

EXPEDIENTE No. SCPM-CRPI 0061-2017

SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.- COMISION DE RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.- Quito D.M., 04 de enero de 2018, a las 16h50.-
VISTOS: El Superintendente de Control del Poder de Mercado designó al doctor Marcelo Ortega Rodríguez, Presidente de la Comisión de Resolución de Primera Instancia, al doctor Agapito Valdez Quiñonez, Comisionado y al doctor Diego Xavier Jiménez Borja, mediante los actos administrativos correspondientes, se dispone: **1) i)** Agregar como parte del presente expediente el informe No. SCPM-ICC-066-2017-M, de 16 de noviembre 2017, suscrito por el economista Daniel Cedeño Gallegos Intendente encargado a esa fecha de la Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas, **ii)** Agregar como parte del presente expediente el informe No. SCPM-ICC-074-2017-I, de 28 de diciembre 2017, suscrito por el economista John Reyes Proaño, Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas (e), **iv)** Agregar como parte del presente expediente el memorando No. SCPM-ICC-242-2017-M, de 02 de enero de 2018, suscrito por el economista John Reyes Proaño, Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas (e). **2)** A petición de la Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas, se declara de carácter confidencial los informes “ut supra”. Por corresponder al estado procesal del expediente el resolver, para hacerlo se considera:

PRIMERO.- COMPETENCIA.- La Comisión de Resolución de Primera Instancia es competente para autorizar, denegar o subordinar la operación de concentración económica previo el cumplimiento de las condiciones legales, conforme lo señalado en el artículo 21 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (en adelante LORCPM), en concordancia con lo determinado en el artículo 16 literal g) del numeral 2.1., del Capítulo II, del Título IV del Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado.

SEGUNDO.- VALIDEZ DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.- La presente notificación obligatoria de concentración económica ha sido tramitada de conformidad con las disposiciones contenidas tanto en la LORCPM como en el Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (en adelante Reglamento de la LORCPM), observando las garantías constitucionales del debido proceso puntualizadas en el artículo 76 de la Constitución de la República no existiendo error, vicio o nulidad que declarar que haya influido en el presente expediente por lo que se declara expresamente su validez.

TERCERO.- ANTECEDENTES.-

3.1.- El operador económico Pablo Fidel Salazar Egas; a través de su apoderado especial el abogado Diego Pérez Ordoñez y los abogados Luis Marín Subía, y Mario Navarrete Serrano, presentaron el 25 de abril de 2017, ante la Superintendencia de Control del Poder de Mercado la Notificación Obligatoria de concentración económica, en observancia de lo previsto en el literal c) del artículo 14 de la LORCPM.



Handwritten signature in blue ink, possibly reading 'Diego'.

3.2.- Con antelación el operador económico Pablo Fidel Salazar Egas, según escritura pública celebrada el 17 de abril de 2017, en la Notaría Trigésimo Quinta del Distrito Metropolitano de Quito, bajo el protocolo del Dr. Santiago Guerrón Ayala procede a celebrar un contrato de Cesión de Derechos Fiduciarios entre Juan Pablo Egas Sosa, apoderado de la Compañía CUSING S.A. y el señor Pablo Salazar Egas en el cual, dentro de la cláusula Séptima del Contrato refiere: "(...) **CLÁUSULA SEPTIMA: DECLARACIÓN SUSPENSIVA DEL CONTRATO.-** Las partes convienen en que este Contrato estará sujeto al cumplimiento, de las siguientes condiciones suspensivas: 1. Que la Superintendencia de Bancos haya calificado la responsabilidad, idoneidad y solvencia del CESIONARIO, de ser necesario. 2 Que la Superintendencia de Control del Poder de Mercado haya autorizado la adquisición de los derechos Fiduciarios por parte del CESIONARIO. (...)"

3.3.- El economista Daniel Cedeño. Intendente de Investigación y Control de Concentraciones Económicas (E) remite a esta Comisión, mediante memorando No. SCPM-ICC-185-2017-M, de 02 de octubre 2017, el "(...) Expediente Digital No. SCPM-ICC-0007-2017 e Informe No. SCPM-ICC-0058-2017-I."

3.4.- Esta Comisión mediante providencia de 04 de octubre del 2017, a las 10h20, avocó conocimiento del Informe No. Informe SCPM-ICC-058-2017 de fecha 02 de octubre de 2017, remitido por la Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas, relacionada con la notificación obligatoria de concentración económica presentada por Pablo Fidel Salazar Egas, y Diners Club del Ecuador S.A., (se podrá denominar en adelante también como Diners Club), el cual en su parte principal refiere: "[...] "(...) **RESUELVE: 1) AVOCAR CONOCIMIENTO** del Informe No. SCPM-ICC-0058-2017, de fecha 02 de octubre del 2017, relacionado con la notificación de concentración económica obligatoria efectuada por el señor Pablo Fidel Salazar Egas, y Diners Club del Ecuador S.A. 2) Signar el presente expediente administrativo con el número de trámite **SCPM-CRPI-0061-2017**. 3) Incorporar como parte del presente expediente el **INFORME SCPM-ICC-058-2017** de fecha 02 de octubre del 2017, emitido por la Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas. (...)" "(...) 5) Previo a resolver lo que en derecho corresponda, por decisión de esta autoridad se prorroga por el término de sesenta (60) días a fin de realizar el examen pertinente a la concentración, amparado en lo que establece el Art 21, de la LORCPM., norma legal que en su parte pertinente prescribe: "(...) El término establecido en este artículo podrá ser prorrogado por un asola vez, hasta por sesenta (60) días término adicionales si las circunstancias del examen lo requiere." (...)" "[...]"

3.5.- El operador económico Pablo Fidel Salazar Egas, agregar al presente expediente un escrito, recibido en la Secretaría General de la SCPM, el 12 de octubre de 2017, a las 15h43, el que en su parte pertinente refiere: "(...) Una de las condiciones a las que está sujeta la transacción es la calificación de idoneidad responsabilidad y solvencia para ser accionista del Ing. Pablo Fidel Egas. El trámite de calificación, que se inició ante la Superintendencia de Bancos fue negada el 29 de septiembre de 2017, mediante oficio Nro. SB.DTL-2017-2026-0 (cuya copia adjuntamos). Sin embargo, ponemos en consideración de su autoridad que la condición suspensiva no ha fallado, siendo que la resolución de la Superintendencia de Bancos fue impugnada mediante apelación propuesta en los términos del artículo 73 del Código Orgánico Monetario y Financiero (cuya copia simple adjunto). En consecuencia, y siendo que todavía pende la condición, solicitamos que esta Comisión, en virtud del artículo 21.b de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado y Seguros (sic) se pronuncie de manera final sobre

la idoneidad, responsabilidad y solvencia para ser accionista del Ing. Pablo Fidel Salazar Egas.(...)”(el subrayado es propio)

3.6.- Esta Comisión mediante providencia de 09 de noviembre del 2017, a las 14h45 dispuso “(...) **2) Previo a emitir un pronunciamiento sobre la solicitud realizadas por el operador económico Pablo Fidel Salazar Egas, se corre traslado con los escritos “ut supra” y sus anexos a la Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas, por el término de cinco días (5) días, a fin de remita un informe motivado sobre la solicitud efectuada por el operador económico Pablo Fidel Salazar Egas.(...)**”

3.7.- El economista Daniel Cedeño. Intendente de Investigación y Control de Concentraciones Económicas (E) remite a esta Comisión, con fecha 16 de noviembre 2017, el informe No. SCPM-ICC-066-2017-M.

