

Expediente No: 0012-SCPM-CRPI-2014

SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.- Comisión de Resolución de Primera Instancia.- Quito, 25 de febrero de 2014, las 10h30.-
VISTOS: El Superintendente de Control del Poder de Mercado nombró a la licenciada Sara Báez Rivera, al abogado Gustavo Alberto Iturralde Núñez y al doctor Marcelo Ortega Rodríguez como Comisionados, mediante acciones de personal Nos. 0380711 de 4 de febrero de 2013; 0380756 de 10 de mayo de 2013, y, 0457952 de 29 de noviembre de 2013, respectivamente.

PRIMERO.- COMPETENCIA: La Comisión de Resolución de Primera Instancia es competente para conocer del presente proceso de concentración, conforme lo señalado en el Art. 21 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, (en adelante LORCPM) en concordancia con el Art. 21 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, (en adelante RALORCPM) y en aplicación del 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, aprobado mediante Resolución No. SCPM-DS-2012-001.

SEGUNDO.- VALIDEZ: El presente expediente de Notificación Obligatoria de Concentración Económica ha sido tramitado de conformidad con las disposiciones contenidas tanto en la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, como en el Reglamento para la Aplicación, observando las garantías constitucionales de los derechos, en estricto cumplimiento con el debido proceso, no existiendo error, vicio o nulidad que declarar y que influya en el presente expediente, por lo que se declara expresamente su validez. De otro lado es clara la competencia que tiene la Superintendencia de Control del Poder de Mercado para conocer sobre el presente proceso de notificación obligatoria de operación de concentración económica. La negociación previa que han generado los operadores económicos que intervienen en el presente proceso de concentración son instituciones reguladas por la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero cuyos paquetes accionarios se negocian libre y voluntariamente a través del mercado de valores, en tal sentido el Art. 17 del RALORCPM no se refiere a este tipo específico de transacciones de compra de acciones, realizadas en la bolsa de valores. La Ley de Mercado de Valores, en su Art. 36, referido a la "toma de control", prevé que en caso de adquisiciones que impliquen la toma de control de la sociedad financiera, este negocio debe ser informado a la sociedad, al público y a cada una de las bolsas de valores, sobre la transacción que se pretende efectuar. Es claro que la operación de concentración económica que debe verificarse por negociación efectiva en la bolsa de valores, no puede ser

SB
MOR

objeto de notificación una vez que ya se produjo la transferencia del paquete accionario, ya que dicho negocio jurídico por sí solo tiene consecuencias y efectos jurídicos, económicos y societarios propios e independientes, por lo que es indiscutible que el procedimiento establecido tanto en la LORCPM y su Reglamento RALORCPM, para la notificación obligatoria, se lo realice previo a la concreción de la negociación a ser efectuada en el mercado de valores, siempre y cuando se haya preliminarmente establecido y acordado la forma, el plazo y las condiciones en que vaya a ejecutarse el aviso de toma de control entre los operadores económicos que intervienen, a fin de generar seguridad jurídica y operatividad de las disposiciones legales.

TERCERO.- ANTECEDENTES: a) Mediante memorando Nro. SCPM-ICC-030-2014, de 11 de febrero de 2014, suscrito por la Economista Verónica Artola J, Intendente de Control de Concentraciones, se remite a esta Comisión el Informe SCPM-ICC-005-2014, sobre la Notificación Obligatoria de Concentración Económica por parte del operador económico "GRUPO PROMERICA", debidamente representada por el doctor Galo García Carrión, en calidad de Apoderado Especial de Promerica Financial Corporation (Grupo Promerica), que fuera ingresada en la Superintendencia de Control del Poder de Mercado el 26 de diciembre de 2013, consistente en la adquisición del 55% de las acciones del Banco de la Producción S.A. (Produbanco); habiéndose iniciado la etapa de autorización el 3 de enero de 2014. b) El expediente sustanciado en la Intendencia de Control de Concentraciones No. SCPM-ICC-EXP-0017, se encuentra conformado por una carpeta pública y una carpeta confidencial. c) Mediante resolución de 7 de febrero de 2014 la Comisión de Resolución de Primera Instancia avoca conocimiento del expediente y asigna el No: **0012-SCPM-CRPI-2014**. d) Mediante memorando Nro. SCPM-ICC-033-2014 de 20 de febrero de 2014, la Ecom. Verónica Artola, Intendente de Control de Concentraciones, remite el Oficio Reservado UAF-DAO-DG-2014-0273, suscrito por el Dr. Byron Valarezo Olmedo, Director General de la UAF. e) Mediante comunicación de 21 de febrero de 2014, a las 14h08, el Dr. Jorge Iván Alvarado Carrera, remite a esta Comisión la información relativa el reporte concerniente de las operaciones catalogadas como inusuales e injustificadas durante el año 2013, que han sido reportadas por Banco Promerica S.A. y el respectivo reconocimiento de firma y rúbrica del Oficial de Cumplimiento Alterno del operador económico.

