y el inicio del procedimiento de investigación conforme las normas del Capítulo V, Sección 2a. de la LORCPM.

Conforme lo establecido en el artículo 55 de la LORCPM, una vez abierto el expediente, la Intendencia en el término de tres (3) días correrá traslado al presunto o presuntos responsables con el informe de presunción del cometimiento de una infracción, a fin de que presente(n) explicaciones en el término de quince (15) días.

Fenecido el término para la presentación de explicaciones, el órgano de investigación, en el término de diez (10) días, se pronunciará mediante resolución motivada respecto del inicio del procedimiento de investigación, o de ser el caso, su archivo [...]”.

SÉPTIMA: DE LA CONDUCTA OBJETO DE LA INVESTIGACIÓN.-

7.1. No entrega de información requerida en el marco de una investigación por un presunto abuso del poder de mercado.-

Conforme quedó señalado en el ordinal QUINTO de la presente Resolución, la INICAPMAPR, en ejercicio de sus facultades investigativas previstas en los artículos 49 y 50 de la LORCPM, mediante providencias de 21 de julio de 2020; 28 de septiembre de 2020; 13 de octubre de 2020; 30 de octubre de 2020; 06 de noviembre de 2020; 21 de mayo de 2021; 21 de junio de 2021; 16 de julio de 2021, solicitó al operador económico MEGACOMPANY S.A., la entrega de la información del Cuestionario A. Pese a los **dos (02) requerimientos, cuatro (04) insistencias** efectuadas, la última bajo prevenciones legales, y **una (01) reunión de trabajo**, el operador económico referido, incumplió con la obligación de colaboración con la SCPM, prevista en el artículo 50 y penúltimo inciso de artículo 79 de la LORCPM.

Conforme las actuaciones procesales del expediente No. SCPM-IGT-INICAPMAPR-014-2019, se ha solicitado en **seis (06) ocasiones** al operador económico MEGACOMPANY S.A., que remita la información requerida por la INICAPMAPR para su investigación, otorgando el tiempo suficiente y prudente para presentar lo dispuesto. Asimismo, es menester indicar que el operador económico desde que fue notificado el 27 de julio de 2020, con la providencia de 21 de julio de 2020, a las 12h30, hasta la notificación de 16 de julio de 2021, con providencia de 16 de julio de 2021, a las 14h30, **tuvo 214 días término**, para remitir la información del Cuestionario A.

En la misma línea argumentativa, el operador económico además de contar con el tiempo suficiente para remitir la información, tenía la opción de solventar cualquier inquietud con respecto al Cuestionario A, debido a que siempre se indicó que en caso de dudas se podían comunicar con los analistas económicos del caso, indicando las direcciones de correo institucional de los mismos; o,



de ser el caso comunicarse directamente con la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, para lo cual se dio todos los datos de contacto.

En virtud de lo expuesto, esta Autoridad observa que la conducta de **no entrega de información** por parte del operador económico MEGACOMPANY S.A., es reincidente, pese a que el operador económico ha sido notificado en legal y debida forma en la dirección y correos electrónicos constantes en las páginas web de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, y el Servicio de Rentas Internas.

Finalmente, se debe tener en cuenta que en la LORCPM, como se profundizará en el siguiente acápite, existen infracciones derivadas de conductas anticompetitivas; así como, infracciones no derivadas de conductas anticompetitivas. En el presente caso nos encontramos en el segundo escenario, por cuanto, la no entrega de información es una infracción no derivada de una conducta anticompetitiva, esto es claramente recogido en el penúltimo párrafo del artículo 79 de la LORCPM, referente a las sanciones, que prescribe lo siguiente: “[...] *Quien no suministrar a la Superintendencia de Control del Poder de Mercado la información requerida por ésta o hubiere suministrado información incompleta o incorrecta, será sancionado con una multa de hasta 500 Remuneraciones Básicas Unificadas.*” Convirtiendo a la presunta conducta realizada por el investigado en una infracción a la LORCPM, como se ha expuesto.

OCTAVA.- VALORACIÓN DE LAS EXPLICACIONES PRESENTADAS POR PARTE DEL OPERADOR ECONÓMICO MEGACOMPANY S.A.:

Mediante providencia de 05 de octubre de 2021, a las 17h14, la INICAPMAPR dispuso correr traslado con el contenido del Informe SCPM-IGT-INICAPMAPR-2021-028, y sus anexos, al operador económico MEGACOMPANY S.A., para que en el término de quince (15) días, contados desde la notificación con la providencia, remita las explicaciones de las cuales se crea asistido. La providencia fue debidamente notificada en medios electrónicos el 06 de octubre de 2021 y mediante medios físicos el 11 y 12 de octubre de 2021, por lo tanto el término para la entrega de las explicaciones fenecía el 05 de noviembre de 2021.