3.8.- La Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas a través del su Intendente el economista John Reyes Proaño, remite a esta Comisión el informe No. SCPM-ICC-074-2017-I, de 28 de diciembre 2017.

3.9.- El economista John Reyes Proaño, Intendente de Investigación y Control de Concentraciones Económicas (e) remite el memorando No. SCPM-ICC-242-2017-M, de 02 de enero 2018, referente: “*Alcance al Informe SCPM-ICC-058-2017-I de 02 de octubre de 2017.*”

CUARTO.- ALEGACIONES FORMULADAS POR EL OPERADOR ECONÓMICO Y POR LA INTENDENCIA DE INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE CONCENTRACIONES ECONÓMICAS.-

4.1.- Alegaciones formuladas por el operador económico Pablo Fidel Salazar Egas.

El operador económico Pablo Fidel Salazar Egas, presentó el 25 de abril de 2017, ante la Superintendencia de Control del Poder de Mercado la Notificación Obligatoria de concentración económica, con el operador económico Diners Club del Ecuador S.A en observancia de lo previsto en el literal c) del artículo 14 de la LORCPM, manifestando entre otros puntos, que:

4.1.1. En relación a la operación de concentración económica: “(...) *En virtud de un contrato de cesión (en adelante “Contrato o “Cesión”) suscrito entre las partes, se ceden, bajo condiciones suspensivas, los derechos fiduciarios sobre 17 fideicomisos: (i) Fideicomiso Acciones DC Uno, (ii) Fideicomiso Acciones DC Dos, (iii) Fideicomiso Acciones DC Tres (iv) Fideicomiso Acciones DC Cuatro (v) Fideicomiso Acciones DC Cinco (vi) Fideicomiso Acciones DC Seis (vii) Fideicomiso Acciones DC Siete (viii) Fideicomiso Acciones DC Ocho (ix) Fideicomiso Acciones DC Nueve (x) Fideicomiso Acciones DC Diez (xi) Fideicomiso Acciones DC Once (xii) Fideicomiso Acciones DC Doce (xiii) Fideicomiso Acciones DC Trece ((xiv) Fideicomiso Acciones DC Catorce (xv) Fideicomiso Acciones DC Quince (xvi) Fideicomiso Acciones DC Dieciséis (xvii) Fideicomiso TARDCE.*” “*Estos 17 fideicomisos son, a su vez, propietarios del 96.1368% de las acciones de Diners Club del Ecuador del Ecuador S.A. Sociedad Financiera (“Diners Club” o “Diners”). La transferencia, bajo condiciones suspensivas se perfeccionará una vez cumplidas y el adquirente señor Pablo Fidel Salazar Egas, por sus propios y personales derechos, remplazará al actual beneficiario de los fideicomisos, la compañía CUSING S.A.*”



4.1.2. Añaden, en cuanto al volumen de negocios "(...) *El volumen de Diners Club y de Interding en Ecuador en el año 2016 fue de: Diners Club: USD 1.823.351.138 Interdin: USD 142.582.466*"

4.1.3. En relación a la determinación del mercado relevante precisa que: *"Es el criterio de las partes notificantes, que, para efectos de la presente transacción, el mercado relevante por producto es el mercado de crédito de consumo. Alternativamente, las partes proponen que el mercado relevante de producto es donde los diferentes sistemas de pago por tarjetas de débito, crédito y prepago compiten entre sí y con todas las otras formas de pago incluyendo efectivo y cheques."* *"El mercado relevante geográfico es todo el territorio del Ecuador; el mercado geográfico no posee una dimensión temporal."* *"Diners Club es una empresa con una trayectoria de 48 años en el negocio de tarjetas de crédito (crédito de consumo). La experiencia que ha adquirido en el transcurso de los años le ha permitido posicionarse como una entidad que, medida por su volumen de activos, pasivos y patrimonio, está entre los principales bancos privados, especializada en la colocación de crédito de consumo. Diners y su franquicia son bien percibidas en el mercado local y con la marca Visa tiene un buen posicionamiento en el negocio de adquirencia, el cual está ligado a la presencia de las marcas, la cobertura de la red en función de la cantidad de puntos comerciales con dispositivos electrónicos habilitados para el cobro con tarjetas y, en general, a los convenios que se establecimientos que están afiliados a su red comercial. Las tarjetas de crédito que emite Diners, Discover, y Visa Titanium, las cuales cuentan con todos los tipos de crédito: corriente, diferido y rotativo (Visa y Discover), permitiendo de esta manera ampliar su cobertura tanto a nivel nacional como para consumos que los clientes ecuatorianos realizan en el exterior."* *"La oferta de valor es un conjunto de productos y servicios que Diners Club ofrece sus clientes, buscando satisfacer sus diversas necesidades, por lo que Diners Club seguirá comercializando productos y servicios relacionados a tarjetas de crédito y crédito de consumo con la innovación que les caracteriza, razón por la cual desde años anteriores, viene introduciendo cambios en su estrategia y mejoras continuas en la forma como desarrolla su negocio, buscando incorporar nuevas herramientas que permitan mejorar la interacción con sus clientes."* *"Independiente de la definición del mercado relevante, esta es una transacción de efectos neutros que implica meramente un cambio de control en un operador ya existente en el mercado. Como tal, esta transacción no amerita la preocupación de esta Intendencia y únicamente ha sido notificada en virtud del cumplimiento del Literal a) del artículo 16 de la LORCPM."* *"Listado de Bienes y/o servicios comercializados."* *"a) Estudio organizacional Si bien la institución se transformará de sociedad financiera a un banco especializado, esto no implica cambios organizacionales en cuanto a su estructura y capital humano (que es el motor de la institución para cumplir con los objetivos y prestar a los clientes servicios y productos de excelencia)."* *"b) Productos ofrecidos por Diners Club para el crédito de consumo -Emisión y adquirencia de las tarjetas Diners, Discover, Visa. -Otorgamiento de crédito de consumo.- Captación de recursos a plazo. Al ser una transacción de efectos neutros, el modelo de negocio no variará, como lo detallamos a continuación."* *"c) Demanda En función de las características del negocio, y dadas las condiciones macroeconómicas, en el corto plazo no se prevé los cambios significativos en el segmento de mercado en el cual viene operando Diners."* *"De acuerdo a las perspectivas oficiales de la economía ecuatoriana, la demanda por el lado del consumo de los hogares tendrá una contracción en los dos siguientes períodos con*

un leve crecimiento posterior.” “d) **Precios** Los precios por los servicios y tasas de interés para los productos que mantiene Diners Club en función a lo estipulado en la ley están regulados de manera directa por la Junta política de Regulación Monetaria y Financiera, la cual en términos generales establece techos máximos de lo que se puede cobrar a los clientes.” “e) **Comercialización** La comercialización se hace y se seguirá haciendo por los canales existentes, dando un mayor impulso a la atención virtual.” “f) **Infraestructura física y tecnológica** Debido a que el tamaño de la operación en este año será similar al de 2016, la infraestructura física y la plataforma tecnológica serán iguales a las actuales con las innovaciones normales del negocio en marcha.” “g) **Estudio organizacional** Si bien la institución se transformará de sociedad financiera a un banco especializado, esto no implica cambios organizacionales en cuanto a su estructura y capital humano (que es el motor de la institución para cumplir con los objetivos y prestar a los clientes servicios y productos de excelencia).”

