

- **Órgano de Resolución:** Superintendencia de Competencia Económica - SCE
- **Órgano de origen:** Intendencia Nacional de Investigación y Control de Abuso del Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas – INICAPMAPR-
- **Expediente de origen:** SCE-IGT-INICAPMAPR-3-2023
- **Expediente Apelación:** SCE-INJ-9-2024
- **Apelante:** CRISTALERIA DEL ECUADOR S.A. (CRIDESA)

SUPERINTENDENCIA DE COMPETENCIA ECONÓMICA.- Quito, DM, 13 de agosto de 2024, a las 12h15.- **VISTOS.** - Doctor Danilo Sylva Pazmiño, en mi calidad de máxima autoridad de esta Superintendencia de Competencia Económica –SCE-, conforme la acción de personal No. SCPM-INAF-DNATH-328-2018 de 06 de noviembre de 2018, modificada mediante acción de personal No. SCE-INAF-DNATH-2023-074-A de 30 de junio de 2023, cuyas copias certificadas se agregan al expediente, y, de conformidad con lo establecido en el artículo 105 numeral 4¹ del Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público, **AVOCO** conocimiento del Recurso de Apelación interpuesto por el operador económico CRISTALERIA DEL ECUADOR S.A. (CRIDESA), en contra de la Providencia de 04 de julio de 2024, emitida por la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Abuso del Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas, dentro del Expediente Administrativo SCPM-IGT-INICAPMAPR-3-2023, 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 Competencia Económica [SCE] 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 SCE, razón por lo cual, la normativa aplicable es la establecida en la Ley Orgánica de Regulación y Control del

¹ RLOSEP.- “Art. 105.- Cesación de funciones por remoción.- En los casos de cesación de funciones por remoción previstos en el artículo 47, letra e) de la Ley Orgánica de Servicio Público, la misma no implica sanción disciplinaria de ninguna naturaleza y se observará lo siguiente: [...] 4.- Cesación de funciones por remoción de funcionarios de período fijo.- La o el servidor que hubiere sido designado para ejercer un puesto por período fijo, cesará en sus funciones en los siguientes casos: 4.1.- De manera inmediata el día en que concluya el período para el cual fue designado, sin que se requiera para tal efecto, la formalización de acto administrativo alguno. Sin perjuicio de lo señalado en el inciso anterior, a fin de garantizar la continuidad de la prestación de los servicios y actividades institucionales, los funcionarios de período fijo que formen parte del nivel jerárquico superior no podrán separarse del desempeño de su puesto, en la misma calidad que ostenten, hasta que sean legalmente reemplazados, conforme a lo siguiente: a.- Cuando la ley no haya previsto la existencia de un servidor que pueda asumir el puesto como suplente o encargado o a pesar de estar previsto el puesto de dicho servidor se encontrare vacante o ya no existiere otro suplente, se procederá de manera inmediata a iniciar el proceso respectivo para la designación del funcionario de período fijo y el que debiere haber sido removido continuará en ejercicio de sus funciones hasta que se posesione el servidor que resultare electo; y, b.- En caso de que el procedimiento de selección para la designación de los funcionarios públicos reemplazantes no hubiere concluido oportunamente, debiendo el servidor que debió ser removido continuar en ejercicio de sus funciones hasta que concluya el proceso de selección y se posesione el servidor que resultare electo. En estos casos se mantendrá la representación institucional que se hubiere establecido hasta que se produzca el reemplazo.” (Énfasis fuera de texto)

Poder de Mercado; por lo tanto, conforme el numeral 2 del artículo 44 y artículo 67 de la LORCPM, le corresponde al Superintendente de Competencia Económica, en calidad de máxima autoridad de la institución, conocer y resolver el presente Recurso de Apelación.-

SEGUNDO.- DISPOSICIONES GENERALES.- a) Abrir un expediente por cuenta separada para la sustanciación de la presente impugnación, el mismo que llevará su propia foliatura; b) Al presente expediente se le otorgó mediante Sistema de Gestión Procesal, el número SCE-INJ-9-2024.-