CUARTO.- ANÁLISIS: 1. La Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM), en su Art. 14, claramente define a las operaciones de concentración económica como el cambio o toma de control de una o varias empresas u operadores económicos, a través de la realización de los actos señalados en los literales a), b), c), d) y e) del citado artículo; el Art. 12 del Reglamento para la Aplicación de la LORCPM, clarifica cómo debe entenderse el

control, y dice: "A efectos del artículo 14 de la Ley, el control resultará de contratos, actos o cualquier otro medio que, teniendo en cuenta las circunstancias de hecho y de derecho, confieran la posibilidad de ejercer una influencia sustancial o determinante sobre una empresa u operador económico. El control podrá ser conjunto o exclusivo" 2.- La misma LORCPM señala los casos en que la operación de concentración estará sujeta a los procedimientos de notificación obligatoria, a fin de precautelar y asegurar el desarrollo y la promoción de mercados competitivos, promoviendo la eficacia de los mismos, el comercio justo y el bienestar general de los consumidores y usuarios, en procura del sistema económico social, solidario y sostenible 3.- Le corresponde al órgano de resolución de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado ejercer la facultad de examinar, regular, controlar y de ser el caso intervenir o sancionar, las operaciones de concentración económica que tiendan a crear, modificar o reforzar el poder de mercado; y, de esta manera prevenir actuales o potenciales prácticas anticompetitivas, mediante la implementación de medidas correctivas oportunas y pertinentes que pueden ir desde condicionamientos hasta la negativa de la concentración. 4.- La presente operación de concentración económica, sujeta a notificación, consiste en la adquisición de un paquete mayoritario de las acciones del Banco de la Producción S.A., con su denominación comercial PRODUBANCO, por parte de Promerica Financial Corporation, con su denominación comercial GRUPO PROMERICA, accionista mayoritario del Banco Promerica Ecuador, con su nombre comercial BANCO PROMERICA, indicándose por parte del notificante que fruto de la operación el Grupo Promerica pasaría a ser accionista del 55% aproximadamente, del capital social de PRODUBANCO. 5.- Promerica Financial Corporation PFC (GRUPO PROMERICA), es una institución financiera que se encuentra bajo la supervisión y control de la Superintendencia de Bancos de Panamá, creada en 1991 en Nicaragua, que tiene participación accionaria en las siguientes entidades a nivel de Latinoamérica: i. Tenedora Promerica Guatemala S.A. (Guatemala) con un porcentaje del 100%; ii. Inversiones Financieras Promerica S.A. (El Salvador) con un porcentaje del 93,42%; iii. Banco Promerica S.A. (Honduras) con un porcentaje del 83,72%; iv. Tenedora Bampro S.A (Nicaragua) con un porcentaje del 62,43%; v. Banco Promerica S.A. (Costa Rica) con un porcentaje del 100%; vi. St. Georges Bank (Panamá) con un porcentaje del 100%; vii. Banco Múltiple Promerica de la República Dominicana C por A (República Dominicana) con un porcentaje del 100%; viii. Banco Promerica S.A. (Ecuador) con un porcentaje del 84,34% y ix. St. Georges Bank (Islas Caimán) con un porcentaje del 100%. 6.- El total de activos que posee el GRUPO PROMERICA a septiembre de 2013 es de USD \$ 6.124 millones de dólares norteamericanos; el total de pasivos asciende a USD \$ 5.553 millones de dólares americanos; mientras que el patrimonio se encuentra valorado en USD \$ 571 millones de dólares americanos. 7.- El Banco Promerica Ecuador S.A., tiene su