4.1.4. Añaden, en cuanto a la participación del mercado “(...) si tomamos en consideración todos los agentes económicos que pertenecen al mercado relevante definido, podemos apreciar que la participación de Diners en este segmento es del 3,98 % conforme se detalla a continuación (...)”
Ventas en miles Diners 3,986,192.84 3.98% PIB nominal miles 100, 176,808.00 100%” “el gran número de empresas que participan en el mercado de medios de pago con porcentajes de participación atomizados dentro de todo el segmento, hace que en efecto este sea un mercado muy competitivo. Si consideramos, alternativamente, que el mercado es el crédito de consumo, la cuota de Diners es un poco superior, sin llegar a otorgarle poder de mercado (...)”

4.1.5. Adicionalmente, en relación a la existencia de barreras de entrada económica y legal, los notificantes manifiestan que: “Las barreras de entrada y expansión de bancos y cooperativas (competidores de Diners Club) son todas de índole legal. Las normas relevantes, que describimos a continuación, fijan requisitos técnicos, regulatorios y económicos que las instituciones deben cumplir A) Barreras para bancos” “La banca es una actividad regulada en el Ecuador. Así, la constitución la trata como uno de los sectores del sistema financiero nacional, sujeto a normas y entidades de control específicas y diferenciadas. En este sentido, el Código Orgánico Monetario y Financiero (COMF) indica, entre otros, los siguientes requerimientos para que la Superintendencia de Bancos, con la no objeción de la Junta Política y Regulación Monetaria y Financiera (la “Junta”) – apruebe la constitución de un banco:” “a) Un estudio técnico respecto de la factibilidad económica-financiera del banco por constituirse y análisis de mercado que demuestre la viabilidad de su constitución e inserción, acorde con la capacidad y especialización escogida y su impacto en otras entidades del sistema.” “b) Acreditar a la cuenta de integración del capital, por lo menos el 50% del capital mínimo, que actualmente es de once millones de dólares de los Estados Unidos de América.” “c) Calificación de los promotores del banco que mantengan el 6% o más del capital.” “Un banco puede ser especializado, y trabajar en un segmento especializado-sin que sus operaciones en otros segmentos superen los umbrales establecidos por la Junta o, un banco con operaciones en diversos segmentos.” “Adicionalmente, el costo del capital de los bancos está dado por los requerimientos de cumplimiento del régimen de solvencia y prudencia financiera establecido por el COMF y la Junta:” “ a) Liquidez: Deben mantener niveles suficientes de activos líquidos de alta calidad libres de gravamen o restricción. El riesgo de liquidez se maneja de acuerdo a lo establecido en el Título X, Capítulo VI, Sección III de la Codificación de Resoluciones de la Superintendencia de Bancos y se mide a través de (i) Índice estructural de liquidez (IEL) tal como se define en el Título X, Capítulo VI, Sección I de la Codificación de Resoluciones de la Superintendencia de



Bancos; y (ii) Reservas mínimas de liquidez y coeficiente de liquidez doméstica, tal y como se define en el Título Décimo Cuarto de la Codificación de Regulaciones del Banco Central del Ecuador." "b) Solvencia: Deben mantener en todo tiempo una relación entre su patrimonio técnico y la suma ponderada por riesgo de sus activos y contingentes no inferior al 9%, tal y como se describe en el Título V, Capítulo I, Sección I de la Codificación de Resoluciones de la Superintendencia de Bancos." c) Provisiones: Deben constituir las provisiones genéricas y específicas conforme lo establecido en el COMF y normas emitidas por la Junta para cubrir eventuales pérdidas por cuentas incobrables o por desvalorización, entre otras. Para provisión de créditos debe seguirse lo indicado en el Título XI, Capítulo II de la Codificación de Resoluciones de la Superintendencia de Bancos. B) **Barreras para cooperativas** La captación de recursos de terceros y el otorgamiento habitual de créditos es una actividad regulada en el Ecuador. Por otro lado, la Constitución reconoce como uno de los sectores del sistema financiero nacional, sujeto a normas y entidades de control específicas y diferenciadas, al sector popular y solidario. En este contexto, las cooperativas de ahorro y crédito, parte del sector popular y solidario ("cooperativas"), pueden estar autorizadas a llevar a cabo actividades de intermediación financiera, de acuerdo a lo descrito en el Código Orgánico monetario y Financiero." "El costo del capital social de una cooperativa depende del segmento en el que se encuentre." "De acuerdo a las resoluciones de la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera, existen los siguientes segmentos: **Segmento 1:** Activos mayor a USD 80,000.000,00. **Segmento 2:** Activos mayor a USD 20000.000,00 hasta USD 80,000.000,00. **Segmento 3:** Activos mayor a USD 5.000.000,00 hasta USD 20,000.000,00. **Segmento 4:** Activos mayor a USD 1000.000,00 hasta USD 5,000.000,00. **Cajas de ahorro, bancos comunales y cajas comunales:** hasta USD 1,000.000,00. El costo del capital de las cooperativas está dado por los requerimientos de cumplimiento del régimen de solvencia y prudencia financiera establecido en el COMF y la Junta:" a) Liquidez: Deben mantener niveles suficientes de activos líquidos de alta calidad libres de gravamen o restricción en los términos establecidos por el Título Décimo Cuarto de la Codificación de Resoluciones del Banco Central del Ecuador." b) Solvencia: Deben mantener en todo tiempo una relación entre su patrimonio técnico y la suma ponderada por riesgo de sus activos y contingentes no inferior al 9%, en el caso de las cooperativas de segmento 1 y la suma indicada por la Junta para el resto de segmentos. También, la relación entre el patrimonio técnico y los activos totales y no podrá ser inferior al 4%." "c) Provisiones: Las cooperativas de segmento 1, deben constituir las provisiones genéricas y específicas conforme lo establecido en el COMF y normas emitidas por la Junta para cubrir eventuales pérdidas por cuentas incobrables o por desvalorización, entre otras. La Junta establece las normas de provisiones a aplicarse para el resto de segmentos. (...)"

