



EXPEDIENTE No. SCPM-CRPI-020-2019

**SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.-
COMISIÓN DE RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.-** D.M. Quito, 31 de octubre de 2019 a las 16h30.

Comisionado sustanciador: Mgs. Jaime Lara Izurieta

VISTOS

- [1] La Resolución No. SCPM-DS-2019-040 mediante la cual el Superintendente de Control del Poder de Mercado designó al Mgs. Marcelo Vargas Mendoza Presidente de la Comisión, al Mgs. Jaime Lara Izurieta Comisionado, y al Mgs. José Cartagena Pozo Comisionado.
- [2] Las acciones de personal Nos. SCPM-INAF-DNATH-300-2019-A, SCPM-INAF-DNATH-299-2019-A y SCPM-INAF-DNATH-295-2019-A, correspondientes al Mgs. Marcelo Vargas Mendoza Presidente de la Comisión, al Mgs. Jaime Lara Izurieta Comisionado, y al Mgs. José Cartagena Pozo Comisionado, respectivamente.
- [3] El acta de sesión ordinaria del pleno de la Comisión de Resolución de Primera Instancia (en adelante "CRPI") de 05 de septiembre de 2019, designó a la abogada Nathally Sarmiento Vite secretaria Ad-hoc de la CRPI.
- [4] El Memorando SCPM-IGT-INICCE-2019-286 de 23 de agosto de 2019, mediante el cual se remite a la CRPI el Informe Final No.SCPM-IGT-INICCE-2019-035.
- [5] El Informe Final No.SCPM-IGT-INICCE-2019-035, sobre la operación de concentración económica notificada previamente por el operador económico **INDUSTRIAL DANEC S.A.** (en adelante "DANEC")
- [6] La Resolución de 28 de agosto de 2019, mediante la cual la CRPI, dispone la prórroga para la resolución de solicitud de concentración económica presentada por **DANEC**.
- [7] El Memorando SCPM-IGT-INICCE-2019-291 de 29 de agosto de 2019, como alcance al Memorando SCPM-IGT-INICCE-2019-286 de 23 de agosto de 2019, en el cual se indica que por un *lapsus* no constan las páginas 4 y 5 del informe enviado el 23 de agosto de 2019 y se adjunta de forma íntegra el Informe Final No.SCPM-IGT-INICCE-2019-035.
- [8] El Informe Final No.SCPM-IGT-INICCE-2019-035, recibido de forma íntegra, sobre la operación de concentración económica notificada previamente por el operador económico **DANEC**.



1. AUTORIDAD COMPETENTE

[9] La CRPI, es competente para autorizar, denegar o subordinar la operación de concentración económica previo el cumplimiento de las condiciones legales, conforme lo determinado en la norma que para el efecto en la parte pertinente enuncia:

[10] Artículo 21 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (en adelante “LORCPM”:

“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:

- a) Autorizar la operación;*
- b) Subordinar el acto al cumplimiento de las condiciones que la misma Superintendencia establezca; o,*
- c) Denegar la autorización.*

(...)”.

[11] El Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la SCPM, dentro del artículo 11.1, estable como misión de la CRPI:

“ART. 11.- GESTIÓN DE PROCESOS SUSTANTIVOS

11.1. Gestión de Resolución de Primera Instancia

Unidad responsable: Comisión de Resolución de Primera Instancia.

Misión: Conocer, corregir y sancionar en primera instancia, las conductas contrarias a la competencia en los mercados previstas en la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado; así como autorizar, subordinar o denegar las operaciones de concentración económica.”

[12] Asimismo dentro de las atribuciones y responsabilidades contempla:

“(…)”

g) Autorizar, denegar o subordinar la autorización de una operación de concentración económica al cumplimiento de ciertas condiciones;

(…)”



2. IDENTIFICACIÓN DE LA CLASE DE PROCEDIMIENTO

- [13] El procedimiento está determinado en el Art. 36 del Procedimiento para las Operaciones de Concentración Económica de la Sección I del Capítulo III “*GESTIÓN PROCESAL EN LA INTENDENCIA DE INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE CONCENTRACIONES ECONÓMICAS*”

3. OPERADORES ECONÓMICOS INVOLUCRADOS

- [14] Operador económico adquirente: **INDUSTRIAL DANEC S.A.**
- [15] Operador económico adquirido: **PRODUCTORA Y COMERCIALIZADORA DE ALIMENTOS SEMPREBENE S.A.** (en adelante “**SEMPREBENE**”), mediante adquisición de acciones del Señor **GIOVANNI ANGIOLETTI DELL’ORO** (en adelante “**GIOVANNI ANGIOLETTI**”) (accionista del 29.7458%) de **SEMPREBENE**.

4. ANTECEDENTES

- [16] El señor Edward Berg Gutt, en su calidad de Gerente General de la compañía **DANEC**, en aplicación del artículo 16 literal a) de la LORCPM, ingresó mediante Secretaría General la notificación obligatoria de una operación de concentración económica, el día 21 de mayo de 2019, cuyo trámite fue signado con el ID 133091. Dicha notificación presentada señala que **DANEC** manifiesta la intención de adquirir el 29.7458% del paquete accionario de la compañía **SEMPREBENE**, de propiedad del señor **GIOVANNI ANGIOLETTI**.
- [17] La Intendencia Nacional de Investigación y Control de Concentraciones Económicas (en adelante “**INICCE**”), acusa recibo de la documentación mencionada, y crea el número de expediente SCPM-IGT-INICCE-010-2019.
- [18] La INICCE, mediante Memorando No. SCPM-IGT-INICCE-2019-286 de 23 de agosto de 2019 remite a la CRPI el Informe No. SCPM-IGT-INICCE-2019-035, de fecha 22 de agosto de 2019, en el cual la Intendencia antes mencionada recomendó:

“ (...) En función de las consideraciones detalladas en el presente informe, la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Concentraciones Económicas recomienda a la Comisión de Resolución de Primera Instancia, AUTORICE la operación de concentración económica notificada por Industrial Danec S.A., de conformidad con el artículo 21 de la Ley Orgánica de Regulación y control del Poder de Mercado(...)”.

- [19] La CRPI, mediante providencia de 28 de agosto de 2019, tomó conocimiento del Informe No. SCPM-IGT-INICCE-2019-035, de 22 de agosto de 2019, emitido por la INICCE y dispuso:

“(...)”



PRIMERO.- PRORROGAR el tiempo para la resolución de solicitud de concentración económica presentada por el operador económico INDUSTRIAL DANEC S.A., por el término de sesenta (60) días adicionales.

(...)”