TERCERO.- AGREGACIÓN DOCUMENTAL.- Agréguese al expediente el memorando SCE-INICAPMAPR-DNICAPM-2024-096 de 05 de agosto de 2024, suscrito electrónicamente por Verónica Viviana Martínez Ortiz, Experto de Investigación y Control de Abuso del Poder de Mercado, de la Dirección Nacional de Investigación y Control de Abuso del Poder de Mercado (DNICAPM), y anexos, en el cual señala: “ *En cumplimiento a lo dispuesto en Providencia de 05 de agosto de 2024 a las 12h29, pongo en su conocimiento lo dispuesto dentro del Expediente SCPM-IGT-INICAPMAPR-3-2023: “SUPERINTENDENCIA DE COMPETENCIA ECONÓMICA.- INTENDENCIA NACIONAL DE INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE ABUSO DEL PODER DE MERCADO, ACUERDOS Y PRÁCTICAS RESTRICTIVAS.- Quito D.M., 05 de agosto de 2024 a las 12h29.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 SCE-INAF-DNATH2024-126-A, que rige desde el 11 de marzo de 2024, en conocimiento del Expediente Administrativo signado con el No. SCPM-IGT-INICAPMAPR-3-2023, y en uso de mis facultades legales y administrativas, DISPONGO.- PRIMERO.- Agréguese al expediente y tómese en cuenta el recurso de apelación y anexos, ingresados en la Ventanilla Virtual de la Superintendencia de Competencia Económica el 02 de agosto de 2024 a las 16h52, signado con el número de trámite ID 202414997, suscrito por Hernán Santiago Pérez Loose y Ángel Eduardo Gaibor Orellana, en calidad de procuradores judiciales del operador económico CRISTALERÍA DEL ECUADOR S.A. (CRIDESA), en atención al mismo: 1. Por haber sido presentado dentro del término de veinte (20) días prescritos en el artículo 67 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, al amparo de lo dispuesto en el artículo 52 del Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la Superintendencia de Competencia Económica[1], notifíquese al Superintendente de Competencia Económica, a fin de que resuelva lo que en Derecho corresponda, con las siguientes piezas procesales: La presente providencia; Escrito de apelación y su anexos, de 02 de agosto de 2024, a las 16h52; ID 202414997; y, Providencia de 04 de julio de 2024 a las 10h11, signada con número de trámite ID 202412786. [...]”*; documentación remitida electrónicamente el 07 de agosto de 2024, mediante Sistema de Gestión Procesal, con número de trámite ID 202415126; siendo los anexos: 1. Providencia de 05 de agosto de 2024, emitida dentro del Expediente Administrativo SCE-IGT-INICAPMAPR-3-2023, suscrita electrónicamente por la Intendente Nacional de Investigación y Control de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas; 2. Copia certificada del escrito que contiene el Recurso de Apelación, presentado por el operador económico CRISTALERÍA DEL ECUADOR S.A. (CRIDESA), el 02 de agosto de 2023, identificado con el ID.202414997, con su razón electrónica de certificación; 3. Copia certificada de la Providencia de 04 de julio de 2024, emitida dentro del Expediente Administrativo SCE-IGT-INICAPMAPR-3-2023, suscrita electrónicamente por la INICAPMAPR.-

CUARTO.- ADMISIBILIDAD.- Conforme lo establecido en el numeral 2 del artículo 44 y artículo 67 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, en concordancia

con el artículo 43 del Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la SCE, corresponde analizar si el recurso de apelación interpuesto por el operador económico CRISTALERÍA DEL ECUADOR S.A. (CRIDESA), cumple o no, con los requisitos y condiciones establecidas en la LORCPM y el referido Instructivo; de ahí que, se procederá a examinar si el Recurso de Apelación presentado por el operador económico ha sido oportunamente interpuesto; si la actuación administrativa objeto del recurso es impugnabile; y, si el recurso ha sido debidamente fundamentado conforme lo requerido en el artículo 43 del Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la SCE; 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 67 de la LORCPM, establece: “[...] **El término para la interposición del recurso será de 20 días contados a partir del día siguiente al de la notificación del acto administrativo recurrido.** [...]”, en el presente caso de las piezas procesales constantes en el expediente administrativo SCE-IGT-INICAPMAPR-3-2023, se verifica que, la providencia de 04 de julio de 2024, emitida por la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Abuso del Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas –INICAPMAPR-, fue notificada electrónicamente a los apelante el mismo día; y, toda vez que el recurso de apelación ha sido interpuesto el 02 de agosto de 2024; se constata que este se encuentra dentro del término legal de veinte (20) días para interponerlo; **b) Procedencia del Recurso de Apelación.-** Acorde lo establecido en el artículo 67 de la LORCPM el recurso de apelación procede en contra de los “actos administrativos” emanados por las autoridades de la SCE, 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 Dr. Hernandez Felicísimo Jaramillo Ordóñez en su obra “Manual de Derecho Administrativo”, indica: “[...] **El acto administrativo.-** Es un acto Jurídico especial, y uno de los medios que se vale la administración pública para expresar su voluntad soberana y producir efectos jurídicos.² [...]”; por consiguiente, 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 Administrativo³ respecto a la definición del acto administrativo. Por lo que, en el presente caso es preciso observar si la actuación administrativa objeto de la impugnación, cumple con los requisitos propios de un acto administrativo impugnada por el

² Jaramillo Ordóñez, F. (2015). *Manual de Derecho Administrativo* (1. ed.). Loja.