4.1.6. En relación al numeral 5 del artículo 22 de la LORCPM sobre la contribución que la operación pudiere aportar: "Esta transacción es de efectos neutros únicamente se reemplaza un beneficiario de los fidecomisos (sic) dueños de la mayoría de paquete accionario de Diners, por otro. El adquirente, bajo condiciones suspensivas, es el Presidente Ejecutivo de Diners Club, por lo que, al quedar bajo la misma administración es posible que no se modifique el comportamiento de la compañía adquirida en el mercado, pero que, de acuerdo con la política de la compañía se busquen más eficiencias y políticas pro competencia."

4.1.7. El operador económico Pablo Fidel Salazar Egas, en escrito presentado en la Secretaría General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, el 12 de octubre de 2017, en su parte pertinente manifiesta: "(...) Una de las condiciones a las que está sujeta la transacción es la calificación de idoneidad, responsabilidad y solvencia para ser accionista del Ing. Pablo

Fidel Salazar Egas. El trámite de calificación, que se inició ante la Superintendencia de Bancos, fue negado el 29 de septiembre de 2017, mediante Oficio Nro. SB-DTL-2017-2016-O. Sin embargo, ponemos en consideración de su autoridad que la condición suspensiva no ha fallado, siendo que la resolución de la Superintendencia de Bancos fue impugnada mediante apelación propuesta en los términos del artículo 73 del Código Orgánico Monetario y Financiero. En consecuencia, y siendo que todavía pende la condición, solicitamos que esta Comisión, en virtud del artículo 21. b de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado apruebe condicionalmente esta transacción, sujeta a que la Superintendencia de Bancos y Seguros se pronuncie de manera final sobre la idoneidad, responsabilidad y solvencia para ser accionista del Ing. Pablo Fidel Salazar Egas.”

4.2.- Alegaciones formuladas por la Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas contenidas en los Informe No. INFORME SCPM-ICC-0058-2017 de 02 de octubre de 2017 e informe No. SCPM-ICC-074-2017-I, de 28 de diciembre 2017.

En el análisis técnico realizado en los Informes No. INFORME SCPM-ICC-0058-2017 02 de octubre de 2017, y su alcance No. SCPM-ICC-074-2017-I, de 28 de diciembre 2017, de la Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas y remitido a esta Comisión se establecen que:

4.2.1.- En relación a la descripción de la concentración económica notificada se expresa que: “(...) La notificación de concentración económica que se analiza en este informe, está sujeta al procedimiento obligatorio de notificación previa de acuerdo al artículo 16 literal a) de la LORCPM. Esta operación consiste en la adquisición de los derechos fiduciarios de 17 fideicomisos que son, a su vez, propietarios del 96,1368% de las acciones de la compañía Diners Club del Ecuador S.A. Sociedad Financiera (en adelante Diners Club), por parte del señor Pablo Fidel Salazar Egas. La cesión de derechos bajo condiciones suspensivas, se perfeccionará una vez cumplidas y el adquirente, por sus propios y personales derechos, reemplazará al actual beneficiario de los fideicomisos, la compañía CUSING S.A. De la misma manera, Pablo Fidel Salazar Egas también adquirirá la propiedad de la Compañía de Servicios Auxiliares del Sistema Financiero Interdin S.A. (en adelante Interdin), ya que Diners Club es su principal accionista (99,99% acciones). Por lo que la presente operación se encuentra inmersa dentro del artículo 14 letra c) de la LORCPM.” “Cabe anotar que la presente operación de concentración corresponde al cumplimiento de lo dispuesto en el Código Orgánico Monetario Financiero (COMF) que hace referencia a que las Sociedades Financieras deben realizar un proceso de conversión hacia banco múltiple o especializado, fusión o liquidación, según corresponda. En este caso, de acuerdo a la Resolución No. S B-DTL-2017-420, de 30 de mayo de 2017, Diners Club se convirtió en banco especializado, denominado como Banco Diners Club del Ecuador S.A.” “En función de los antecedentes mencionados, el presente informe analiza la normativa vigente en el Ecuador referente a operaciones de concentración económica y los efectos competitivos que la transferencia de los fideicomisos propietarios de las acciones de Diners Club a nombre del señor Pablo Fidel Salazar Egas pudieran llegar a desplegar en el mercado. Al efecto, la investigación llevada a cabo por la Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas analiza las implicaciones jurídicas, económicas y comerciales de la concentración económica en función de la información recopilada por esta dependencia de conformidad con las atribuciones establecidas en la LORCPM y legislación conexas.”

José Carbo

4.2.2.- Respecto de la determinación del volumen de negocios de la operación de concentración económica, "(...) "... se entiende por volumen de negocio total de uno o varios operadores económicos, la cuantía resultante de la venta de productos y de la prestación de servicios realizados por los mismos, durante el último ejercicio que corresponda a sus actividades ordinarias..."; "al respecto el volumen de negocios calculado con base en los ingresos es de USD 1.966.014.770."

4.2.3.- En cumplimiento de lo determinado en el artículo 5 de la LORCPM, relativo al mercado relevante, para efectos del análisis de la operación de concentración, con base en las características propias de este mercado, "(...) para efectos del análisis de la operación de concentración, con base en la experiencia internacional y las características analizadas de la operación, se determinó que el mercado relevante de producto son los servicios relacionados a la emisión de tarjetas de crédito y la adquirencia para los establecimientos comerciales, y el servicio de captación de recursos a plazo. Además se estableció que el mercado relevante geográfico corresponde a todo el territorio ecuatoriano."

4.2.4.- La Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas, en el Informe No. SCPM-ICC-0058-2017 02 de octubre de 2017 refiere: "(...) Es preciso mencionar que en el presente caso, la conclusión del acuerdo es a partir de la suscripción de la "Cesión de Derechos Fiduciarios", el mismo que fue firmado con fecha 17 de abril de 2017 por el adquirente y vendedor, posteriormente la presentación de la notificación obligatoria fue realizada a la Superintendencia el 25 de abril de 2017, por lo que se realizó dentro del plazo previsto en la ley; sin embargo el contrato celebrado el 17 de abril del 2017 está sujeto al cumplimiento de las siguientes condiciones suspensivas: 1) Que la Superintendencia de Bancos haya calificado la responsabilidad, idoneidad y solvencia del CESIONARIO; b) Que la Superintendencia de Control del Poder de Mercado haya autorizado la adquisición de los Derechos Fiduciarios por parte del CESIONARIO."

4.2.5.- Los efectos competitivos que podría provocar en el Ecuador la operación de concentración supone un contrapeso a los riesgos de posibles prácticas anticompetitivas que puede ser inherente a las operaciones, desde la perspectiva de la competencia.

