

RECOMENDACIÓN Nro. SCE-DS-2024-03

Danilo Sylva Pazmiño
SUPERINTENDENTE DE COMPETENCIA ECONÓMICA

CONSIDERANDO:

Que el artículo 213 de la Constitución de la República del Ecuador, establece que: “[l]as 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 (...)”.

Que el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, señala que: “[l]as 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”.

Que el artículo 281 de la Constitución de la República del Ecuador, dispone que la soberanía alimentaria constituye un objetivo estratégico y una obligación del Estado para garantizar que las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades alcancen la autosuficiencia de alimentos sanos y culturalmente apropiados de forma permanente.

Que el artículo 284 de la Constitución de la República del Ecuador indica que el Estado tiene como objetivos de la política económica: “1. Asegurar una adecuada distribución del ingreso y de la riqueza nacional. 2. Incentivar la producción nacional, la productividad y competitividad sistémicas, la acumulación del conocimiento científico y tecnológico, la inserción estratégica en la economía mundial (...) 8. Propiciar el intercambio justo y complementario de bienes y servicios en mercados transparentes y eficientes (...)”.

Que el artículo 304 de la Constitución de la República del Ecuador, determina que el Estado tiene como objetivos de la política comercial: “(...) 1. Desarrollar, fortalecer y dinamizar los mercados internos a partir del objetivo estratégico establecido en el Plan Nacional de Desarrollo. (...) 3. Fortalecer el aparato productivo y la producción nacionales. (...) 6. Evitar las prácticas monopólicas y oligopólicas, particularmente en el sector privado, y otras que afecten el funcionamiento de los mercados”.

Que el artículo 335 de la Constitución de la República del Ecuador establece que el Estado regulará, controlará e intervendrá, cuando sea necesario, en los intercambios y transacciones económicas; y 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.

Que el artículo 336 de la Constitución de la República del Ecuador, señala que: “[e]l 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 (...) asegurará la transparencia y eficiencia en los mercados y fomentará la competencia en igualdad de condiciones y oportunidades, lo que se definirá mediante ley”.

Que el artículo 1 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, determina que:

Este Código establece la organización político-administrativa del Estado ecuatoriano en el territorio; el régimen de los diferentes niveles de gobiernos autónomos descentralizados y los regímenes especiales, con el fin de garantizar su autonomía política, administrativa y financiera. Además, desarrolla un modelo de descentralización obligatoria y progresiva a través del sistema nacional de competencias, la institucionalidad responsable de su administración, las fuentes de financiamiento y la definición de políticas y mecanismos para compensar los desequilibrios en el desarrollo territorial.

Que el artículo 54 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, establece que los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales tendrán, entre otras, las funciones de:

(...) h) Promover los procesos de desarrollo económico local en su jurisdicción, poniendo una atención especial en el sector de la economía social y solidaria, para lo cual coordinará con los otros niveles de gobierno; (...) k) Regular, prevenir y controlar la contaminación ambiental en el territorio cantonal de manera articulada con las políticas ambientales nacionales; l) Prestar servicios que satisfagan necesidades colectivas respecto de los que no exista una explícita reserva legal a favor de otros niveles de gobierno, así como la elaboración, manejo y expendio de víveres; servicios de faenamiento, plazas de mercado y cementerios; (...) p) Regular, fomentar, autorizar y controlar el ejercicio de actividades económicas, empresariales o profesionales, que se desarrollen en locales ubicados en la circunscripción territorial cantonal con el objeto de precautelar los derechos de la colectividad; (...).

Que el artículo 55 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, señala las competencias exclusivas de los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales, entre las cuales se encuentra la de: “(...) e) Crear, modificar, exonerar o suprimir mediante ordenanzas, tasas, tarifas y contribuciones especiales de mejoras; (...)”.

Que el artículo 57 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, dispone que: “[e]l concejo municipal es el órgano de legislación y fiscalización del gobierno autónomo descentralizado municipal (...)”, y en su literal a) señala como una de sus atribuciones “(...) El ejercicio de la facultad normativa en las materias de competencia del gobierno autónomo descentralizado municipal, mediante la expedición de ordenanzas cantonales, acuerdos y resoluciones; (...)”.

Que el artículo 568 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, respecto a las tasas Municipales y Metropolitanas, determina que estas serán reguladas mediante ordenanzas, cuya iniciativa es privativa del alcalde municipal o metropolitano, y debe ser tramitada y aprobada por el respectivo concejo, para la prestación de, entre otros, los siguientes servicios: “(...) b) Rastro; (...) e) Control de alimentos; (...) i) Otros servicios de cualquier naturaleza. (...)”.

Que el artículo 1 del Código Orgánico Administrativo, dictamina que dicha norma: “(...) regula el ejercicio de la función administrativa de los organismos que conforman el sector público”.