- [20] La INICCE, mediante Memorando SCPM-IGT-INICCE-2019-291, de fecha 29 de agosto de 2019, remite a la CRPI un alcance al memorando SCPM-IGT-INICCE-2019-289, de 23 de agosto de 2019, manifestando que:

“(...)”

Tras una revisión posterior del expediente digital No. SCPM-IGT-INICCE-010-2019, se ha constatado que por un lapsus no constan las páginas 4 y 5 del mencionado Informe en el expediente, esto debido algún problema al momento de escanear el documento y cargarlo al sistema digital.

En virtud de lo mencionado, remito para su consideración de forma íntegra el Informe final No. SCPM-IGT-INICCE-2019-035, relacionado con el expediente No. SCPM-IGT-INICCE-010-2019

(...)”

- [21] En el Informe Final No. SCPM-IGT-INICCE-2019-035, presentado por la INICCE de forma íntegra se recomienda que la CRPI autorice la solicitud de concentración económica ingresada por el operador económico DANEC.

5. INFORMACIÓN APORTADA POR PARTE DEL OPERADOR ECONÓMICO INDUSTRIAL DANEC S.A. Y LA INTENDENCIA NACIONAL DE INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE CONCENTRACIONES ECONÓMICAS.

5.1. Información del operador económico INDUSTRIAL DANEC S.A.

- [22] Mediante escrito de 21 de mayo de 2019, el operador económico señala:

“(...) En cumplimiento de lo establecido en el artículo 16, literal a) de la LORCPM, y en concordancia con el artículo 14 de la misma Ley, me permito efectuar la notificación previa para su respectivo conocimiento y aprobación, de la adquisición que INDUSTRIAL DANEC S.A. efectuaría de 446.187 acciones de la empresa PRODUCTORA Y COMERCIALIZADORA DE ALIMENTOS SEMPREGEBENE S.A.

*Si bien el tamaño de esta transacción, tanto en el monto de inversión como en la participación de mercado que la empresa **SEMPREGEBENE S.A. posee en el mercado de galletas wafer**, así como la presencia de INDUSTRIAL DANEC S.A. en el mismo, no es significativa ni conlleva un posición de poder de mercado,*



presentamos esta notificación exclusivamente por cuanto el volumen de negocios global de DANEC S.A. (no en el mercado específico de galletas wafer que atiende SEMPREBENE S.A.), supera el umbral para el sector real de 200.000 Remuneraciones Básicas Unificadas.(...)(la negrilla y subrayado me pertenecen)”.

- [23] El operador económico, dentro de los documentos anexos a la notificación obligatoria de concentración, presentó el Contrato de Promesa de Compra de Acciones, celebrado el 14 de mayo de 2019, en el cual se establece el compromiso e intención de que DANEC adquiriera el 29.7458% del paquete accionario de la compañía SEMPREBENE S.A., de propiedad del señor GIOVANNI ANGIOLETTI.¹
- [24] En el expediente de la INICCE, consta el documento presentado por DANEC “*INFORMACIÓN COMPLEMENTARIA RELATIVA A LA OPERACIÓN DE COMPRA DE LA PARTICIPACIÓN ACCIONARIA DE INDUSTRIAL DANEC S.A. EN SEMPREBENE S.A.*”, dicha información corresponde al estudio de mercado solicitado por DANEC y elaborado por la empresa Kantar World Panel, en noviembre del año 2017. En este se determina que el mercado de galletas en el Ecuador, consumidas exclusivamente dentro del hogar representa alrededor de \$44 millones de dólares al semestre, aproximadamente \$88 millones al año.²
- [25] Informando además que dentro del mercado señalado, DANEC como distribuidor y representante comercial de SEMPREBENE mantenía una cuota de participación inferior al 1% del mercado relevante.
- [26] De lo mencionado se puede señalar que DANEC mantiene vigente una relación comercial y contractual sobre la distribución y comercialización de la venta de la totalidad de los productos fabricados por SEMPREBENE, desde el año 2017.
- [27] De igual manera, es importante mencionar que dentro de la información complementaria presentada por el operador económico DANEC, se desprende que éste aporta con el 17% de insumos para la fabricación de galletas por parte de SEMPREBENE (con la grasa vegetal); mientras que SEMPREBENE, como proveedor de DANEC, aporta con el 100% de insumos, que viene a constituir el producto final “galletas tipo wafer de varios tipos y tamaños”.
- [28] De acuerdo a la información complementaria DANEC indica que no cuenta con la capacidad para la fabricación de galletas, sin embargo, presta los servicios de distribución y comercialización para SEMPREBENE.

¹ Contrato de Promesa de Compra de Acciones entre INDUSTRIAL DANEC S.A., y GIOVANNI ANGIOLETTI DELL’ORO.

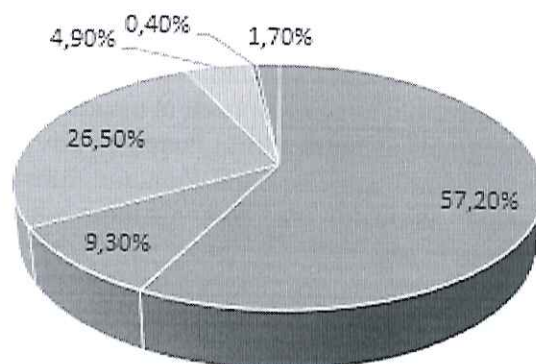
² Información Complementaria relativa a la operación de compra de la participación accionaria de INDUSTRIAL DANEC S.A. en SEMPREBENE S.A., presentada por INDUSTRIAL DANEC, como anexo a la notificación obligatoria presentada ante la SCPM.



- [29] El operador económico, en la información complementaria presentada, señala que conforme información disponible en **SEMPREBENE**, según estudios realizados en el año 2012, los principales competidores y su participación en el mercado se muestran en el siguiente gráfico:

Gráfico 1. Participación de los competidores en el mercado de galletas dulces

Principales competidores en el mercado de galletas



■ A ■ B ■ C ■ D ■ E ■ F

Fuente: DANEC – estudio de mercado de 2012

Elaborado por: Comisión de Resolución de Primera Instancia

- [30] Conforme la información presentada por DANEC, la empresa **SEMPREBENE** no aparece dentro de los principales competidores en el mercado de galletas, ésta consta dentro de la categoría F que corresponde a varios competidores (1,7%), ésta no alcanza ni al 1% dentro de la cuota de participación en dicho mercado.
- [31] El operador económico **DANEC**, mediante escrito de 13 de junio de 2019, presenta detalle de volumen de negocios de sus empresas, estructuras de las participaciones accionarias de las empresas, estados financieros y además solicita a la INICCE se considere como información confidencial la documentación presentada. Por lo cual la Intendencia solicitó se detalle la información a ser considerada como confidencial, mediante providencia de 10 de julio de 2019.
- [32] Mediante escrito ingresado por Secretaría General, el 15 de julio de 2019, con número de ID 137508, el operador económico detalló la información a ser considerada como confidencial, al respecto la Intendencia emitió su pronunciamiento, a través de providencia de 23 de julio de 2019, indicando lo siguiente:

“(…)”



*NIEGUESE por improcedente, ya que esta Intendencia no considera que la información solicitada se enmarque en algún presupuesto contemplado en la normativa pertinente. Se recuerda al operador económico que los supuestos contemplados en la normativa aplicable a la clasificación de la información que maneja la Superintendencia de Control del Poder de Mercado...Así mismo se menciona al operador económico, que la información remitida a la SCPM y catalogada como reservada, podrá ser accedida únicamente por las partes directamente involucradas en el procedimiento en cuestión.
(...)"*

5.2. Información proveniente de la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Concentraciones Económicas

- [33] La INICCE, mediante providencia de 23 de agosto de 2019, declaró como CONFIDENCIAL el Informe No. SCPM-IGT-INICCE-2019-035, de 22 de agosto de 2019, y remitió el mismo a la CRPI para que ésta avoque conocimiento, concluyendo así la fase de investigación.
- [34] Del análisis de la concentración económica realizada por la Intendencia, así como de la información referida por DANEC principalmente el Contrato de Promesa de Compraventa de Acciones, se desprende que, el operador económico DANEC planea adquirir el 29,7458% del paquete accionario de la compañía SEMPREBENE, porcentaje que en la actualidad pertenece al señor GIOVANNI ANGIELOTTI. De esta manera, DANEC obtendría el 63,0792% de acciones, con ello ostentaría la mayoría del capital social de SEMPREBENE. El 36,9208% restante, se mantendrá con el señor José Luis Ortiz, accionista de esta última.³
- [35] La Intendencia ha señalado dentro de su análisis que la Comisión Europea, determinó que para ostentar el control de una empresa no necesariamente es indispensable contar con el control diario de la misma, sino que por el contrario, mantener la potestad de influir en las decisiones fundamentales de la misma, lo que podría otorgar control, en lo que se denomina "*decisiones estratégicas*".⁴ La Intendencia enfoca parte de su análisis en la configuración societaria interna para la toma de decisiones de SEMPREBENE, de acuerdo a lo que estipula su estatuto social.
- [36] El informe establece además, sobre el control de la empresa SEMPREBENE, de acuerdo con las atribuciones de la Junta General y el artículo octavo del estatuto de la empresa respecto de la "*Instalación y Quórum Decisorio*", que DANEC, al obtener más de la mitad del capital pagado una vez se autorice la concentración económica, esto es sobre el 63% del capital accionario (mayoría del capital de SEMPREBENE), tomaría el control del operador económico SEMPREBENE, y ejercería autoridad sobre la toma de decisiones de dicha empresa.

³ Informe No. SCPM-IGT-INICCE-2019-035, de 22 de agosto de 2019

⁴ Comunicación consolidada de la Comisión sobre cuestiones jurisdiccionales en materia de competencia, realizada de conformidad con el Reglamento (CE) no 139/2004 del Consejo, sobre el control de las concentraciones entre empresas ap.69.



[37] Se desprende además de acuerdo al análisis realizado por la INICCE, que la concentración económica se enmarca dentro del literal c), del artículo 14 de la LORCPM, en virtud de que la adquisición o derecho de acciones en el presente caso genera cambio o toma de control de una o varias empresas u operadores económicos.

[38] La Intendencia, en la descripción de las partes involucradas en el proceso de concentración, calificó dentro de la concentración a los operadores económicos como:

*“(...) Empresa Adquirida: Productora y Comercializadora de alimentos Semprebene S.A. (...)”, y, “(...) Empresa Adquiriente: Industrial Danec S.A. (...)”*⁵

[39] La INICCE, respecto de la información presentada por DANEC, señala en su informe que el mencionado operador económico mantiene un acuerdo comercial con **SEMPREBENE**, para realizar la distribución y comercialización de los productos producidos por esta última, a partir del año 2017.

[40] La INICCE ha calculado el volumen de negocios, utilizando información constante en el Portal de Información de la Superintendencia de Compañías Valores y Seguros, determinando un valor total sobre los 390 millones de dólares, monto que supera los 200.000 RBU, establecido en la Resolución No. 009 de la Junta de Regulación a la LORCPM, publicada en el Registro Oficial No. 622 de 6 de noviembre de 2015.

[41] La Intendencia identificó que la operación de concentración económica vincula a dos mercados de productos diferentes, como posibles mercados relevantes, el primero es la “*Elaboración y comercialización de galletas dulces a nivel nacional*” y el segundo la “*Elaboración y comercialización de grasa vegetal para la elaboración de galletas a nivel nacional*”.

[42] Del análisis realizado por la Intendencia, es importante anotar que la concentración económica no genera una concentración horizontal; no son operadores económicos que tienen procesos similares y tampoco son competidores directos; sin embargo existe un vínculo en lo que corresponde al aprovisionamiento y comercialización, configurándose en consecuencia una integración vertical en el proceso de elaboración y venta de galletas.

[43] Sobre la definición del mercado relevante, la INICCE ha determinado los siguientes mercados relevantes, los cuales constituyen los productos ofertados por los operadores involucrados:

- i. **SEMPREBENE**: elaboración y comercialización de galletas dulces a nivel nacional y;
- ii. **DANEC**: elaboración y comercialización de grasa vegetal para la elaboración de galletas a nivel nacional.