[Handwritten signature]

origen en el año 2000, cuando el Grupo Promerica Ecuador realiza una inversión de capital en la Sociedad Financiera MM Jaramillo Arteaga, quien a su vez en 2001, se constituye en Banco MM Jaramillo Arteaga, tras la fusión con el Banco GNB del Ecuador, antiguo Banco de Colombia, cambiando su razón social e imagen corporativa en 2009 a la denominación actual. 8. El Banco de la Producción S.A. (PRODUBANCO) se encuentra conformado por: i. Produbanco (Ecuador), ii. Produbank (Panamá) y iii. Servipagos (Ecuador); hasta el año 2013 el Grupo Financiero Producción se conformaba por: i. Produvalores (Casa de Valores), ii. Produfondos (Administradora de Fondos y Fideicomisos), y iii. Proseguros (Compañía de Seguros), composición anterior que de conformidad con lo dispuesto en el Art. 312 de la Constitución de la República del Ecuador le correspondió desvincularse por no realizar actividades de intermediación financiera; sociedad financiera que se encuentra constituida al amparo de las leyes de la República del Ecuador, la cual tiene como actividad principal las actividades de intermediación financiera realizada por la banca comercial. 9.- El total de activos que posee PRODUBANCO a septiembre de 2013 es de USD \$ 2.762 millones de dólares norteamericanos; el total de los pasivos a septiembre de 2013 es de USD \$ 2.508 millones de dólares norteamericanos; mientras que el patrimonio se encuentra valorado en USD \$ 234.015 millones de dólares norteamericanos. 10.- PRODUBANCO cuenta con 423 accionistas de los cuales: i. Framesi Holdings S.A., posee el 18,1% del paquete accionario (Panamá), ii. Plucaribe Holdings S.A., posee el 14,9%, y, iii. El restante 67% se encuentra repartido entre los 421 accionistas. 11.- De la información proporcionada por la Superintendencia de Bancos y Seguros con oficio No. SBS-INSFPR-DNEI-2014-063 de 7 de febrero de 2014, se señala: "Promerica Ecuador y Produbanco... no poseen vínculos entre sí a través de inversiones y/o fondos disponibles (depósitos); no obstante, ambos bancos mantienen interconexiones con los Bancos de Guayaquil y Pichincha...". 12.- El Art. 308 de la Constitución de la República del Ecuador, señala que las actividades financieras son un servicio de orden público, y podrán ejercerse, previa autorización del Estado, de acuerdo a la ley; el sector de la economía relativo al sistema financiero se encuentra regido por la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, la Ley de Economía Popular y Solidaria, los reglamentos, resoluciones y demás disposiciones normativas que regulan la actividad de captar los recursos monetarios. 13.- La Intendencia de Control de Concentraciones, ha solicitado a los diferentes órganos de control informe sobre las transacciones inusuales no justificadas, solicitud que no ha sido atendida por parte de la Superintendencia de Bancos y Seguros (SBS) ni de la Unidad de Análisis Financiero (AUF), por considerar que dicha información es reservada y con prohibición legal de ser entregada; sin embargo, la documentación enviada por los operadores económicos analizados evidencian que en el caso de Produbanco corresponden a 35 transacciones, mientras que en

el caso del Banco Promerica corresponden a 17; ésta última ha sido ratificada mediante el reconocimiento de firma y rúbrica efectuada por el Oficial de Cumplimiento Alterno, Francisco Andrade Chávez, efectuada el 21 de febrero de 2014, ante el señor Notario Vigésimo Quinto del cantón Quito, Dr. Felipe Iturralde Dávalos. **14.-** El informe SCPM-ICC-005-2014, elaborado por la Intendencia de Control de Concentraciones, y aprobado por la señorita Intendenta economista Verónica Artola Jarrín, contiene los apartados relativos a: 1. Introducción, 2. Marco Normativo, 3. Antecedentes, 4. Características de la Operación, 5. Análisis Económico del Sector, 6. Entorno Económico y Financiero el Ecuador, 7. Volumen de Negocios, 8. Mercado Relevante, 9. Cuota de Mercado, 10. Análisis Económico de la Operación de Concentración Económica, 11. Índices de Concentración Económica, 12. Eficiencias Generales de la Operación, 13. Efectos Competitivos de la Concentración, 14. Conclusiones, 15. Recomendaciones, y 16. Anexos. **15.-** La Superintendencia de Bancos y Seguros del Ecuador, determina que existen nueve segmentos de las colocaciones y captaciones de las inversiones en el mercado del sistema financiero así, los mercados relevantes son: i. Captación de cartera comercial, destinada al financiamiento de actividades de producción y comercialización de bienes y servicios; ii. Captación de cartera de consumo, destinado al pago de bienes, servicios o gastos no relacionados con una actividad productiva; iii. Cartera destinada a créditos de vivienda, para adquisición, construcción, reparación, remodelación y mejoramiento de viviendas amparados en garantías hipotecarias; iv. Cartera destinada al microcrédito; v. Carteras de Crédito Educativo; vi. Carteras de Inversión Pública, vii. Captaciones de corto plazo, viii. Captaciones de mediano plazo y ix. Captaciones de largo plazo; mientras que en lo relativo al mercado relevante geográfico, éste constituye todo el territorio de la República del Ecuador. **16.-** El informe señala: *“De conformidad con las Guías en Acuerdos Horizontales expedidas por la Comisión Europea, el poder de Mercado de las partes producto de una concentración horizontal, en conjunto con otros factores relativos a la estructura del mercado, son cruciales para el análisis del impacto en el mercado producto del acuerdo. Al respecto, las Guías Europeas en Acuerdos Horizontales indican que, para mercados de compra/venta, es improbable que exista poder de mercado por debajo del 10% de la participación de mercado de los operadores involucrados en el mercado financiero. En base a los antecedentes normativos señalados... la estructura del sistema financiero en el Ecuador, para el análisis de los efectos competitivos a nivel horizontal de la operación, únicamente se analizarán los mercados en los que tanto PFC como Produbanco participan, es decir para motivos de este caso se analizarán 7 de los 9 mercados relevantes establecidos...”*; de dichos análisis en los mercados relevantes de cartera comercial, cartera de consumo, cartera de microcrédito, cartera de vivienda, captaciones a corto, mediano y largo plazo, dan cuenta de los indicadores analizados y presentados en el informe, más no dan cuenta que la