Que el artículo 9 del Código Orgánico Administrativo, dispone que “[l]as administraciones públicas desarrollan sus competencias de forma racional y ordenada, evitan las duplicidades y las omisiones (...)”.

Que el artículo 28 del Código Orgánico Administrativo, señala que “[l]as administraciones trabajarán de manera coordinada, complementaria y prestándose auxilio mutuo. Acordarán mecanismos de coordinación para la gestión de sus competencias y el uso eficiente de los recursos. (...)”.

Que el artículo 67 del Código Orgánico Administrativo, prescribe que “[e]l ejercicio de las competencias asignadas a los órganos o entidades administrativos incluye, no solo lo expresamente definido en la ley, sino todo aquello que sea necesario para el cumplimiento de sus funciones. (...)”.

Que el artículo 1 de la Ley Orgánica del Régimen de la Soberanía Alimentaria, tiene como finalidad: “(...) establecer los mecanismos mediante los cuales el Estado cumpla con su obligación y objetivo estratégico de garantizar a las personas, comunidades y pueblos la autosuficiencia de alimentos sanos, nutritivos y culturalmente apropiados de forma permanente. (...)”.

Que el artículo 2 de la Ley Orgánica del Régimen de la Soberanía Alimentaria, en su ámbito de aplicación comprende: “(...) factores de la producción agroalimentaria; la agrobiodiversidad y semillas; la investigación y diálogo de saberes; la producción, transformación, conservación, almacenamiento, intercambio, comercialización y consumo; así como la sanidad, calidad, inocuidad y nutrición (...)”.

Que el artículo 3 de la Ley Orgánica del Régimen de la Soberanía Alimentaria, dispone como uno de los deberes del Estado: “(...) c) Impulsar, en el marco de la economía social y solidaria, la asociación de los microempresarios, microempresa o micro, pequeños y medianos productores para su participación en mejores condiciones en el proceso de producción, almacenamiento, transformación, conservación y comercialización de alimentos; (...)”.

Que el artículo 12 de la Ley Orgánica del Régimen de la Soberanía Alimentaria, establece que:

Los incentivos estatales estarán dirigidos a los pequeños y medianos productores, responderán a los principios de inclusión económica, social y territorial, solidaridad, equidad, interculturalidad, protección de los saberes ancestrales, imparcialidad, rendición de cuentas, equidad de género, no discriminación, sustentabilidad, temporalidad, justificación técnica, razonabilidad, definición de metas, evaluación periódica de sus resultados y viabilidad social, técnica y económica.

Que el artículo 24 de la Ley Orgánica del Régimen de la Soberanía Alimentaria, con respecto a sanidad e inocuidad alimentaria, determina que: “(...) tienen por objeto promover una adecuada nutrición y protección de la salud de las personas; y prevenir, eliminar o reducir la incidencia de enfermedades que se puedan causar o agravar por el consumo de alimentos contaminados”.

Que el artículo 25 de la Ley Orgánica del Régimen de la Soberanía Alimentaria, señala que:

El Estado prevendrá y controlará la introducción y ocurrencia de enfermedades de animales y vegetales; asimismo promoverá prácticas y tecnologías de producción, industrialización, conservación y comercialización que permitan alcanzar y afianzar la inocuidad de los productos. Para lo cual, el Estado mantendrá campañas de erradicación de plagas y enfermedades en animales y cultivos, fomentando el uso de productos veterinarios y fitosanitarios amigables con el medio ambiente. Los animales que se destinen a la alimentación humana serán reproducidos, alimentados, criados, transportados y faenados en condiciones que preserven su bienestar y la sanidad del alimento.

Que el artículo 1 de la Ley Orgánica de Sanidad Agropecuaria, indica que: “(...) Regula[r] la sanidad agropecuaria, mediante la aplicación de medidas para prevenir el ingreso, diseminación y establecimiento de plagas y enfermedades; promover el bienestar animal, el control y erradicación de plagas y enfermedades que afectan a los vegetales y animales y que podrían representar riesgo fito y zoonosológico (...)”.

Que el artículo 6 de la Ley Orgánica de Sanidad Agropecuaria, institucionaliza a la Autoridad Agraria Nacional, que actualmente es el Ministerio de Agricultura y Ganadería, como “(...) responsable de prevenir, preservar, mejorar y fortalecer el estatus fito y zoonosológico de los vegetales, animales y productos agropecuarios en el

territorio nacional (...)”, mismo que “(...) [t]endrá a su cargo la formulación, implementación y ejecución de las políticas nacionales de sanidad agropecuaria y ejercerá las competencias establecidas en esta Ley”.