Mediante escrito suscrito el Ing. Francisco Hilzinger, en calidad de Gerente General del operador económico MEGACOMPANY S.A., ingresado a la Secretaría General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado el 29 de octubre de 2021, a las 11h56, signado con el número de trámite ID 213843, el operador económico remitió el escrito de explicaciones, en el cual señala lo siguiente:

En el numeral 1, tipo general, del escrito, el operador económico manifiesta que: “[...] *Por pandemia y por salud grave de mí persona desde Octubre del 2019 hasta la actualidad, siendo YO, la única persona autorizada para contestar dichos requerimientos. [...]*”.

En el numeral 2, tipo personal e individual, del escrito, asimismo MEGACOMPANY S.A., señala: “[...] *Incapacidad de entendimiento a las preguntas solicitadas por ustedes, específicamente “TIPO ROSCA” que involucra al operador RESGASA SIN GAS SA RE.S.GA.SA. que a través de maniobras judiciales pretendió involucrarme en litigios ajenos a mi actividad que no es venta de agua, ni comercialización de agua, ya que nosotros somos FABRICANTES de envases tipo genéricos BOTELLONES, GALONERAS BOTELLAS Y BLADES para las (sic) diferentes fabricantes de agua, pintura y químicos.*”



Una vez expuestas las explicaciones ingresadas por el operador económico MEGACOMPANY S.A., esta Autoridad considera que los argumentos principales se los puede sintetizar de la siguiente manera: i) falta de colaboración debido a presuntas situaciones de caso fortuito o fuerza mayor; y, ii) presunta confusión sobre el requerimiento de información del Cuestionario A. Toda vez que se han sistematizado los argumentos del operador económico investigado, esta Autoridad procederá a exponer la valoración de cada uno de ellos.

8.1. De la falta de colaboración debido a supuestas situaciones de caso fortuito o fuerza mayor

En respuesta a lo mencionado por MEGACOMPANY S.A., en el numeral 1, tipo general, del escrito de 29 de octubre de 2021, a las 11h56, signado con el número de trámite ID 213843, se indica lo siguiente:

Todo requerimiento de información que realice cualquier órgano dentro de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado es de **obligatorio cumplimiento** para los administrados. Esto se desprende de una lectura del artículo 50 de la LORCPM, artículo que ampara esta Autoridad y al que siempre se hace referencia en cualquier requerimiento de información, el cual, en su parte pertinente, prescribe:

*“Toda persona natural o jurídica, pública o privada, así como las autoridades, funcionarios y agentes de la Administración Pública **están obligados, sin necesidad de requerimiento judicial alguno, a suministrar los datos, la documentación, la información verdadera, veraz y oportuna, y toda su colaboración, que requiera la Superintendencia de Control del Poder de Mercado y sus servidores públicos, siempre que esto no violente los derechos ciudadanos. [...] Tratándose de los particulares que no suministraren la información requerida, serán sancionados con las multas y sanciones previstas en esta Ley.**”* (Énfasis añadido).

Se expone, asimismo, a MEGACOMPANY S.A., que no puede alegar su incumplimiento al artículo 50 de la LORCPM, debido a la pandemia o por ser el único colaborador en su empresa para contestar este tipo de requerimientos, ya que el operador económico que tuvo **214 días término**, desde la notificación de 27 de julio de 2020, con la providencia de 21 de julio de 2020, hasta la notificación de 16 de julio de 2021, con providencia de 16 de julio de 2021, tiempo suficiente para remitir o delegar a colaboradores que puedan enviar la información dispuesta por la Autoridad. Asimismo, mediante Reunión de Trabajo llevada a cabo el día 04 de noviembre de 2020, a las 10h06, dentro del expediente SCPM-IGT-INICAPMAPR-014-2019 el operador económico, representado por el Sr. Francisco Hilzinger, manifestó que no remite la información dispuesta por la Autoridad por lo siguiente:

“[...] Lo que sucede es que como yo he sido ya afectado anteriormente de hace dos años y pico que cerré como esta persona con actitud de tener abierta la herida para siempre estar metiéndole mano y molestando entonces me llamó la atención que ustedes me pidan específicamente con botella pico rosca pues entonces me da a entender de que él está utilizando un medio me entiendes nuevo para mi como ustedes porque antes no he tenido ningún contacto con ustedes ni nunca me han llamado ni nunca me han dicho nada entonces estoy pensando y me pongo a la preventiva [...]”



Por tanto, alegar la pandemia y estado de salud no tiene sustento legal que justifique la no entrega de información, sobre todo si se toma en cuenta todo el tiempo transcurrido desde el requerimiento de la información y lo manifestado por su persona en la reunión de trabajo.