4.2.6.- El economista John Reyes Proaño, Intendente de Investigación y Control de Concentraciones Económicas (e) dentro del informe No. SCPM-ICC-074-2017-1, de 28 de diciembre 2017, manifiesta: "(...) De conformidad con el Art. 53 de la LORCPM, las investigaciones en general y las investigaciones relativas a las concentraciones, deben contar con la Superintendencia de Bancos para el caso de las entidades del Sistema Financiero Nacional. Sin embargo de ello a la SCPM no le corresponde el análisis de la normativa financiera, por lo tanto no es competente para pronunciarse respecto a la idoneidad del señor Pablo Fidel Salazar Egas (proceso que fue negado el 29 de septiembre de 2017), por la Superintendencia de Bancos." "Puesto que esta operación podría acarrear o generar dificultades competitivas en el mercado financiero ecuatoriano, por prudencia se recomienda a la Comisión de Resolución de Primera Instancia subordine la operación de concentración económica al pronunciamiento de la Superintendencia de Bancos que es el ente encargado de regular el sistema financiero ecuatoriano y determinar la idoneidad, responsabilidad y solvencia de los accionistas de las entidades financieras (...)"

QUINTO.- FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO.-

5.1. Fundamentos de hecho.

El operador económico Pablo Fidel Salazar Egas en calidad de Adquirente, presentó el 25 de abril de 2017, ante la Secretaría General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado una notificación obligatoria de concentración económica, en observancia de lo previsto en el literal c) del artículo 14 de la LORCPM, La notificación de concentración económica que se analiza en este informe, está sujeta al procedimiento obligatorio de notificación previa de acuerdo al artículo 16 literal a) de la LORCPM. Esta operación consiste en la adquisición de los derechos fiduciarios de 17 fideicomisos que son, a su vez, propietarios del 96,1368% de las acciones de la compañía Diners Club del Ecuador S.A. Sociedad Financiera, por parte del señor Pablo Fidel Salazar Egas. La cesión de derechos bajo condiciones suspensivas, se perfeccionará una vez cumplidas y el adquirente, por sus propios y personales derechos, reemplazará al actual beneficiario de los fideicomisos, la compañía CUSING S.A. De la misma manera, Pablo Fidel Salazar Egas también adquirirá la propiedad de la Compañía de Servicios Auxiliares del Sistema Financiero Interdin S.A. (en adelante Interdin), ya que Diners Club es su principal accionista (99,99% acciones). Por lo que la presente operación se encuentra inmersa dentro del artículo 14 literal c) de la LORCPM. La presente operación de concentración corresponde al cumplimiento de lo dispuesto en el Código Orgánico Monetario Financiero (COMF) que hace referencia a que las Sociedades Financieras deben realizar un proceso de conversión hacia banco múltiple o especializado, fusión o liquidación, según corresponda. En este caso, de acuerdo a la Resolución No. S B-DTL-2017-420, de 30 de mayo de 2017, Diners Club se convirtió en banco especializado, denominado como Banco Diners Club del Ecuador S.A. Los operadores económicos que se concentran se encuentran domiciliados en: Av. Amazonas 4560 y Alfonso Pereira, de la ciudad de Quito, República del Ecuador.

5.2. Fundamentos de derecho.

Mediante la promulgación de la LORCPM en el Suplemento No. 555 del Registro Oficial del 13 de octubre de 2011 se crea la Superintendencia de Control del Poder de Mercado. Esta instancia, de acuerdo a lo expresado en el artículo 1 del cuerpo legal que la rige, tiene como uno de sus objetivos “(...) *el control y regulación de las operaciones de concentración económica (...)*”. Dicho objetivo encuentra su fundamento en diversas normas de la legislación ecuatoriana, algunas de las cuales a continuación citaremos:

5.2.1. Constitución de la República del Ecuador.

Numeral 6 del artículo 304, determina entre uno de los objetivos de la política comercial: “*Evitar las prácticas monopólicas y oligopólicas, particularmente en el sector privado, y otras que afecten al funcionamiento de los mercados.*”.

Art. 308 refiere: “*Las actividades financieras son un servicio de orden público, y podrán ejercerse, previa autorización del Estado, de acuerdo con la ley; tendrán la finalidad fundamental de preservar los depósitos y atender los requerimientos de financiamiento para la consecución de los objetivos de desarrollo del país. Las actividades financieras intermediarán de forma eficiente los recursos captados para fortalecer la inversión productiva nacional, y el consumo social y ambientalmente responsable.*” “*El Estado fomentará el acceso a los servicios financieros y a la democratización del crédito. Se*



prohíben las prácticas colusorias, el anatocismo y la usura.” “La regulación y el control del sector financiero privado no trasladarán la responsabilidad de la solvencia bancaria ni supondrán garantía alguna del Estado. Las administradoras y administradores de las instituciones financieras y quienes controlen su capital serán responsables de su solvencia. Se prohíbe el congelamiento o la retención arbitraria o generalizada de los fondos o depósitos en las instituciones financieras públicas o privadas.”

Art. 312 establece que: *.- Las instituciones del sistema financiero privado, así como las empresas privadas de comunicación de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, no podrán ser titulares, directa ni indirectamente, de acciones y participaciones, en empresas ajenas a la actividad financiera o comunicacional, según el caso. Los respectivos organismos de control serán los encargados de regular esta disposición, de conformidad con el marco constitucional y normativo vigente.” “Se prohíbe la participación en el control del capital, la inversión o el patrimonio de los medios de comunicación social, a entidades o grupos financieros, sus representantes legales, miembros de su directorio y accionistas.” “Cada entidad integrante del sistema financiero nacional tendrá una defensora o defensor del cliente, que será independiente de la institución y designado de acuerdo con la ley.”*

Art. 213 establece que: *“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. [...]”*

Art. 335.- *“El Estado regulará, controlará e intervendrá, cuando sea necesario, en los intercambios y transacciones económicas; y sancionará la explotación, usura, acaparamiento, simulación, intermediación especulativa de los bienes y servicios, así como toda forma de perjuicio a los derechos económicos y a los bienes públicos y colectivos.” “El Estado definirá una política de precios orientada a proteger la producción nacional, establecerá los mecanismos de sanción para evitar cualquier práctica de monopolio y oligopolio privados, o de abuso de posición de dominio en el mercado y otras prácticas de competencia desleal.”*

Art. 336 prevé que: *“El Estado impulsará y velará por el comercio justo como medio de acceso a bienes y servicios de calidad, que minimice las distorsiones de la intermediación y promueva la sustentabilidad.- El Estado asegurará la transparencia y eficiencia en los mercados y fomentará la competencia en igualdad de condiciones y oportunidades, lo que se definirá mediante ley.”*

Art. 401.- *Prohibición de aplicación de biotecnologías riesgosas.- “Se declara al Ecuador libre de cultivos y semillas transgénicas. Excepcionalmente, y solo en caso de interés nacional debidamente fundamentado por la Presidencia de la República y aprobado por la Asamblea Nacional se podrán introducir semillas y cultivos genéticamente modificados (...)”*

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



Las disposiciones constitucionales citadas se relacionan con lo establecido en el artículo 1 de la LORCPM, siendo uno de los objetos de la Ley el “[...] *control y regulación de las operaciones de concentración económica* [...]”, es decir que esta Superintendencia está facultada para autorizar las operaciones de concentración económica.