Que el artículo 12 de la Ley Orgánica de Sanidad Agropecuaria crea la Agencia de Regulación y Control Fito y Zoosanitario, siendo esta la: “(...) entidad técnica de derecho público, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera, desconcentrada, con sede en la ciudad de Quito y competencia nacional, adscrita a la Autoridad Agraria Nacional (...)”, con la capacidad de “(...) regulación y control de la sanidad y bienestar animal, sanidad vegetal y la inocuidad de los alimentos en la producción primaria, con la finalidad de mantener y mejorar el estatus fito y zoosanitario de la producción agropecuaria (...)”.

Que el artículo 13 de la Ley Orgánica de Sanidad Agropecuaria, determina que las funciones la Agencia de Regulación y Control Fito y Zoosanitario, serán:

(...) a) Dictar regulaciones técnicas en materia fito, zoosanitaria y bienestar animal; (...) r) Regular y controlar el sistema fito y zoosanitario y el registro de personas naturales, jurídicas, agentes económicos, productores de plantas, productos vegetales, animales, mercancías pecuarias, artículos reglamentados y de insumos agropecuarios, operadores orgánicos con fines comerciales y de centros de faenamiento; y la información adicional que se establezcan el reglamento a La Ley; (...) u) Establecer los requisitos sanitarios y estándares de bienestar animal conforme a lo previsto en esta Ley y su reglamento, que deben cumplir los centros de faenamiento, y medios de transporte de carne y despojos comestibles; (...).

Que el artículo 14 de la Ley Orgánica de Sanidad Agropecuaria, describe que existirá un Sistema Nacional de Control de Sanidad Agropecuaria que estará integrado por: “(...) [L]as entidades del régimen institucional de la Función Ejecutiva que ejercen competencias sectoriales de regulación y control sanitarias; y los Gobiernos Autónomos Descentralizados Provinciales, Municipales y Metropolitanos, de conformidad con sus competencias; cuya coordinación la ejercerá la Autoridad Agraria Nacional (...)”.

Que el artículo 19 de la Ley Orgánica de Sanidad Agropecuaria, considera que:

Las personas naturales o jurídicas que se dediquen a la producción, comercialización, importación y exportación de plantas, productos vegetales, animales, mercancías pecuarias y artículos reglamentados, así como a la importación y producción nacional, de insumos agropecuarios, centros de faenamiento y de acopio, y los demás que se determine en el reglamento a esta Ley, deberán registrarse en la Agencia de Regulación y Control Fito y Zoosanitario. (...) Esta Agencia establecerá y administrará un registro con la siguiente información: (...) b) Centros de faenamiento; (...).

Que el artículo 30 de la Ley Orgánica de Sanidad Agropecuaria en lo relativo al régimen de sanidad animal, dispone que, entre otras medidas zoosanitarias, la Agencia de Regulación y Control Fito y Zoosanitario deberá implementar la de: “(...) a) Formular requisitos zoosanitarios (...)”.

Que el artículo 56 de la Ley Orgánica de Sanidad Agropecuaria, define a los centros de faenamiento como: “(...) [L]os establecimientos que cuenten con instalaciones, infraestructura, servicios básicos y equipos necesarios para el faenamiento de especies animales menores y mayores, área de sacrificio sanitario, que brinden seguridad a los trabajadores que garantice la inocuidad del producto destinado al mercado cumplan estándares de bienestar animal y no genere contaminación al ambiente”.

Que el artículo 57 de la Ley Orgánica de Sanidad Agropecuaria, señala que los centros de faenamiento podrán ser: “(...) públicos, privados, mixtos los de la economía popular y solidaria; estos a su vez podrán ser industrial, semindustrial y artesanal (...)”. En lo concerniente a los centros de faenamiento industriales y semindustriales, determina que estos serán “(...) aquellos establecimientos dotados de instalaciones completas, sacrificio sanitario y equipo mecánico adecuado para el sacrificio, manipulación y conservación de animales destinados al mercado. (...)”, a diferencia de los artesanales que serán aquellos en donde se “(...) realice el proceso de

faenamiento a pequeña escala y este[n] (sic) calificado[s] como tal[es] por la autoridad responsable competente. (...)”.

Que el artículo 58 de la Ley Orgánica de Sanidad Agropecuaria, dispone que el Ministerio de Agricultura y Ganadería: “(...) *será la [autoridad] encargada [de] monitorear y autorizar el funcionamiento de centros de faenamiento, públicos, privados, mixtos y de la economía popular y solidaria. Autorización que deberá establecer principios de pertinencia técnica, eficiencia logística, sustentabilidad de la operación y dimensionamiento adecuado. (...)*”.