CB A

MB

concentración presente un cambio significativo una vez realizada la adquisición entre los operadores económicos. 17.- En el Informe presentado y sujeto a análisis la Intendencia de Control de Concentraciones expresa varias conclusiones que deben ser tomadas en cuenta por los operadores económicos intervinientes en el presente proceso, solicitando como recomendaciones que la notificación de la operación sea autorizado, de conformidad con el Art. 21 literal a) de la LORCPM.

QUINTO: RESOLUCIÓN.- La Comisión de Resolución de Primera Instancia, en uso de sus competencias, atribuciones y facultades, señaladas en el Art 21 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, en concordancia con el Art. 21 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, y 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, **RESUELVE:** 1.- Aprobar el Informe SCPM-ICC-005-2014, de 11 de febrero de 2014, elaborado por Marco Rubio Valverde, Soledad Andrade Velasco y David Pozo Albán, servidoras y servidores públicos de la Intendencia de Control de Concentraciones, revisado por Jan Coronel Real, Director Nacional de Examen de Concentraciones y Aprobado por la Economista Verónica Artola Jarrín, Intendente de Control de Concentraciones. 2.- De conformidad con el Art. 21 literal a) de la LORCPM, se dispone **LA AUTORIZACIÓN DE LA OPERACIÓN DE CONCENTRACIÓN** entre **PRODUBANCO y BANCO PROMERICA S.A.**, debiendo tenerse en cuenta las Recomendaciones del Informe SCPM-ICC-005-2014. 3.- Disponer a la Intendencia de Control de Concentraciones, comunicar mediante oficio a la Superintendencia de Bancos y Seguros, así como a la Unidad de Análisis Financiero, para que ejerzan los controles que dentro de sus competencias les corresponden ejercer en atención a la presente autorización. 4.- Disponer a la Intendencia de Control de Concentraciones realice el seguimiento y control de las recomendaciones señaladas, en el término de treinta días, para cuyo efecto deberá realizar el acompañamiento e informar sobre su cumplimiento al señor Superintendente de Control del Poder de Mercado. 5.- Actúe en calidad de Secretario titular de la Comisión el Dr. Iván Escandón Montenegro.- **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.** Dado y firmado en la ciudad de Quito DM el día 25 de febrero de 2014.



Sara Báez Rivera
PRESIDENTA



Gustavo Iturralde Núñez
COMISIONADO



Marcelo Ortega Rodríguez
COMISIONADO

Certifico.-

Iván Escandón

**Dr. Iván Escandón Montenegro
Secretario de la Comisión**



71
Secretario

RAZÓN: Certifico que notifiqué con la Resolución que antecede el 25 de febrero de 2014, a PROMERICA FINANCIAL CORPORATION en el casillero judicial No: **5743** del Palacio de Justicia de Quito, y en las direcciones de correo electrónico galogarcia@abogados.net.ec y jalvarado@promerica.ec .- **CERTIFICO.-**

Iván Escandón

**Dr. Iván Escandón Montenegro
Secretario de la Comisión**