Al efecto, con sujeción a lo que prescriben los artículos: 14 literal c), 15 y 16 literal b) de la LORCPM, las operaciones de concentración económica, están obligadas a cumplir con el procedimiento de notificación contemplado en esta sección.

Art. 21.- Decisión de la Autoridad.- “*En todos los casos sometidos al procedimiento de notificación previa establecido en este capítulo, excepto los de carácter informativo establecidos en el segundo inciso del artículo 16 de la presente Ley, la Superintendencia, por resolución motivada, deberá decidir dentro del término de sesenta (60) días calendario de presentada la solicitud y documentación respectiva: Autorizar la operación; Subordinar el acto al cumplimiento de las condiciones que la misma Superintendencia establezca; o, Denegar la autorización. [...]*”.

Art. 53 LORCPM, advierte: “*(...) El procedimiento se iniciará de oficio, a solicitud de otro órgano de la Administración Pública, por denuncia formulada por el agraviado, o por cualquier persona natural o jurídica, pública o privada que demuestre un interés legítimo. Para el caso de entidades del Sistema Financiero Nacional, desde el inicio del procedimiento de investigación deberá contarse con la Superintendencia de Bancos y la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria, en sus ámbitos.*” (El subrayado es propio)

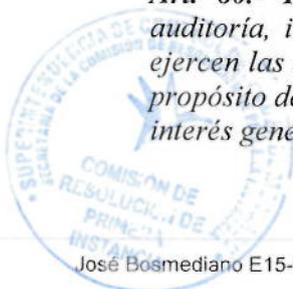
5.2.3.- Reglamento de Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.-

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

A estos efectos, se considerará que existe conclusión de acuerdo en los siguientes casos:
“*c) En el caso de la adquisición directa o indirectamente, de la propiedad o cualquier derecho sobre acciones o participaciones de capital [...] Cuando los partícipes sean compañías, se considerará que el acuerdo existe cuando haya sido adoptado por la junta general de accionistas o socios, [...]*”

5.2.4.- Código Orgánico Monetario y Financiero, Libro I, que establece las finalidades y funciones de la Superintendencia de Bancos.

Art. 60.- Finalidad. *La Superintendencia de Bancos efectuará la vigilancia, auditoría, intervención, control y supervisión de las actividades financieras que ejercen las entidades públicas y privadas del Sistema Financiero Nacional, con el propósito de que estas actividades se sujeten al ordenamiento jurídico y atiendan al interés general.*



Mano
[Handwritten signature]

Art. 62.- Funciones. *La Superintendencia de Bancos tiene las siguientes funciones:*

1. *Ejercer la vigilancia, auditoría, control y supervisión del cumplimiento de las disposiciones de este Código y de las regulaciones dictadas por la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera, en lo que corresponde a las actividades financieras ejercidas por las entidades que conforman los sectores financieros público y privado;*
2. *Autorizar la organización, terminación y liquidación de las entidades que conforman el Sector Financiero Público;*
3. *Autorizar la constitución, denominación, organización y liquidación de las entidades que conforman el Sector Financiero Privado;*
4. *Autorizar las actividades de las entidades que conforman los sectores financieros público y privado;*
5. *Inspeccionar y sancionar a las personas naturales o jurídicas que no forman parte de la economía popular y solidaria y que ejerzan, contra lo dispuesto en este Código, actividades financieras reservadas a las entidades del Sistema Financiero Nacional, especialmente la captación de recursos de terceros. Para el efecto, actuará por iniciativa propia o por denuncia;*
6. *Ejercer la potestad sancionatoria sobre las entidades bajo su control y sobre las personas naturales o jurídicas que incumplan las disposiciones de este Código, en el ámbito de su competencia;*
7. *Velar por la estabilidad, solidez y correcto funcionamiento de las entidades sujetas a su control y, en general, vigilar que cumplan las normas que rigen su funcionamiento, las actividades financieras que presten, mediante la supervisión permanente preventiva extra situ y visitas de inspección in situ, sin restricción alguna, de acuerdo a las mejores prácticas, que permitan determinar la situación económica y financiera de las entidades, el manejo de sus negocios, evaluar la calidad y control de la gestión de riesgo y verificar la veracidad de la información que generan;*
8. *Establecer programas de supervisión intensiva a las entidades controladas, sin restricción alguna;*
9. *Exigir que las entidades controladas presenten y adopten las correspondientes medidas correctivas y de saneamiento;*
10. *Disponer a las entidades controladas aumentos de capital suscrito y pagado en dinero, como una medida de carácter preventivo y prudencial;*
11. *Cuidar que las informaciones de las entidades bajo su control, que deban ser de conocimiento público, sean claras y veraces para su cabal comprensión;*
12. *Absolver consultas sobre las materias de su competencia;*
13. *Canalizar y verificar la entrega de información sometida a sigilo y reserva, requerida por la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera. Igual función cumplirá respecto de la información requerida a las entidades financieras públicas y privadas, para uso de otras instituciones del Estado;*
14. *Establecer los montos y procedimientos que permitan investigar el origen y procedencia de los recursos de operaciones de cambio de moneda o de cualquier mecanismo de captación en moneda;*
15. *Autorizar la cesión total de activos, pasivos y de los derechos contenidos en contratos de las entidades financieras sometidas a su control;*

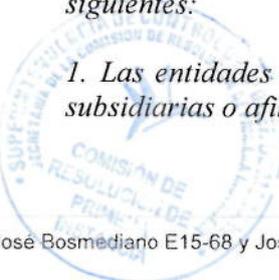


16. Proteger los derechos de los clientes y usuarios financieros y resolver las controversias en el ámbito administrativo que se generen con las entidades bajo su control, para lo cual podrá solicitar o practicar de oficio, según sea el caso, las acciones de control necesarias para su esclarecimiento;
17. Establecer las cláusulas obligatorias y las prohibiciones de los contratos cuyo objeto sea la prestación de servicios financieros;
18. Aprobar los estatutos sociales de las entidades de los sectores financieros público y privado y las modificaciones que en ellos se produzcan;
19. Realizar las investigaciones necesarias para autorizar inscripciones en el Libro de Acciones y Accionistas de las entidades financieras privadas, en los casos señalados en este Código;
20. Remover a los administradores y otros funcionarios de las entidades bajo su control e iniciar, cuando fuere el caso, las acciones legales en su contra, por infracciones a este Código y a la normativa vigente por causas debidamente motivadas;
21. Controlar que las entidades del sistema financiero público y privado cumplan con las decisiones adoptadas por la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera;
22. Proponer políticas y regulaciones a la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera, en el ámbito de sus competencias;
23. Informar a la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera los resultados del control;
24. Calificar a las personas naturales y jurídicas que efectúan trabajos de apoyo a la supervisión, como auditores internos, auditores externos, peritos valuadores y calificadoras de riesgo, entre otros;
25. Designar a los administradores temporales y liquidadores de las entidades bajo su control;
26. Proporcionar los informes o certificaciones de cualquier entidad sujeta a su control, en orden a obtener préstamos de organismos internacionales para el desarrollo de programas económicos, a pedido de esos organismos o durante su vigencia, de conformidad con la regulación que establezca la Junta;
27. Imponer las sanciones previstas en este Código; y,
28. Las demás que le asigne la ley. (Los subrayados son propios)

La Superintendencia, para el cumplimiento de estas funciones, podrá expedir todos los actos y contratos que fueren necesarios. Asimismo, podrá expedir las normas en las materias propias de su competencia, sin que puedan alterar o innovar las disposiciones legales ni las regulaciones que expida la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera.