⁵ *Ibidem.*



6. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DERECHO

6.1. Fundamentos de Hecho

- [44] Contrato de Promesa de Compraventa de Acciones, celebrado el 14 de mayo de 2019, en el cual se establece el compromiso e intención de que **DANEC** adquiriera el 29.7458% del paquete accionario de la compañía **SEMPREBENE S.A.**, de propiedad del señor **GIOVANNI ANGIOLETTI**.
- [45] El señor Edward Berg Gutt, en su calidad de Gerente General de la compañía **IDUSTRIAL DANEC S.A.**, en aplicación al artículo 16 literal a) de la LORCPM, ingresó mediante Secretaría General, la notificación obligatoria de una operación de concentración económica el día 21 de mayo de 2019, cuyo trámite fue signado con el ID 133091.
- [46] La concentración económica se considera como una notificación de concentración obligatoria, la cual consiste en la adquisición por parte de **DANEC**, del 29,7458% de participación del paquete accionario del señor **GIOVANNI ANGIOLETTI** dentro de la compañía Productora y Comercializadora de Alimentos **SEMPREBENE S.A.**
- [47] La transferencia de dichas acciones a favor de **DANEC** representaría que, dicho operador económico obtendría un total del 63,0792% del paquete accionario de **SEMPREBENE**, adquiriendo a su vez el control de la compañía, aspectos que fueron debidamente analizados en el Informe No. SCPM-IGT-INICCE-2019-035 remitido a la CRPI, así como dentro de la presente resolución.
- [48] La INICCE, remite a la CRPI el Informe No. SCPM-IGT-INICCE-2019-035⁶, de fecha 22 de agosto de 2019, en el cual la Intendencia recomendó se autorice la operación de concentración económica notificada.
- [49] La CRPI, mediante providencia de 28 de agosto de 2019, tomó conocimiento del Informe No. SCPM-IGT-INICCE-2019-035, de 22 de agosto de 2019, emitido por la INICCE sobre la operación económica notificada por el operador económico **DANEC** y en dicha providencia se resolvió prorrogar el tiempo para emitir la resolución por un término de sesenta (60) días, conforme lo estipula la LORCPM.

6.2. Fundamentos de Derecho

6.2.1. La Constitución de la República del Ecuador

- [50] El artículo 213 de la Constitución de la República del Ecuador establece:

“Art. 213.- 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,

⁶ Informe No. SCPM-IGT-INICCE-2019-035.



con el propósito de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico y atiendan al interés general. (...)

- [51] El numeral 6 del artículo 304, del cuerpo legal mencionado, contempla dentro de sus objetivos respecto de la política comercial:

“Art. 304.- La política comercial tendrá los siguientes objetivos:

(...)

6. Evitar las prácticas monopólicas y oligopólicas, particularmente en el sector privado, y otras que afecten al funcionamiento de los mercados.”.

- [52] El artículo 336 de la Carta Magna prevé:

“Art. 336.- 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.”

6.2.2. La Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.

- [53] La LORCPM en el artículo 1 establece el objeto de la misma, en la cual hace referencia a la concentración económica, conducta materia del presente análisis:

“Art. 1.- Objeto.- El objeto de la presente Ley es evitar, prevenir, corregir, eliminar y sancionar el abuso de operadores económicos con poder de mercado; la prevención, prohibición y sanción de acuerdos colusorios y otras prácticas restrictivas; el control y regulación de las operaciones de concentración económica; y la prevención, prohibición y sanción de las prácticas desleales, buscando la eficiencia en los mercados, el comercio justo y el bienestar general y de los consumidores y usuarios, para el establecimiento de un sistema económico social, solidario y sostenible.”
(subrayado por fuera de texto).

- [54] Al efecto, con sujeción a lo que prescribe el artículo 16 literal a),⁷ de la sección cuarta de LORCPM, las operaciones de concentración económica, están obligadas a cumplir con el procedimiento de notificación contemplado en esta sección.

⁷ LORCPM, “Art. 16, Notificación de concentración.- Están obligados a cumplir con el procedimiento de notificación previa establecido en esta Ley, los operadores económicos involucrados en operaciones de concentración, horizontales o verticales, que se realicen en cualquier ámbito de la actividad económica, siempre que se cumpla una de las siguientes condiciones:

(...)



[55] El artículo 21 de la LORCPM prescribe:

“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:

- a) Autorizar la operación,*
- b) Subordinar el acto al cumplimiento de las condiciones que la misma Superintendencia establezca, o*
- c) Denegar la autorización.*

El término establecido en este artículo podrá ser prorrogado por una sola vez, hasta por sesenta (60) días término adicionales, si las circunstancias del examen lo requieren”

[56] El artículo 22 establece los criterios de decisión, que deben ser tomados en consideración al momento de emitir la resolución pertinente.

6.2.3. Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.

[57] El artículo 12 del RLORCPM, en cuanto al control por parte de la SCPM, indica que:

“Art. 12.- Control.- 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(...)”

[58] Artículo 17 del RLORCPM establece:

“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) Que el volumen de negocios total en el Ecuador del conjunto de los partícipes supere, en el ejercicio contable anterior a la operación, el monto que en Remuneraciones Básicas Unificadas vigentes haya establecido la Junta de Regulación.

(...)”.



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 o títulos de deuda que den cualquier tipo de derecho a ser convertidos en acciones o participaciones de capital o a tener cualquier tipo de influencia en las decisiones de la persona que los emita, cuando tal adquisición otorgue al adquirente el control de, o la influencia sustancial sobre la persona que los emita (...)"

6.2.4. Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado.

- [59] El artículo 36 del Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la SCPM establece el procedimiento para las operaciones de concentración económica de notificación obligatoria.

7. ANÁLISIS DE LA CONCENTRACIÓN ECONÓMICA

7.1 Aspectos técnicos

- [60] Es fundamental el análisis económico *ex ante* y *ex post* en las operaciones de concentración económica, cuyo objetivo primordial es valorar los riesgos que representan estas operaciones para la competencia respecto de la eficiencia en el mercado relevante y las ventajas y beneficios para los consumidores.⁸
- [61] Las operaciones de concentración pueden ser prohibidas, autorizadas o condicionadas, por lo cual se debe realizar un análisis de los aspectos económicos y su incidencia en el mercado afectado, así como los efectos que puede existir en relación al poder de mercado.⁹
- [62] La identificación del mercado relevante para los operadores económicos resulta ser el primer paso en el análisis de una operación de concentración, determinar la competencia, análisis del producto o servicio y alcance geográfico (local, regional, nacional).¹⁰
- [63] La segunda fase es el análisis del grado de concentración, cuya finalidad es determinar si existe un reducido o elevado número de operadores económicos y su participación en el mercado observado. De lo cual se podría deducir qué y cuántos operadores tienen la posibilidad de decidir conductas competitivas que finalmente podrían afectar a sus competidores y a los consumidores.¹¹

⁸ TRIBUNAL GALEGO DE DEFENSA DA COMPETENCIA, 2010, *Economía y Defensa de la Competencia*, Santiago de Compostela, 1ª, Edición, Página 132

⁹ *Íbidem*.