Que el artículo 59 de la Ley Orgánica de Sanidad Agropecuaria prescribe que la Agencia de Regulación y Control Fito y Zoonosanitario tendrá la potestad de “(...) *vigilar, regular, controlar, sancionar, inspeccionar y habilitar todos los centros de faenamiento sean estos públicos, privados, economía mixta o artesanal. (...)*”.

Que el artículo 2 de la Ordenanza que regula el funcionamiento del Centro de Faenamiento Municipal del Cantón Portoviejo y establece las tasas por servicios relacionados a las actividades de faenamiento, señala como objeto: “(...) *regular el funcionamiento del centro de faenamiento municipal del cantón Portoviejo y establecer las tasas por servicios relacionados a las actividades de faenamiento*”.

Que el artículo 8 de la Ordenanza que regula el funcionamiento del Centro de Faenamiento Municipal del Cantón Portoviejo y establece las tasas por servicios relacionados a las actividades de faenamiento, determina que: “[t]oda persona natural o sociedad que desarrolle actividades de faenamiento y comercialización de ganado dentro del cantón Portoviejo, está obligada a utilizar las instalaciones del Centro de Faenamiento Municipal, con el fin de salvaguardar la salud pública del cantón”.

Que la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (actualmente Superintendencia de Competencia Económica), fue creada mediante la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, publicada en el Registro Oficial Suplemento No. 555 de 13 de octubre de 2011, como un organismo técnico de control, con capacidad sancionatoria, de administración desconcentrada, con personalidad jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, presupuestaria y organizativa.

Que el 06 de noviembre de 2018, la Asamblea Nacional de conformidad con lo dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador y de acuerdo a la Resolución del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social No. PLE-CPCCS-T-O-163-23-10-2018 de 23 de octubre de 2018, según fe de erratas, de 05 de noviembre de 2018, posesionó al doctor Danilo Sylva Pazmiño como Superintendente de Control del Poder de Mercado (actualmente Superintendente de Competencia Económica).

Que los numerales 1 y 2 de la Disposición Reformatoria Segunda de la Ley Orgánica Reformatoria de Diversos Cuerpos Legales, para el Fortalecimiento, Protección, Impulso y Promoción de las Organizaciones de la Economía Popular y Solidaria, Artesanos, Pequeños Productores, Microempresas y Emprendimientos, establecen: “1. *Sustitúyase en todo el texto de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, la frase: ‘Superintendencia de Control del Poder de Mercado’ por: ‘Superintendencia de Competencia Económica’.* 2. *Sustitúyase en todo el texto de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, la frase: ‘Superintendente de Control del Poder de Mercado’ por: ‘Superintendente de Competencia Económica’.*”.

Que mediante Resolución No. SCE-DS-2023-01 de 23 de mayo de 2023, el Superintendente de Competencia Económica, dispuso:

Artículo 1.- En todos los actos administrativos, de simple administración, actos normativos, guías, recomendaciones, convenios y contratos vigentes, en donde conste la frase: <Superintendencia de Control del Poder de Mercado>,

entiéndase y léase como: <Superintendencia de Competencia Económica>. Artículo 2.- En todos los actos administrativos, de simple administración, actos normativos, guías, recomendaciones, convenios y contratos vigentes, en donde conste la frase: <Superintendente de Control del Poder de Mercado>, entiéndase y léase como: <Superintendente de Competencia Económica>.

Que el artículo 1 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, determina que el objeto de la misma es:

(...) [E]vitar, 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 (...).

Que el artículo 2 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, indica que:

Está sometido a las disposiciones de la presente Ley todo ente que lleve a cabo, actual o potencialmente, actividades económicas, independientemente de su forma jurídica o modo de financiación; es decir, están sometidos a la presente Ley todos los operadores económicos, sean estas personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, con o sin fines de lucro, nacionales o extranjeras, que realicen actividades económicas, actual o potencialmente, en todo o en parte del territorio nacional, así como aquellos que las realicen fuera del país en la medida en que éstas produzcan o puedan producir efectos en el territorio ecuatoriano.

Que el artículo 4 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, establece que:

En concordancia con la Constitución de la República y el ordenamiento jurídico vigente, los siguientes lineamientos se aplicarán para la regulación y formulación de política pública en materia de esta Ley: 1. El reconocimiento del ser humano como sujeto y fin del sistema económico. 2. La defensa del interés general de la sociedad, que prevalece sobre el interés particular. 3. El reconocimiento de la heterogeneidad estructural de la economía ecuatoriana y de las diferentes formas de organización económica, incluyendo las organizaciones populares y solidarias. 4. El fomento de la desconcentración económica, a efecto de evitar prácticas monopólicas y oligopólicas privadas contrarias al interés general, buscando la eficiencia en los mercados. 5. El derecho a desarrollar actividades económicas y la libre concurrencia de los operadores económicos al mercado. 6. El establecimiento de un marco normativo que permita el ejercicio del derecho a desarrollar actividades económicas, en un sistema de libre concurrencia. 7. El impulso y fortalecimiento del comercio justo para reducir las distorsiones de la intermediación. 8. El desarrollo de mecanismos que garanticen que las personas, pueblos y nacionalidades alcancen la autosuficiencia de alimentos sanos a través de la redistribución de los recursos como la tierra y el agua. 9. La distribución equitativa de los beneficios de desarrollo, incentivar la producción, la productividad, la competitividad, desarrollar el conocimiento científico y tecnológico; y, 10. La necesidad de contar con mercados transparentes y eficientes. Para la aplicación de la presente Ley se observarán los principios de no discriminación, transparencia, proporcionalidad y debido proceso.

Que el artículo 28 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, señala que:

Será admisible el establecimiento de restricciones a la competencia mediante resolución motivada de la Junta de Regulación, por razones de interés público, en cualquier sector de la economía nacional, en los siguientes casos: 1. Para el desarrollo de un monopolio estatal en favor del interés público; 2. Para el desarrollo de sectores estratégicos de conformidad con la Constitución de la República; 3. Para la prestación de servicios públicos de conformidad con la Constitución de la República; 4. Para el desarrollo tecnológico e industrial de la economía nacional; y, 5. Para la implementación de iniciativas de acción afirmativa a favor de la economía popular y solidaria. Procederá el establecimiento de restricciones a la competencia cuando se generen beneficios específicos, concretos y significativos para la satisfacción del interés general, en el ámbito o industria en la que se establezcan, se incremente la eficiencia y se generen beneficios a favor de los consumidores o usuarios, que justifiquen la aplicación de las mismas. Las ayudas

públicas y restricciones a la competencia serán objeto de evaluación conforme la regulación de buenas prácticas regulatorias.

Que el artículo 33 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, dispone que las entidades estatales en todos sus niveles, dentro de sus potestades normativas, respecto de su contratación y de las prestaciones de servicios públicos realizadas en mercados relevantes de libre competencia, respetarán y aplicarán los principios, derechos y obligaciones consagrados en la presente Ley;

Que el artículo 35 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, establece que:

Corresponde a la Función Ejecutiva la rectoría, planificación, formulación de políticas públicas y regulación en el ámbito de esta Ley. La regulación estará a cargo de la Junta de Regulación, cuyas atribuciones estarán establecidas en el Reglamento General de esta Ley, exclusivamente en el marco de los deberes, facultades y atribuciones establecidos para la Función Ejecutiva en la Constitución. La Junta de Regulación 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. El Superintendente de Competencia Económica o su delegado participará en las sesiones de la Junta de Regulación en calidad de invitado con voz informativa pero sin voto. La Junta de Regulación estará integrada por las máximas autoridades de las carteras de estado, o sus delegados, a cargo de la Producción, la Política Económica, los Sectores Estratégicos y el Desarrollo Social.

Que el artículo 37 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, señala que:

Corresponde a la Superintendencia de [Competencia Económica] 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 (...).

Que el artículo 38 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, determina como atribuciones de la Superintendencia de Competencia Económica, mismas que se ejercen a través de sus órganos:

(...) 11. Emitir recomendaciones de carácter general o sectorial respecto a las modalidades de la competencia en los mercados. (...) 21. Promover medidas de control tendientes a la eliminación de barreras a la libre competencia al mercado, de acuerdo con los lineamientos fijados por la ley. (...) 24. Proponer la remoción de barreras, normativas o de hecho, de entrada a mercados, que excluyan o limiten la participación de operadores económicos. (...)

Que la Disposición General Cuarta de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, prescribe que: “[e]n el ámbito de su competencia, las entidades públicas a cargo de la regulación observarán y aplicarán los preceptos y principios establecidos en la presente Ley y coadyuvarán en el fomento, promoción y preservación de las condiciones de competencia en los mercados correspondientes”.

Que mediante Resolución Nro. SCPM-DS-2021-03 de 5 de enero 2021, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, emitió el Instructivo para la Identificación y Revisión de Barreras Normativas, cuyo objeto es: “(...) establecer el procedimiento y los parámetros que la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (...) aplicará para la identificación y revisión de barreras normativas en los mercados nacionales, que excluyan o limiten de manera injustificada la participación de los operadores económicos, y que tengan como origen el ejercicio de la potestad normativa de los organismos y entidades que conforman el sector público (...)”.