Art. 399.- Accionistas. Las entidades financieras privadas deberán contar en todo tiempo al menos con dos accionistas. No podrán ser titulares, directa ni indirectamente, de acciones de las entidades del sector financiero privado, las siguientes:

1. Las entidades del sector financiero privado, con excepción de la inversión en subsidiarias o afiliadas que conformen un grupo financiero;



2. *Las personas jurídicas privadas cuyo objeto social sea la comunicación con cobertura nacional, así como sus directores y principales accionistas;*
3. *Las entidades del sector financiero popular y solidario, con excepción de lo dispuesto en el artículo 443;*
4. *Las personas naturales o jurídicas que sean personas con propiedad patrimonial con influencia de una entidad bancaria privada solo podrán ser accionistas de otra entidad bancaria privada mientras no se conviertan en personas con propiedad patrimonial con influencia en la otra entidad;*
5. *Las personas naturales que hayan sido condenadas en sentencia ejecutoriada por delitos de peculado, lavado de activos y financiamiento de delitos como el terrorismo;*
6. *Las personas naturales y jurídicas, directivos y personas con propiedad patrimonial con influencia de una entidad financiera privada declarada en liquidación forzosa; y,*
7. *Las demás que señale la ley.*

Las personas naturales o jurídicas que mantengan acciones en empresas ajenas a la actividad financiera solo podrán ser accionistas directa o indirectamente de una entidad financiera hasta por debajo de los criterios definidos para ser personas con propiedad patrimonial con influencia.

El organismo de control calificará la idoneidad, responsabilidad y solvencia de las personas con propiedad patrimonial con influencia, así como a las personas jurídicas sus socios o accionistas personas naturales, cuando su participación en el capital de la entidad financiera sea del 6% o más. (...)(El subrayado es propio)

5.2.5.- Resolución No. 217-2016-F de la Junta de Política y Regulación Monetaria Financiera, de 09 de marzo de 2016, la que establece su Artículo 17.- *“(...) para la calificación de la idoneidad, responsabilidad y solvencia de los accionistas, la Superintendencia de Bancos exigirá el cumplimiento de los siguientes requisitos: 1) Justificar su solvencia económica, para lo cual contarán con un patrimonio neto consolidado no inferior o 1.5 veces el aporte de capital que se comprometen a realizar para la constitución de la nueva entidad financiera privada (...).”*

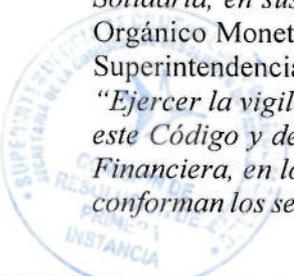
5.2.6.- Contrato de Cesión de Derechos Fiduciarios, entre Juan Pablo Egas Sosa, apoderado de la Compañía CUSING S.A. y el señor Pablo Salazar Egas celebrado bajo escritura pública el 17 de abril de 2017, en la Notaría Trigésimo Quinta del Distrito Metropolitano de Quito, bajo el protocolo del Dr. Santiago Guerrón Ayala en el cual, dentro de la cláusula Séptima del Contrato refiere: *“(...) CLÁUSULA SEPTIMA: DECLARACIÓN SUSPENSIVA DEL CONTRATO.- Las partes convienen en que este Contrato estará sujeto al cumplimiento, de las siguientes condiciones suspensivas: 1. Que la Superintendencia de Bancos haya calificado la responsabilidad, idoneidad y solvencia del CESIONARIO, de ser necesario. 2 Que la Superintendencia de Control del Poder de Mercado haya autorizado la adquisición de los derechos Fiduciarios por parte del CESIONARIO. (...).”*

SEXTO.- CALIFICACIÓN JURÍDICA DE LOS HECHOS.-

6.1.- De la revisión realizada por la Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas y del análisis documental efectuado por esta Comisión se advierte que la notificación de concentración económica realizada por el operador económico Pablo Fidel Salazar Egas, es obligatoria, en función del artículo 17 de la LORCPM., al respecto el volumen de negocios calculado con base en los ingresos percibidos por el solicitante es de USD 1.966.014.770. dólares de los Estados Unidos de América, en consecuencia en observancia de lo previsto en el literal a) del artículo 16 de la LORCPM, se considera que la concentración entre el operador económico Pablo Fidel Salazar Egas, y el operador económico Diners Club del Ecuador S.A., supera, en el ejercicio contable anterior a la operación, artículo que refiere *“Que el volumen de negocios total en el Ecuador del conjunto de participantes supere el ejercicio contable anterior a la operación, el monto que en Remuneraciones Básicas Unificadas vigentes haya establecido la Junta de Regulación”*, la presente operación de concentración involucra a instituciones del sistema financiero nacional y del mercado de valores, por consiguiente fue notificada por superar el umbral para el sector financiero de 3.200.000 RBU., (USD 1.200.000.000) establecidos en la Resolución No. 009 de la Junta de Regulación publicada en Suplemento al Registro Oficial No. 622 de 6 de noviembre de 2015.

6.2.- La CRPI., analiza los elementos fácticos y jurídicos en la presente procedimiento administrativo de concentración económica, encontrando como elementos fácticos, el pedido del operador económico Pablo Fidel Salazar Egas en su escrito presentado por Secretaria General de la SCPM., de fecha 12 de octubre de 2017 refiere: *“(...) siendo que todavía pende la condición, solicitamos que esta Comisión, en virtud del artículo 21.b de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado apruebe condicionadamente esta transacción, sujeta a que la Superintendencia de Bancos y Seguros se pronuncie de manera final sobre la idoneidad, responsabilidad y solvencia para ser accionista del Ing. Pablo Fidel Salazar Egas (...)*”. Es decir, el propio operador económico solicita la subordinación de la autorización de la concentración entre los operadores económicos Ing. Pablo Fidel Salazar Egas y Diners Club del Ecuador S.A. se someta a que la Superintendencia de Bancos se pronuncie de manera final sobre la idoneidad responsabilidad y solvencia del Ing. Pablo Fidel Salazar Egas. La Intendencia de Investigación de Control de Concentraciones Económicas de su lado, sostiene que: *(...)“Puesto que esta operación podría acarrear o generar dificultades competitivas en el mercado financiero ecuatoriano, por prudencia se recomienda a la Comisión de Resolución de Primera Instancia subordine la operación de concentración económica al pronunciamiento de la Superintendencia de Bancos que es el ente encargado de regular el sistema financiero ecuatoriano y determinar la idoneidad, responsabilidad y solvencia de los accionistas de las entidades financieras (...)*”