¹⁰ *Ídem* Pág 134

¹¹ *Ídem* Pág 135



- [64] El índice Herfindahl-Hirschman IHH ayuda a medir la concentración en un mercado, el mismo que está determinado por la suma de los cuadrados de las participaciones (en porcentaje) de los operadores económicos en el mercado analizado. El índice toma valores en un rango de entre 1 a 10.000, correspondiendo el máximo a un monopolio.
- [65] El Departamento de Justicia de Estados Unidos (U.S. Department of Justice) y la Federal Trade Commission¹², determinan que: a un índice más alto, el mercado es más concentrado y menos competitivo; mientras a un índice más bajo el mercado es muy competitivo y poco concentrado.
- [66] Para efecto del presente análisis, nos referimos al tipo de concentraciones como horizontales y verticales, las primeras tienen lugar entre competidores actuales o potenciales en referencia al mismo producto, al mismo mercado geográfico y en el mismo nivel de la cadena de producción y/o distribución. Esta concentración puede conseguir disminuir los competidores en el mercado, de tal manera que se incremente la concentración en este.
- [67] Son concentraciones verticales aquellas que se originan cuando operadores económicos intervienen en los diferentes eslabones de la cadena de producción o distribución, ejemplo común es la fusión entre un proveedor y un distribuidor. De lo que arroja la doctrina y el análisis económico las integraciones verticales generan menos inquietud en lo que corresponde a la libre competencia que las horizontales, es más estas pueden ser beneficiosas, pues se enfocan en la eficiencia lo cual podría ser transferido a los consumidores mediante la reducción de precios.

7.2 Del control de la compañía

- [68] Conforme el contrato de promesa de compra venta de acciones que consta en el expediente No. SCPM-IGT-INICCE-010-2019, la información remitida por la INICCE y el análisis conforme los aspectos preliminares expuestos, la presente operación de concentración económica, se encontraría dentro de lo estipulado en el literal c) del artículo 14 de la LORCPM, mismo que señala:

“Art. 14.- Operaciones de concentración económica.- A los efectos de esta ley se entiende por concentración económica al cambio o toma de control de una o varias empresas u operadores económicos, a través de la realización de actos tales como:

(...)

- c) La adquisición, directa o indirectamente, de la propiedad o cualquier derecho sobre acciones o participaciones de capital o títulos de deuda que den cualquier tipo de derecho a ser convertidos en acciones o participaciones de*

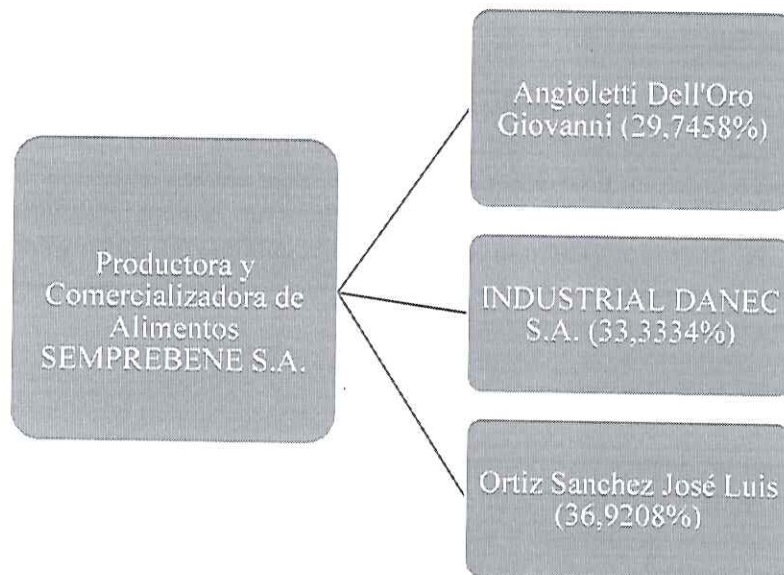
¹² U.S. Department of Justice y The Federal Trade Commission (2010). Horizontal Merger Guidelines. Disponible [Online]: <http://www.justice.gov/atr/public/guidelines/hmg-2010.html#5c>



capital o a tener cualquier tipo de influencia en las decisiones de la persona que los emita, cuando tal adquisición otorgue al adquiriente el control de, o de la influencia sustancial sobre la misma”.

- [69] Para una mejor comprensión, se elaboró un diagrama de operación de concentración *ex ante* versus un hipotético diagrama de concentración *ex post*, previo el pronunciamiento de la CRPI sobre la operación económica de concentración, el cual se configura de la siguiente manera:

Gráfico 2. Diagrama actual sobre el paquete accionario de **SEMPREBENE S.A.**

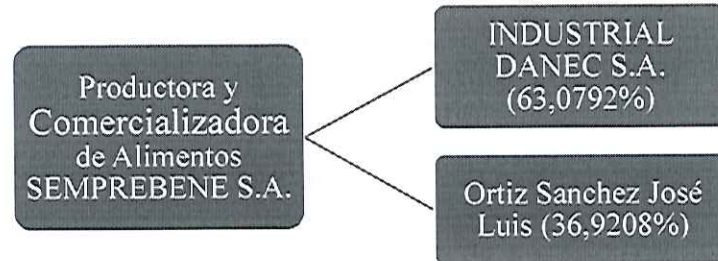


Fuente: SCVS¹³(2019)
Elaborado: CRPI

¹³ Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, https://appscvsmovil.supercias.gob.ec/portaldeinformacion/consulta_cia_menu.zul?expediente=64190&tipo=1. Ultimo ingreso realizado el 17 de octubre de 2019, 11h30.



Gráfico 3. Diagrama futuro sobre el paquete accionario de SEMPREBENE S.A.



Fuente: SCVS¹⁴(2019)
Elaborado: CRPI

[70] El RLORCPM es claro en enfatizar el concepto de control, de la siguiente manera:

“Art. 12.- Control.- 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.”

[71] En este contexto y una vez revisado la Promesa de Compraventa de Acciones celebrado entre el operador adquirido y el adquirente, se evidencia que no existe ninguna limitación sobre la toma de decisiones dentro de la compañía, por lo que efectivamente se demuestra la posibilidad de ejercer una influencia sustancial o determinante sobre la empresa adquirida.

[72] De igual forma, es importante mencionar que el control exclusivo, consiste cuando un solo accionista puede determinar la estrategia competitiva de una empresa, como sería el caso que nos ocupa en el presente análisis de concentración.

[73] De lo antes mencionado, la CRPI concluye que una vez analizado el estatuto social de la compañía¹⁵, y conforme se corrobora con el Informe presentado por la INICCE, el presente caso de concentraciones se adecua correctamente al numeral c) del artículo 14 de la LORCPM, por considerarse una toma de control de una compañía a través de la compra y adquisición de acciones dentro de la misma, esto debido a que en el supuesto de existir

¹⁴ Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, https://appscvsmovil.supercias.gob.ec/portaldeinformacion/consulta_cia_menu.zul?expediente=64190&tipo=1. Ultimo ingreso realizado el 17 de octubre de 2019, 11h30.