Que el artículo 42 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, establece que:

La Junta de Regulación tendrá las siguientes facultades: a) Ejercer la rectoría en la formulación de políticas públicas y su planificación en el ámbito de la ley, conforme a los deberes, facultades y atribuciones establecidos para la Función Ejecutiva en la Constitución de la República; (...) d) Autorizar, mediante resolución motivada, el establecimiento de restricciones a la competencia, de conformidad con el artículo 28 de la Ley; (...) j) Celebrar acuerdos de cooperación y entendimiento con las agencias de regulación y control o los órganos del poder público competentes para emitir regulación sectorial de conformidad con la ley. (sic) a fin de establecer la relación que existirá entre ellos respecto de las cuestiones que exigen medidas conjuntas; (...).

Que el artículo 49 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, señala que:

La regulación técnica, económica y de acceso a insumos e infraestructura en cada uno de los sectores regulados corresponderá a la agencia de regulación y control o al órgano del poder público competente para emitir dicha regulación de conformidad con la ley. La regulación para la aplicación de la Ley respecto al control del abuso de poder de mercado y demás prácticas restrictivas tipificadas en la Ley en los sectores regulados corresponderá a la Junta de Regulación (...).

Que el artículo 50 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, ordena que:

La regulación sectorial incluirá al menos los siguientes ámbitos: a) Regulación económica, consistente en adoptar medidas para establecer tarifas o precios regulados, evitar distorsiones en los mercados regulados, evitar el reforzamiento del poder de mercado o garantizar el acceso de los usuarios a los servicios públicos. b) Regulación técnica, consistente en establecer y supervisar las normas para garantizar la compatibilidad, la calidad del servicio y solucionar las cuestiones relacionadas con la seguridad y el medio ambiente. c) Regulación del acceso, consistente en asegurar el acceso no discriminatorio a los insumos necesarios, en especial a infraestructuras que constituyan facilidades esenciales.

Que el artículo 51 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, manda que:

En el cumplimiento de sus respectivas funciones, la Junta de Regulación y las agencias de regulación y control u órganos del poder público competentes para emitir regulación sectorial de conformidad con la ley, trabajarán en estrecha colaboración y velarán por la compatibilidad de sus políticas. Para ello intercambiarán información de manera oportuna y realizarán consultas previas en todo lo atinente a sus respectivos ámbitos de especialización. La Junta de Regulación y las agencias de regulación y control u órganos del poder público competentes para emitir regulación sectorial de conformidad con la ley, mantendrán reuniones permanentes para fortalecer su cooperación y coordinación. Podrán celebrarse acuerdos de cooperación y entendimiento para establecer la relación que existirá entre ellos respecto de las cuestiones que exigen medidas conjuntas.

Que la Superintendencia de Competencia Económica, a través de la Dirección Nacional de Promoción de la Competencia de la Intendencia Nacional de Abogacía de la Competencia, conforme lo determinado en el artículo 38 numerales 21 y 24 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, elaboró el Informe de análisis de Barreras Normativas del Caso denominado “Portoviejo” con Expediente N° SCPM-IGT-INAC-2-2024.

Que en el marco de la evaluación, la Superintendencia, amparada en los artículos 38, 48, 49 y 50 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, mismos que le confieren las facultades de investigación, convocó a reuniones de trabajo y solicitó información a los actores relacionados al sector en análisis.

Que en el Informe de análisis de Barreras Normativas, en lo principal, se concluyó que:

Nivel de Legalidad

Primer subnivel

La ‘Ordenanza que regula el funcionamiento del Centro de Faenamiento Municipal del cantón Portoviejo y establece las tasas por servicios relacionados a las actividades de faenamiento’ (Ordenanza Municipal) fue promulgada por el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal (GADM), a través de su Concejo, conforme a las funciones establecidas en los artículos 54 y 56 del Código Orgánico de Organización Territorial (COOTAD), los cuales le confieren, entre otras, la responsabilidad de legislar y fiscalizar sobre los asuntos del GADM, la regulación de actividades económicas locales y la promoción del desarrollo económico. Además, el artículo 57 del COOTAD autoriza expresamente a los concejos municipales a ejercer facultades normativas mediante la expedición de ordenanzas cantonales, acuerdos y resoluciones, en las materias de su competencia.

Conforme a lo anterior, en primera instancia, se podría considerar que la norma en análisis superaría el primer subnivel de legalidad, toda vez que el GADM, a través de su órgano de regulación (es decir, el Concejo), tendría la capacidad de legislar respecto del servicio de faenamiento del Centro y del ejercicio de las actividades económicas relacionadas al mismo. Sin embargo, el artículo 2 de la Ordenanza Municipal establece que el objeto de la norma es el de regular el Centro y establecer tasas, y efectivamente así lo hace mediante los correspondientes artículos de la Ordenanza.