Con respecto a los elementos jurídicos se considera que el artículo 53 de la LORCPM, el que manifiesta: *“(...) El procedimiento se iniciará de oficio, a solicitud de otro órgano de la Administración Pública, por denuncia formulada por el agraviado, o por cualquier persona natural o jurídica, pública o privada que demuestre un interés legítimo. Para el caso de entidades del Sistema Financiero Nacional, desde el inicio del procedimiento de investigación deberá contarse con la Superintendencia de Bancos y la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria, en sus ámbitos.”*. Así mismo se toma en cuenta como elemento jurídico el Código Orgánico Monetario y Financiero, Libro I, en el que establece las finalidades y funciones de la Superintendencia de Bancos y en el artículo 62 numerales 1, 19, 21 establece: numeral 1, refiere: *“Ejercer la vigilancia, auditoría, control y supervisión del cumplimiento de las disposiciones de este Código y de las regulaciones dictadas por la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera, en lo que corresponde a las actividades financieras ejercidas por las entidades que conforman los sectores financieros público y privado (...)*”; en el numeral 19 refieren: *“Realizar*



las investigaciones necesarias para autorizar inscripciones en el Libro de Acciones y Accionistas de las entidades financieras privadas, en los casos señalados en este Código (...); y numeral 21 manifiesta: “Controlar que las entidades del sistema financiero público y privado cumplan con las decisiones adoptadas por la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera (...)”, se considera además el artículo 399 de la misma Ley el que manifiesta textualmente: “(...) El organismo de control calificará la idoneidad, responsabilidad y solvencia de las personas con propiedad patrimonial con influencia, así como a las personas jurídicas sus socios o accionistas personas naturales, cuando su participación en el capital de la entidad financiera sea del 6% o más (...)”. Consecuentemente la Resolución No. 217-2016-F de la Junta de Política y Regulación Monetaria Financiera, de 09 de marzo de 2016, establece: “Artículo 17.- “(...) para la calificación de la idoneidad, responsabilidad y solvencia de los accionistas, la Superintendencia de Bancos exigirá el cumplimiento de los siguientes requisitos: 1) Justificar su solvencia económica, para lo cual contarán con un patrimonio neto consolidado no inferior o 1.5 veces el aporte de capital que se comprometen a realizar para la constitución de la nueva entidad financiera privada (...)” Adicionalmente esta Comisión al examinar el contrato firmado considerara que en el contrato de cesión de derechos fiduciarios firmado los operadores económicos Juan Pablo Egas Sosa apoderado de la Compañía CUSING S.A. y Pablo Fidel Salazar Egas, firmado el 17 de abril de 2017, se realiza entre dos personas privadas que demuestran interés legítimo, contrato del cual se desprende que mantiene una cláusula suspensiva, la que manifiesta: “(...) **CLAUSULA SEPTIMA: DECLARACIÓN SUSPENSIVA DEL CONTRATO.-** “(...) Las partes convienen en que este Contrato estará sujeto al cumplimiento de las siguientes condiciones suspensivas: 1. Que la Superintendencia de Bancos haya calificado la responsabilidad, idoneidad y solvencia del CESIONARIO, de ser necesario. 2. Que la Superintendencia de Control de (sic) Poder de Mercado haya autorizado la adquisición de los Derechos Fiduciarios por parte del CESIONARIO (...)” La CRPI considera que siendo uno de los objetivos de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado prevenir potenciales problemas de los mercados y siendo la prudencia una característica general en derecho, que permite actuar de manera mesurada, ponderada y ecuánime, acoge el criterio de la Intendencia cuando recomienda que por prudencia, se subordine la operación de concentración a la autorización de la Superintendencia de Bancos como entidad rectora y controladora especializada en esa materia; recomendación que concuerda con el propio pedido del operador económico Ing. Pablo Fidel Salazar Egas y se refuerza con la disposición legal que considera que en las investigaciones que realice la SCPM deberá contarse con la Superintendencia de Bancos en su ámbito. Adicionalmente, el contrato firmado por los operadores económicos Juan Pablo Egas Sosa apoderado de la Compañía CUSING S.A. y Pablo Fidel Salazar Egas, el 17 de abril de 2017, con el que opera el proceso de concentración, contiene una cláusula suspensiva que considera necesario subordinar la presente concentración económica, hasta que exista un pronunciamiento oficial y definitivo, por parte de la Superintendencia de Bancos, respecto de la calificación de responsabilidad, idoneidad y solvencia del CESIONARIO. Cabe aclarar que a la Superintendencia de Control del Poder de Mercado no le corresponde determinar la idoneidad, responsabilidad y solvencia de los accionistas de las entidades financieras, siendo competencia de la Superintendencia de Bancos.

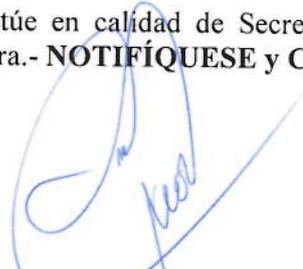
6.3.- Como criterio de decisión se debe menciona lo expresado por Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas, el que manifiesta: “(...)Puesto que esta operación podría acarrear o generar dificultades competitivas en el mercado financiero ecuatoriano, por prudencia se recomienda a la Comisión de Resolución de Primera Instancia subordine la operación de concentración económica al pronunciamiento de la Superintendencia de Bancos

que es el ente encargado de regular el sistema financiero ecuatoriano y determinar la idoneidad, responsabilidad y solvencia de los accionistas de las entidades financieras (...)"

SÉPTIMO.- DECISIÓN.- La Comisión de Resolución de Primera Instancia en uso de las atribuciones establecidas en el artículo 21 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.

RESUELVE:

- 1.- **Acoger** la recomendación formulada por la Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas, contenida en el alcance de Informe No. SCPM-ICC-0074-2017 de 28 de diciembre de 2017.
- 2.- **Subordinar** la operación de concentración económica notificada obligatoriamente por el operador económico, Pablo Fidel Salazar Egas y el operador económico Diners Club del Ecuador S.A., al pronunciamiento de la Superintendencia de Bancos, como entidad rectora y controladora del sistema financiero ecuatoriano, en relación al proceso de calificación de idoneidad, responsabilidad y solvencia del operador económico solicitante, Ingeniero Pablo Fidel Salazar Egas.
- 3.- Notifíquese la presente Resolución a la Intendencia de Investigación y Control de Concentraciones Económicas, a los operadores económicos Pablo Fidel Salazar Egas, al operador económico Diners Club del Ecuador S.A; y, a la Superintendencia de Bancos.
- 4.- Actúe en calidad de Secretario Ad-hoc, de esta Comisión, el abogado Freddy Pacheco Guevara.- **NOTIFÍQUESE y CÚPLASE.-**



Dr. Marcelo Ortega Rodríguez
PRESIDENTE CRPI



Dr. Agapito Valdez Quiñonez
COMISIONADO



Dr. Diego X. Jiménez Borja
COMISIONADO