¹⁵ Escritura de Constitución de la compañía PRODUCTORA Y COMERCIALIZADORA DE ALIMENTOS SEMPREBENE S.A., Portal Web de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros.



aprobación por parte de la CRPI, el operador DANEC ostentaría un total del 66,0792% de acciones del operador económico SEMPREBENE.¹⁶, lo cual otorgaría un control de *iure* sobre la mayoría del capital y mayoría de derechos de votos.

7.3 De la notificación obligatoria de concentración económica

- [74] Para que una concentración económica sea considerada de obligatoria notificación debe reunir ciertos parámetros fijados en la normativa pertinente. La CRPI considera, que una vez determinado que la toma de control de la compañía SEMPREBENE encaja dentro del artículo 14 literal c) de la LORCPM, se hace necesario analizar en este caso el volumen de negocio de la transacción, y así determinar la obligatoriedad o no sobre la notificación.
- [75] Los artículos 6 y 17 de la LORCPM establecen la definición de volumen de negocio y su forma de cálculo, así como los artículos 5 y 11 del RLORCPM, prescriben los aspectos que se deben incluir como volumen de negocio, así como el concepto de grupo económico para determinar el volumen de negocios de las concentraciones económicas.
- [76] El Artículo 11 del RLORCPM al respecto establece:

“Art. 11.- Grupo económico.- Para fines de aplicación del literal e) del artículo 14 de la Ley, artículo 7 de este reglamento y de esta sección, se entenderá que pertenecen a un grupo económico el conjunto de empresas u operadores económicos cuyo volumen de negocios debe sumarse en virtud del artículo 17 de la Ley.

La Junta de Regulación podrá considerar otros factores de relación entre las partes que conforman los grupos económicos, respecto a la dirección, administración y relación comercial. Para el efecto emitirá la normativa que establezca el mecanismo de aplicación de estos criterios.”

- [77] El análisis de la presente concentración económica nos obliga a realizar ciertas precisiones acerca de lo que se considera como Agrupaciones de Estructura Societaria:
- [78] Al respecto a saber, grupo industrial es un "grupo de sociedades con actividades económicas idénticas, conexas o complementarias, sometidas a una dirección económica única por el control de su patrimonio por una de las sociedades, llamada 'sociedad madre', que ejerce su dominio por el juego de participaciones financieras múltiples. De acuerdo a su estructura puede crearse grupos de participaciones radiales, piramidales y circulares (...) El destino natural de estos grupos es transformarse en grupos financieros (muy a menudo la sociedad madre se transforma en holding) (...)." ¹⁷
- [79] Por otro lado, grupo personal es "la unidad de decisión resulta de la comunidad de dirigente, donde las vinculaciones personales proyecta los grupos fuera de su propio cuadro. (...) En todos estos supuestos encontramos lo que se da a llamar 'control interno',

¹⁶ Véase Gráfico 2.

¹⁷ QUAGLIA, Marcelo Carlos, *Grupos de Empresas, Defensa de la Competencia y Derechos del Consumidor*, La Ley, Buenos Aires (2002) pags. 52 – 68.



que se configura cuando el titular del control actúa desde adentro mismo de la sociedad, utilizando los mecanismos propios de la estructura corporativa. Aunque dicho control también se puede ejercer no solo a través de la propiedad de las acciones, sino también a través del control del management o por medio de técnicas legales¹⁸.

- [80] Las Normas para la protección y promoción de la libre competencia en la Comunidad Andina (en adelante “Decisión 608”) de la CAN establece que personas vinculadas son “los agentes económicos que tengan una participación accionaria mayoritaria o que ejerzan una influencia decisiva sobre las actividades de otro agente económico, sea mediante el ejercicio de los derechos de propiedad, del uso de la totalidad o parte de los activos de éste o del ejercicio de derechos o contratos que permitan determinar la composición o el resultado de las deliberaciones o las decisiones de los órganos del mismo o de sus actividades.”
- [81] A continuación se presenta el detalle de las ventas a diciembre de 2018 de los operadores económicos del mercado sujeto de análisis, pertenecientes al que DANEC ha denominado “grupo económico Industrial DANEC”.
- [82] La información que consta en el siguiente cuadro fue obtenida del Portal Web de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros:

Cuadro 1: Volumen de negocio de la concentración económica.

| RAZON SOCIAL | VENTAS AÑO 2018 USD |
|-------------------------------|------------------------|
| INDUSTRIAL DANEC | 276.782.981,98 |
| ECUAPALMA S.A. | 64.0625,00 |
| SUMAPAZ S.A. | 60.380,00 |
| PALMERAS DE LOS ANDES S.A. | 46.191.960,47 |
| PALMERAS DEL ECUADOR S.A. | 420.145.824,51 |
| EMPAQPLAST S.A. | 23.409.162,80 |
| LOGIPLAST S.A. | 0,0 |
| MURRIN CORPORATION | 3.629.000,00 |
| TATIANA | 39.000,00 |
| SEMPREBENE S.A. | 822.030,08 |
| TOTAL VOLUMEN NEGOCIOS | 393.144.964,08 |

Fuente: SCVS¹⁹(2019),

¹⁸ Ibidem.

¹⁹ SCVS,

https://appscvsmovil.supercias.gob.ec/portaldeinformacion/consulta_cia_menu.zul?expediente=1587&tipo=1, ultimo ingreso 31 octubre 2019.



Referencia: Intendencia Nacional de Investigación y Control de Concentraciones Económicas.
Elaborado por: Comisión de Resolución de Primera Instancia

- [83] De los datos presentados, cuya referencia es la información presentada por el operador económico y las acotaciones de la INICCE, debidamente corroborados con la información obtenida en la página web de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, se determina que el volumen de negocios asciende a USD 391.144.964, volumen que supera el monto de 200.000 RBU, fijado por la Junta de Regulación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, mediante Resolución No. 009 de la Junta de Regulación a la LORCPM, publicada en el Registro Oficial No. 622 de 6 de noviembre de 2015.
- [84] Con lo antes expuesto, la CRPI, concluye que efectivamente la presente concentración económica se enmarca dentro del artículo 16, literal a), de la LORCPM, existiendo la obligación de notificación a la SCPM.

7.4 Del mercado relevante

- [85] De acuerdo con el informe No. SCPM-IGT-INICCE-2019-035 el operador económico **INDUSTRIAL DANEC** elabora y comercializa aceites vegetales, y sus derivados, tales como: manteca, margarina, barras de jabón y detergentes, jabones, productos y artículos para limpieza; y el operador económico **SEMPREBENE** elabora y comercializa galletas dulces tipo wafer.
- [86] Para continuar con el análisis del mercado relevante, es necesario mencionar lo que señala el artículo 5 de la LORCPM:

“Art. 5.- Mercado relevante.- A efecto de aplicar esta Ley la Superintendencia de Control del Poder de Mercado determinará para cada caso el mercado

¹⁹ SCVS,

https://appscvsmovil.supercias.gob.ec/portaldeinformacion/consulta_cia_menu.zul?expediente=7504&tipo=1, ultimo ingreso 31 octubre 2019.