No obstante, el Concejo excedería sus facultades en razón de que, por la forma en que está redactada el artículo 8 de la Ordenanza, se establece que todas las personas del cantón Portoviejo están obligadas a utilizar las instalaciones del Centro de Faenamiento Municipal, y dicha obligación haría que (al menos en la práctica) se use de manera exclusiva este Centro, lo cual se podría interpretar como un tipo de ‘restricción a la competencia’, cuando el establecimiento de estas restricciones son de atribución exclusiva de la Junta de Regulación del Poder del Mercado (JRPM) conforme lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM); por lo tanto, no se supera este primer subnivel de legalidad.

Segundo subnivel

El Concejo estaría restringiendo la competencia al no permitir el uso de un centro de faenamiento diferente al Municipal, esto a pesar de que de conformidad con lo señalado en el artículo 28 de la LORCPM, solo se permite establecer restricciones a la competencia por razones de interés público, como el desarrollo de un monopolio estatal o ante la prestación de servicios públicos, siempre que exista una resolución motivada por la JRPM a favor de aquello.

Entonces, la atribución para restringir la competencia recae únicamente en la JRPM, a su vez que no se pudo observar que esta haya emitido la resolución correspondiente para aprobar la restricción a la competencia existente; razón por la cual, existiría un incumplimiento de las condiciones para poder imponer restricciones en el mercado. Todo esto resulta en una contraposición al artículo 28 de la LORCPM, y en consecuencia, el Concejo se está extralimitando en sus competencias, al arrogarse funciones que no le corresponden, por lo que en definitiva, la norma no logra superar el segundo subnivel de legalidad.

Nivel de Proporcionalidad

Idoneidad

Se pudo observar que la Empresa Pública Municipal de Centros Comerciales, Terminal Terrestre, Mercados y Camales del Cantón Portoviejo (PORTOCOMERCIO EP) no posee documentación técnica que fundamente lo dispuesto en el artículo 8, por lo cual, la norma pudo haber sido adoptada sin la debida justificación.

Adicionalmente, la relación entre los objetivos de la norma y la medida impuesta no es razonable, y por ende, no es idónea, puesto que no se pudo comprobar cómo obligar al uso del Centro de Faenamiento Municipal pueda contribuir para regular su propio funcionamiento o a establecer tasas por los servicios relacionados a actividades de faenamiento. En tal virtud, la medida no supera el subnivel de idoneidad.

Necesidad

Una alternativa tanto o más idónea que la actual, y menos restrictiva, sería la de eliminar el artículo 8, puesto que ya existen a la par otras medidas que están direccionadas al cumplimiento de los objetivos identificados en la norma (siendo estos la regulación del funcionamiento del Centro de Faenamiento Municipal, el establecimiento de las tasas por los servicios de faenamiento, y el de salvaguardar la salud pública), mismas que están recogidas en el articulado correspondiente a la Ordenanza analizada y a los respectivos lineamientos que la Agencia de Regulación y Control Fito y Zoosanitario (AGROCALIDAD) ha emitido en materia de salubridad. En tal razón, no se superó el subnivel de necesidad y se considera a la medida como una barrera normativa.

En línea con lo anterior, la restricción impuesta por el GADM con el objetivo de salvaguardar la salud pública no tendría asidero, puesto que siempre que se cumplan con los parámetros de bioseguridad e inocuidad, se podría brindar el servicio de faenamiento en cualquier otro centro que no sea el Municipal.

Sobre la base de las consideraciones expuestas, y en ejercicio de las atribuciones conferidas en el numeral 11 del artículo 38 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado,

RECOMIENDA:

Al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Portoviejo y a su Concejo Municipal:

1. Que se elimine o que se realicen las modificaciones correspondientes al artículo 8 de la ‘Ordenanza que regula el funcionamiento del Centro de Faenamiento Municipal del cantón Portoviejo y establece las tasas por servicios relacionados a las actividades de faenamiento’ (Ordenanza Municipal), en virtud de que se ha identificado como una barrera normativa que perjudicaría perniciosamente a la *competencia* (tanto por razones de legalidad como de proporcionalidad en su diseño y aplicación) a la medida recogida en el mencionado artículo, el cual dispone que las personas del cantón Portoviejo que desarrollen actividades de faenamiento utilicen de manera obligatoria las instalaciones de dicho Centro “(...) con el fin de salvaguardar la salud pública del cantón”;¹ lo anterior, con base en lo que se explica a continuación:
 - 1.1. El Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal, a pesar de tener la competencia para regular el servicio de faenamiento del Centro y el ejercicio de las actividades económicas relacionadas al

¹ Artículo 8 de la Ordenanza Municipal.

mismo en el cantón Portoviejo, a través de la Ordenanza estaría regulando más allá de lo establecido en el objeto del artículo 2 de la referida norma, que delimita como alcance el “(...) regular el funcionamiento del centro de faenamiento municipal del cantón Portoviejo y establecer las tasas por servicios relacionados a las actividades de faenamiento”; es decir, el artículo 8 de la Ordenanza se extralimita en regular cuestiones externas o ajenas al funcionamiento del Centro de Faenamiento Municipal del cantón Portoviejo.