8.2. De la presunta confusión sobre el requerimiento de información del Cuestionario A

En respuesta a lo mencionado por MEGACOMPANY S.A., en el numeral 2, “*tipo personal e individual*”, del escrito de 29 de octubre de 2021, a las 11h56, signado con el número de trámite ID 213843, se indica lo siguiente:

Al operador económico desde la notificación en medios electrónicos el 23 de julio de 2020 y medios físicos el 27 de julio de 2020, con la providencia de 21 de julio de 2020, en el cual se remitió adjunto el Cuestionario A, se le informó que en caso de dudas sobre el contenido y alcance sobre la información a ser entregada, podía comunicarse a los correos electrónicos de los analistas económicos y/o a los números de contacto de la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Abuso del Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas, situación que el operador económico nunca realizó.

Por tanto, alegar que no existía comprensión en su contenido no tiene sustento legal, ya que de una simple lectura de la información constante en el Cuestionario A o de haberse comunicado con los analistas económicos del caso, hubiese podido solventar cualquier duda, a fin de dar cumplimiento con lo dispuesto.

NOVENA.- ANÁLISIS SOBRE LA PRESUNTA EXISTENCIA DE LA INFRACCIÓN.-

9.1. De la entrega de la información requerida en el expediente No. SCPM-IGT-INICAPMAPR-014-2019

Del análisis del Memorando SCPM-DS-SG-2021-543 y anexos, de 18 de noviembre de 2021, suscrito por Henry Jami Toca, Secretario General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, mediante el cual se entrega copias certificadas de distintas piezas procesales de información constante dentro del expediente administrativo SCPM-IGT-INICAPMAPR-014-2019, se desprende que el operador económico MEGACOMPANY S.A., ha ingresado la información requerida por esta Autoridad mediante las siguientes piezas procesales:

- a) Escrito y anexos multimedia ingresados el 29 de septiembre de 2021, a las 15h19, signado con ID trámite 208959; y,
- b) Escrito ingresado el 26 de octubre de 2021, a las 13h17, signado con ID trámite 211415.

De la misma, se evidencia que se encuentra **COMPLETA**, por lo cual, no se han realizado observaciones a la misma. Conviene manifestar que, toda vez que la información solicitada por este órgano de investigación, a pesar de haberse ingresado de manera tardía, en virtud de los plazos que se encuentran discurriendo dentro del expediente SCPM-IGT-INICAPMAPR-014-2019, en el cual se enmarca la investigación por una presunta infracción al artículo 9 de la LORCPM, referente a conductas de abuso del poder de mercado, aún pudo ser incorporada a los análisis económicos correspondientes. Por lo cual, se puede colegir que la obligación de colaboración con la Autoridad por parte del operador económico ha sido satisfecha.



DÉCIMA: RESOLUCIÓN.- Dado el momento procesal, los hechos y piezas procesales constantes en el presente expediente administrativo, esta Autoridad, al amparo de lo establecido en el penúltimo inciso del artículo 79 de la LORCPM, en concordancia con los artículos 56 y 58 del Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la SCPM, **RESUELVE:**

PRIMERO: No considerar satisfactorias las explicaciones presentadas por el operador económico MEGACOMPANY S.A., respecto del Informe No. SCPM-IGT-INICAPMAPR-2021-028, de 30 de septiembre de 2021, elaborado por la DNICAPM, en tanto y en cuanto cada uno de sus argumentos han sido valorados y desvirtuados en la presente Resolución.

SEGUNDO: En razón de los hechos materiales obrantes en el expediente que, permiten determinar que el operador económico MEGACOMPANY S.A., mediante escrito y anexos ingresados el 29 de septiembre de 2021, a las 15h19, signado con ID trámite 208959; y, escrito ingresado el 26 de octubre de 2021, a las 13h17, signado con ID trámite 211415, ha **COMPLETADO** la información solicitada en el cuestionario A, dando cumplimiento a lo requerido por esta Autoridad mediante providencias de 21 de julio de 2020; 18 de septiembre de 2020; 13 de octubre de 2020; 30 de octubre de 2020; 06 de noviembre de 2020; 21 de mayo de 2021; 21 de junio de 2021; y, 16 de julio de 2021, esta Autoridad amparada en sus prerrogativas legales, ordena el **ARCHIVO** de la presente Investigación, por cuanto, no existe mérito para la prosecución de la instrucción del presente procedimiento.

TERCERO: Notifíquese al operador económico MEGACOMPANY S.A., con el contenido de la presente Resolución.

CUARTO: Notifíquese el contenido de la presente resolución a la Intendencia General Técnica de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, una vez que se encuentre en firme.

QUINTO: Continúe actuando el Abg. Cristina Tamayo Jaramillo como Secretaria de Sustanciación dentro del presente expediente investigativo. **CÚMPLASE y NOTIFÍQUESE.-**

Econ. María Alejandra Egüez Vásquez

**INTENDENTE NACIONAL DE INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE ABUSO DEL PODER
DE MERCADO, ACUERDOS Y PRÁCTICAS RESTRICTIVAS**