¹⁹ SCVS,

https://appscvsmovil.supercias.gob.ec/portaldeinformacion/consulta_cia_menu.zul?expediente=8151&tipo=1, ultimo ingreso 31 octubre de 2019.

¹⁹ SCVS,

https://appscvsmovil.supercias.gob.ec/portaldeinformacion/consulta_cia_menu.zul?expediente=1833&tipo=1, ultimo ingreso 31 de octubre de 2019

¹⁹ SCVS,

https://appscvsmovil.supercias.gob.ec/portaldeinformacion/consulta_cia_menu.zul?expediente=7293&tipo=1, ultimo ingreso 31 de octubre 2019

¹⁹ SCVS,

https://appscvsmovil.supercias.gob.ec/portaldeinformacion/consulta_cia_menu.zul?expediente=47598&tipo=1, ultimo ingreso 31 de octubre 2019.

¹⁹ SCVS,

https://appscvsmovil.supercias.gob.ec/portaldeinformacion/consulta_cia_menu.zul?expediente=1528&tipo=1, ultimo ingreso 31 de octubre de 2019

¹⁹ SCVS,

https://appscvsmovil.supercias.gob.ec/portaldeinformacion/consulta_cia_menu.zul?expediente=1529&tipo=1, ultimo ingreso 31 de octubre de 2019

¹⁹ SCVS,

https://appscvsmovil.supercias.gob.ec/portaldeinformacion/consulta_cia_menu.zul?expediente=64190&tipo=1, ultimo ingreso 31 de octubre de 2019




relevante. Para ello, considerará, al menos, el mercado del producto o servicio, el mercado geográfico y las características relevantes de los grupos específicos de vendedores y compradores que participan en dicho mercado.

El mercado del producto o servicio comprende, al menos, el bien o servicio materia de la conducta investigada y sus sustitutos. Para el análisis de sustitución, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado evaluará, entre otros factores, las preferencias de los clientes o consumidores; las características, usos y precios de los posibles sustitutos; los costos de la sustitución; así como las posibilidades tecnológicas y el tiempo requerido para la sustitución.

El mercado geográfico comprende el conjunto de zonas geográficas donde están ubicadas las fuentes alternativas de aprovisionamiento del producto relevante. Para determinar las alternativas de aprovisionamiento, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado evaluará, entre otros factores, los costos de transporte, las modalidades de venta y las barreras al comercio existentes.

La determinación del mercado relevante considerará las características particulares de los vendedores y compradores que participan en dicho mercado. Los competidores de un mercado relevante deberán ser equiparables, para lo cual se considerará las características de la superficie de venta, el conjunto de bienes que se oferta, el tipo de intermediación y la diferenciación con otros canales de distribución o venta del mismo producto.”

- [87] La INICCE determinó que en el mercado relevante de elaboración y comercialización de galletas de dulce a nivel nacional, los sustitutos serían las demás galletas dulces existentes en el mercado, acotando que si en algún momento existe una variedad en cuanto al precio de algún tipo de galleta, los consumidores podrían adquirir otro tipo de galletas de dulce, siendo estos de cierta forma sustitutos factibles.
- [88] Asimismo tomando como referencia el informe de la Intendencia, es menester mencionar que acorde a su investigación, en el mercado relevante de la elaboración y comercialización de grasa vegetal para la elaboración de galletas a nivel nacional, no podrían ser sustitutos factibles entre sí, por el contrario, existiría una posible segmentación sobre los diversos tipos de grasas adicionales utilizados al de fabricación de galletas, por lo que dicho insumo representaría un mercado relevante diferente.
- [89] Dentro del análisis realizado por la Intendencia en su informe, es importante rescatar entre las conclusiones principales, aquella que declara que no existe una concentración horizontal, sino que por el contrario existe una integración vertical, dentro de un mercado de elaboración y comercialización de galletas.
- [90] Una integración vertical se puede apreciar sobre varios supuestos como la adquisición de la toma de control a través de la compra de un paquete accionario de un operador económico situado en otro eslabón de la cadena productiva, por lo tanto podría existir integraciones por encima de la empresa (upstream), o por debajo de la misma
- 



(downstream), una definición bastante acertada sobre la integración vertical, define que esta “(...) ocurre cuando una empresa produce sus propios factores de producción o posee su canal de distribución (...)”²⁰.

- [91] Adicionalmente, dentro de la información complementaria presentada por el operador económico **DANEC**, se desprende que éste aporta con el 17% de insumos para la fabricación de galletas por parte de **SEMPREBENE** (con la grasa vegetal).
- [92] Finalmente, para definir el mercado geográfico es necesario considerar que tanto **DANEC** como **SEMPREBENE**, ofertan sus productos a nivel nacional, en las distintas cadenas de distribución, por lo tanto el mercado geográfico se expande en todo el territorio nacional.
- [93] A manera de conclusión, la CRPI, concuerda con la INICCE, que la presente concentración no constituye una concentración horizontal, pero si una operación de integración vertical; de igual manera, concuerda en cuanto a la definición de los mercados relevantes, ya que esta Comisión reconoce que éstos se encuentran identificados como: (i) la elaboración y comercialización de galletas dulces a nivel nacional, y; (ii) la elaboración y comercialización de grasa vegetal para la elaboración de galletas a nivel nacional.

7.5 De la concentración y participación en el mercado relevante.

- [94] Como se lo definió previamente, existirán dos mercados relevantes donde repercutirá el efecto económico, siendo estos: 1) elaboración y comercialización de galletas dulces a nivel nacional (**SEMPREBENE**) y 2) elaboración y comercialización de grasa vegetal para la elaboración de galletas a nivel nacional (**DANEC**).
- [95] Por lo cual, es importante mencionar que la cuota de participación de **SEMPREBENE** dentro del mercado relevante de la elaboración y comercialización de galletas dulces a nivel nacional no alcanza ni si quiera el 1%, y al no tener la posibilidad de influir significativamente la concentración del mercado, la integración a la luz de la libre competencia y eficiencia en los mercados resulta viable. **DANEC** no participa dentro de dicho mercado, por lo tanto no existirá ningún incremento ni decremento en el porcentaje antes mencionado, a nivel nacional.²¹
- [96] Para un mejor entendimiento de la cuota de participación de mercado de **SEMPREBENE**, y de sus competidores se presenta el siguiente cuadro:

²⁰ Peyrefitte, Joseph, Golden, Peggy; Brice, Jeff Jr (2000). Vertical Integration and Economic Performance: A Managerial Capability Framework. Pag 217

²¹ Estudio de Mercado presentado por el operador INDUSTRIAL DANEC S.A., como información complementaria dentro del expediente No. SCPM-IGT-INICCE-010-2019



Cuadro 2. Cuotas de participación del mercado de galletas dulces a nivel nacional al 2018.

| Empresa | Cuota de Mercado |
|---------|------------------|
| P | 56,2 |
| Q | 24,1 |
| R | 7,3 |
| S | 5 |
| T | 2,5 |
| U | 2,5 |
| V | 0,88 |
| W | 0,66 |
| X | 0,64 |
| Y | 0,2 |
| Z | 0,005 |

Fuente: Expediente SCPM-IGT-INICCE-010-2019, Información Complementaria relativa a la operación de compra de la participación Accionaria de INDUSTRIAL DANEC S.A. en SEMPREBENE S.A.
Referencia: Intendencia Nacional de Investigación y Control de Concentraciones Económicas.
Elaborado por: Comisión de Resolución de Primera Instancia

- [97] Del cuadro se desprende que **SEMPREBENE**, ostenta una participación en el mercado que no alcanza el 1%, y que la concentración que atañe el presente análisis no modifica, disminuye o refuerza la participación de dicha empresa en el mercado, por lo que no existe afectación y riesgo que atente al correcto desenvolvimiento del mismo. De igual manera, **SEMPREBENE** al poseer un mercado relevante diferente al de **DANEC**, por lo tanto no participar dentro de este mercado aguas arriba de grasas vegetales, no fortalecerá, disminuirá o modificará el mercado relevante de grasas vegetales, de la conformación actual, cualquiera que esta sea, es decir que no existe un riesgo que atente contra la competencia.
- [98] En cuanto al operador económico **DANEC**, su mercado relevante es la elaboración y comercialización de grasa vegetal para la elaboración de galletas a nivel nacional, por lo cual en el Informe de la INICCE, se detalla que si bien **DANEC** es uno de los principales operadores económicos dentro del mercado relevante de grasas vegetales, este es competidor directo de empresas de similar o mayor envergadura como La Fabril y Ales.
- [99] Conforme los antecedentes señalados en los aspectos técnicos, el análisis de los efectos de una concentración empieza con la definición del mercado de producto y geográfico. Una vez definido el mercado, es posible calcular la participación como medida de concentración en base a las cuotas de mercado, que se usan para inferir la existencia de poder de mercado.
- [100] La medida de concentración del mercado nos indica el grado de competencia, una mayor concentración en el mercado hace más probable que la competencia sea menor, y por tanto,



mayor es la probabilidad que una concentración vertical tenga efectos negativos sobre la competencia.²²

[101] De igual manera como ya se mencionó, el índice Herfindahl-Hirschman IHH ayuda a medir la concentración en un mercado, el mismo que está determinado por la suma de los cuadrados de las participaciones (en porcentaje) de los operadores económicos en el mercado analizado. El índice toma valores en un rango de entre 1 a 10.000, correspondiendo el máximo a un monopolio.

Cuadro 3. Análisis de concentración IHH.

| Empresa | Cuota de Mercado | Suma de cuadrados de cuota |
|------------|------------------|----------------------------|
| P | 56,2 | 3.158,44000 |
| Q | 24,1 | 580,81000 |
| R | 7,3 | 53,29000 |
| S | 5 | 25,00000 |
| T | 2,5 | 6,25000 |
| U | 2,5 | 6,25000 |
| V | 0,88 | 0,77440 |
| W | 0,66 | 0,43560 |
| X | 0,64 | 0,40960 |
| Y | 0,2 | 0,04000 |
| Z | 0,005 | 0,00003 |
| IHH | | 3.832 |

Fuente: Expediente SCPM-IGT-INICCE-010-2019, Información Complementaria relativa a la operación de compra de la participación Accionaria de INDUSTRIAL DANEC S.A. en SEMPREGNE S.A.
Referencia: Intendencia Nacional de Investigación y Control de Concentraciones Económicas.
Elaborado por: Comisión de Resolución de Primera Instancia

[102] El Departamento de Justicia de Estados Unidos (U.S. Department of Justice) y la Federal Trade Commission²³, determinan que: a un índice más alto, el mercado es más concentrado y menos competitivo; mientras a un índice más bajo el mercado es muy competitivo y poco concentrado.

[103] De acuerdo con la doctrina jurídica y los estudios económicos realizados, en concentraciones, resulta poco probable que empresas con participación pequeña en el mercado definido sean capaces de llevar a cabo comportamientos que dañen la competencia. Por esta razón, dicha operación son generalmente vistos como positivos

²² TRIBUNAL GALEGO DE DEFENSA DA COMPETENCIA, 2010, *Economía y Defensa de la Competencia*, Santiago de Compostela, 1ª, Edición, Página 167

²³ U.S. Department of Justice y The Federal Trade Commission (2010). Horizontal Merger Guidelines. Disponible [Online]: <http://www.justice.gov/atr/public/guidelines/hmg-2010.html#5c>



para el mercado correspondiente, en la cual los operadores económicos tienden a ser más eficientes.

[104] En concordancia con lo descrito en el párrafo anterior, el análisis revelado por la European Commission – 2005 establece que las empresas que posean cuotas que no superen el 25% del mercado es muy probable que no ocupen una posición dominante. Aspecto que coincide con los principios fijados en la Regulación de fusiones (European Council, 2004). Es decir que se fije un nivel máximo del 25% como cuota de mercado combinada de las empresas que se van a fusionar para asumir que la fusión no obstaculizará o dañará la competencia efectiva.²⁴

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

PRIMERO.- AUTORIZAR la operación de concentración económica entre los operadores económicos **INDUSTRIAL DANEC S.A.** y **PRODUCTORA Y COMERCIALIZADORA DE ALIMENTOS SEMPREBENE S.A.**

SEGUNDO.- NOTIFICAR con la presente Resolución a la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Concentraciones Económicas, al operador económico **INDUSTRIAL DANEC S.A.**, al operador económico **COMERCIALIZADORA DE ALIMENTOS SEMPREBENE S.A.** y a la Secretaria General de la SCPM, para los fines normativos pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-

Mgs. José Cartagena Pozo
COMISIONADO

Mgs. Jaime Lara Izurieta
COMISIONADO

Mgs. Marcelo Vargas Mendoza
PRESIDENTE



²⁴ ORDÓÑEZ DE HARO, José Manuel, *Aspectos Económicos del Funcionamiento Competitivo de los Mercados*, Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía, Andalucía, 2009, Pág. 197.