- 1.2. En la redacción del artículo 8 de la Ordenanza se podría interpretar un tipo de restricción a la Competencia en los términos del artículo 28 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, restricciones que únicamente pueden ser emitidas por la Junta de Regulación del Poder de Mercado mediante resolución motivada y por razones de interés público; de esta manera, el Concejo Municipal habría actuado más allá de sus atribuciones;
- 1.3. No se pudo comprobar que haya justificada proporcionalidad en la medida adoptada, por un lado, debido a que no hay razonabilidad respecto de cómo el obligar al uso del Centro de Faenamiento Municipal puede contribuir para regular su propio funcionamiento y para establecer las tasas por servicios relacionados a actividades de faenamiento, y por otro (en relación al ámbito de salvaguardar la salud pública del cantón Portoviejo), la Agencia de Regulación y Control Fito y Zoonosanitario (AGROCALIDAD) es la entidad competente para expedir las normas y lineamientos que deben ser adoptadas por cualquier centro de faenamiento para la protección de la inocuidad de los alimentos.
- 1.4. Cabe mencionar que eliminar el artículo 8 de la Ordenanza puede ser tanto o más idóneo que la obligación de usar el Centro de Faenamiento Municipal del cantón Portoviejo, dado que posibilitaría (al menos potencialmente) la existencia de competencia entre centros de faenamiento en la zona, tomando en cuenta que siempre deben cumplirse con las normas y lineamientos emitidos por AGROCALIDAD.
- 1.5. De las reuniones mantenidas y de la información entregada por parte de PORTOCOMERCIO EP, se recoge que la entidad no posee información documentada que fundamente lo dispuesto en el artículo 8 de la Ordenanza; por ende, la medida pudo haber sido adoptada sin la debida justificación técnica.
2. Si a pesar de lo mencionado, el Gobierno Municipal (a través de su Concejo) considera necesario u oportuno el implementar adecuada y justificadamente la medida de obligar el uso exclusivo del Centro de Faenamiento Municipal para el cantón Portoviejo (entre otras razones posibles, por cuestiones de informalidad en los servicios de faenamiento o de salud pública), se insta a que esto sea puesto en conocimiento de AGROCALIDAD para las acciones correspondientes (en virtud de las competencias otorgadas por ley a dicha entidad), y principalmente a la Junta de Regulación del Poder de Mercado, porque es el único órgano que puede establecer cualquier tipo de restricción a la Competencia de acuerdo a los términos expuestos en el artículo 28 de la LORCPM.
3. Finalmente, es preciso mencionar que la esencia del artículo 8 de la Ordenanza Municipal de Portoviejo es establecer que cualquier persona o entidad que realice faenamiento y comercialización de ganado dentro del cantón debe utilizar las instalaciones del Centro de Faenamiento Municipal de manera obligatoria. Sin embargo, esta disposición genera confusión porque la obligación de usar el Centro de Faenamiento se refiere únicamente al faenamiento y no a la venta de ganado en pie, puesto que el Centro no está equipado para la venta de ganado vivo. Por lo tanto, la redacción en cuanto al cumplimiento

obligatorio de utilizar el Centro debería limitarse solo a las actividades de faenamiento, y no a la comercialización de ganado en sí misma.

DISPOSICIONES GENERALES

PRIMERA.- Se dispone a la Intendencia Nacional de Abogacía de la Competencia realizar el seguimiento de las recomendaciones realizadas en el presente instrumento.

SEGUNDA.- Encárguese a la Secretaría General en coordinación con la Intendencia Nacional de Abogacía de la Competencia de la notificación de la presente recomendación al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Portoviejo y a su Concejo Municipal.

TERCERA.- Encárguese la Secretaría General de la publicación de la presente Recomendación en la página web e intranet institucional.

CÚMPLASE Y PUBLÍQUESE.-

Dada en Quito, Distrito Metropolitano, el 02 de septiembre de 2024.

Danilo Sylva Pazmiño
SUPERINTENDENTE DE COMPETENCIA ECONÓMICA

FIRMAS DE RESPONSABILIDAD		
Revisado por:	Nombre: Juan Raúl Guaña Pilataxi Cargo: Asesor de Despacho	
	Nombre: Naraya Tobar Mier Cargo: Intendente Nacional Jurídico (s)	
	Nombre: Daniel Granja Matovelle Cargo: Intendente Nacional de Abogacía de la Competencia	