³ COA.- “Art. 98.- Acto administrativo. Acto administrativo es la declaración unilateral de voluntad, efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales o generales, siempre que se agote con su cumplimiento y de forma directa. Se expedirá por cualquier medio documental, físico o digital y quedará constancia en el expediente administrativo.”

operador económico CRISTALERÍA DEL ECUADOR S.A. (CRIDESA), que corresponde a la providencia de 04 de julio de 2024, emitida por la INICAPMAPR dentro del Expediente Administrativo SCE-IGT-INICAPMAPR-3-2023, la cual resolvió: “(...) **TERCERO.-** Agréguese al expediente y tómese en cuenta el escrito, ingresado en la Ventanilla Virtual de la Superintendencia de Competencia Económica el 28 de junio de 2024 a las 15h01, signado con el número de trámite ID 202412489, suscrito por Ángel Eduardo Gaibor Orellana, procurador judicial del operador económico CRISTALERIA DEL ECUADOR S.A. (CRIDESA), en atención al mismo: 3.1. En virtud de lo expuesto y solicitado, en el escrito que se agrega, se recuerda al operador económico que de la verdad procesal del presente Expediente, se desprende que, tan solo al momento: i) se ha autorizado 21 días de acceso al Expediente Administrativo; ii) el 08 de febrero de 2024, se remitió copias certificadas digitales de todos los documentos y anexos del Expediente; y, iii) el 21 de junio de 2024, nuevamente, se remitió copias simples digitales de todos los documentos y anexos de forma individualizada y ordenada que integran el Expediente. Por consiguiente, se ha remitido al operador económico **TODOS** los documentos individualizados, con carácter reservado, que integran o que forman parte del presente Expediente que fueron empleados en el análisis cuantitativo del Informe en referencia. 3.2. En la misma línea, se recuerda que el procedimiento administrativo sancionador prescrito en la LORCPM y su normativa conexas tiene ‘hitos’ para el pleno ejercicio del derecho a la defensa, como garantía del debido proceso. En el presente, dicho ‘hito’ fue el escrito de explicaciones presentado el 22 de diciembre de 2023 a las 16h49, signado con número de trámite ID 202311183, agregado al presente Expediente en providencia de 26 de diciembre de 2023 a las 11h07. Escrito que contradice el Informe Preliminar y, para su correcta elaboración, esta Autoridad, como es su obligación, dio todas las facilidades al operador económico para que conozca las piezas procesales e información utilizada en el desarrollo de dicho informe. 3.3. Finalmente, se indica al operador económico que el presente Expediente apenas se encuentra en investigación, es en esta etapa en la que la Autoridad forma su voluntad administrativa para, de ser el caso, determinar con base en elementos sólidos el posible cometimiento de un abuso de poder de mercado, caso contrario se archiva el Expediente. Al finalizar esta etapa, independientemente de los resultados, se presenta un informe conocido como Informe de Resultados, Informe que, como ocurre en todos los casos que se sustancian, será conocido por el operador económico, así como toda la información que se utilizó para su elaboración. Con base en lo expuesto, se deniega lo solicitado por improcedente. (...)”. Conforme, lo establecido en los artículos 65 y 67 de la Ley Orgánica de la Regulación y Control del Poder de Mercado, en concordancia con el inciso Final del artículo 217 del Código Orgánico Administrativo, se evidencia que la actuación administrativa no es objeto de impugnación a través de los recursos verticales, dado que el fondo de la petición planteado por el operador económico CRISTALERÍA DEL ECUADOR S.A. versa sobre un acto de mero trámite, que por su naturaleza no es impugnabile, ya que no impide la continuación de la sustanciación de la investigación, por lo que no es operante el recurso de apelación en contra de la actuación administrativa contenida en la providencia de 04 de julio de 2024; **c) Debida fundamentación.-** En este punto corresponde verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 43 del Instructivo de Gestión Procesal Administrativa [IGPA] de la SCE; de la revisión del recurso de apelación interpuesto por el operador económico CRISTALERIA DEL ECUADOR S.A. (CRIDESA), ante esta autoridad, se considera que al identificar que la actuación administrativa recurrida no es objeto de impugnación, deriva en inoficioso la verificación del cumplimiento de los requisitos formales y de fundamentación.- **DECISIÓN.-** En virtud del análisis realizado, y de conformidad con el artículo 67 de la LORCPM y el artículo 43 del Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la SCE, se **INADMITE** a trámite el Recurso

de Apelación interpuesto por el operador económico CRISTALERIA DEL ECUADOR S.A. (CRIDESA), en contra de la providencia de 04 de julio de 2024, emitida por la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Abuso del Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas, dentro del Expediente Administrativo SCPM-IGT-INICAPMAPR-3-2023.-

CUARTO. - 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 No. 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”*; notifíquese con el presente auto a los operadores económicos: **i) CRISTALERIA DEL ECUADOR S.A. (CRIDESA)** en los correos electrónicos: hperez@coronelyperez.com; agaibor@coronelyperez.com; cridesacasilla@coronelyperez.com; y **iii) A la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Abuso del Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas.**-

QUINTO.- Actúe en calidad de Secretario de Sustanciación en el presente expediente, el abogado Luis Jácome, quien acepta la designación y firma de manera conjunta.- **CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE.-**

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

Abg. Luis Jácome
SECRETARIO DE SUSTANCIACIÓN