

EXPEDIENTE No. SCPM-CRPI-020-2022

SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.- COMISIÓN DE RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.- D.M. Quito, 19 de julio de 2022, 15h09.-

Comisionado sustanciador: Édison Toro Calderón.

VISTOS

- [1] La Resolución No. SCPM-DS-2022-027, de 14 de julio de 2022, mediante la cual el Superintendente de Control del Poder de Mercado (S) resolvió lo siguiente:

“Artículo único.- Reformar el artículo 1 de la Resolución No. SCPM-DS-2022-016 de 23 de marzo de 2022, el cual establece la conformación de la Comisión de Resolución de Primera Instancia, por la siguiente:

Formarán parte de la Comisión de Resolución de Primera Instancia, los siguientes servidores designados:

- Doctor Edison René Toro Calderón;*
- Economista Jaime Lara Izurieta; y,*
- Doctor Pablo Carrasco Torrontegui.”*

- [2] La Resolución No. SCPM-DS-2022-016 de 23 de marzo de 2022, mediante la cual el Superintendente de Control del Poder de Mercado resolvió lo siguiente:

“Artículo 2.- Designar al doctor Edison René Toro Calderón, como Presidente de la Comisión de Resolución de Primera Instancia, a partir del 23 de marzo de 2022.”

- [3] El acta de la sesión ordinaria del pleno de la Comisión de Resolución de Primera Instancia (en adelante “CRPI”) de 04 de mayo de 2022, mediante la cual se deja constancia de que la CRPI designó a la abogada Verónica del Rocío Vaca Cifuentes en calidad de Secretaria Ad-hoc de la CRPI.

La CRPI en uso de sus atribuciones legales para resolver considera:

1 AUTORIDAD COMPETENTE

- [4] La CRPI es competente para autorizar, denegar o subordinar la operación de concentración económica, previo el cumplimiento de los requisitos normativos, 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 36 del Instructivo de Gestión Procesal Administrativa (en adelante “IGPA”) de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (en adelante “SCPM”).

2 IDENTIFICACIÓN DE LA CLASE DE PROCEDIMIENTO

- [5] El procedimiento se encuentra determinado en la Sección Primera del Capítulo III del IGPA.

3 IDENTIFICACIÓN DE LOS OPERADORES ECONÓMICOS INVOLUCRADOS

3.1 Operador económico adquiriente y empresas relacionadas.

3.1.1 TSA INVESTMENTS INC S.A. (en adelante “TSA”)

- [6] La empresa **TSA** es el operador económico adquiriente y notificante de la operación de concentración económica. Se trata de una sociedad anónima domiciliada en la República del Perú, cuya actividad económica se enfoca en: *“i) brindar servicios técnicos, profesionales y administrativos a favor de las personas jurídicas donde la sociedad intervenga como asociado, socio o accionista, o donde tenga algún tipo de participación”*¹.

- [7] Su matriz es la sociedad peruana **TALMA SERVICIOS AEROPORTUARIOS S.A.**, que es parte del conglomerado empresarial peruano Grupo Sandoval². En Ecuador **TSA** se encuentra activa a través de la siguiente empresa subsidiaria:

3.1.1.1 TALMA ECUADOR SERVICIOS AEROPORTUARIOS S.A. (en adelante “TALMA”)

- [8] **TALMA** es una empresa ecuatoriana constituida el 13 de julio de 2017.³ identificada con RUC No. 1791807162001 y domicilio en Vía Alpachaca s/n del cantón Quito. Su actividad económica es la prestación de servicios auxiliares de transporte aéreo en los aeropuertos⁴. Su capital accionario se conforma acorde a lo siguiente:

Tabla 1.- Capital accionario del operador económico TALMA

Accionista	Nacionalidad	Partic.
TALMA SERVICIOS AEROPORTUARIOS S.A.	Perú	99,99998%
INVERSIONES TALMA S.A.C.	Perú	0,00002%
TOTAL		100%

¹ Expediente SCPM-IGT-INCCE-12-2022. Anexo 5 del Formulario de Notificación de Operaciones de Concentración Económica, presentado por TSA el 27 de mayo de 2022, trámite con Id. 238246.

² Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia. Comunicación de 31 de marzo de 2021, relativa a la operación de integración presentada por SERVICIOS AEROPORTUARIOS INTEGRADOS SAI S.A.S. Disponible en el enlace: <https://www.sic.gov.co/sites/default/files/files/2022/22-118101%20ORDEN%20DE%20PUBLICACION%20LASA%20-%20SAI.pdf>.

³ Expediente SCPM-IGT-INCCE-12-2022. Formulario de Notificación de Operaciones de Concentración Económica, presentado por TSA el 27 de mayo de 2022, trámite con Id. 238246..

⁴ SCVS (2022). Información General de la Compañía. Consultado desde: <https://appscvsconsultas.supercias.gob.ec/consultaCompanias/informacionCompanias.jsf>



Fuente: Expediente SCPM-IGT-INCCE-12-2022. Anexo 13 del Formulario de la Notificación de Operaciones de Concentración Económica, presentado por TSA el 27 de mayo de 2022, trámite con Id. 238246.

Elaboración: CRPI.

3.2 Operador económico adquirido

3.2.1 GENERALAIR S.A. (en adelante “GENERALAIR”)

- [9] El operador económico adquirido como objeto de la transacción es la empresa **GENERALAIR**, la cual se trata de una sociedad ecuatoriana, constituida el 18 de septiembre de 1998, identificada con RUC No. 1791409981001 y domicilio en Av. de las Américas 2002 del cantón Guayaquil. **TSA** informa que el operador económico **GENERALAIR** se dedica a brindar servicios auxiliares al transporte aéreo en el aeropuerto de Guayaquil, en específico el de procesamiento de carga y el despacho operacional de vuelo⁵. Los accionistas de **GENERALAIR** son los siguientes:

Tabla 2.- Capital accionario del operador económico GENERALAIR

Accionista	Nacionalidad	Partic.
Valencia Cortez Olga Cecilia	Ecuador	99,92%
Rault Yannick Jean Paul	Francia	0,08%
TOTAL		100%

Fuente: Expediente SCPM-IGT-INCCE-12-2022. Anexo 12 del Formulario de Notificación de Operaciones de Concentración, presentado por TSA el 27 de mayo de 2022, trámite con Id. 238246.

Elaboración: CRPI.

4 DESARROLLO DE LOS ANTECEDENTES DEL EXPEDIENTE

- [10] Mediante escrito y anexos ingresados en la Secretaría General de la SCPM el 27 de mayo de 2022 a las 16h57, signados con Id. 238246, el Apoderado Especial del operador económico **TSA** presentó una notificación obligatoria de operación de concentración económica.
- [11] Mediante la providencia de 14 de junio de 2022 expedida a las 17h00, la Intendencia Nacional de Control de Concentraciones Económicas (en adelante “INCCE”) avocó conocimiento de la operación de concentración económica e inició el procedimiento de investigación conforme el artículo 36 del IGPA.
- [12] Mediante Memorando No. SCPM-IGT-INCCE-2022-148 de 05 de julio de 2022, trámite signado con Id. 238246, la INCCE proporcionó a la CRPI, acceso al expediente digital No. SCPM-IGT-INCCE-12-2022, el cual contiene el Informe No. SCPM-IGT-INCCE-2022-024, expedido el mismo día, y su extracto no confidencial.

⁵ Expediente SCPM-IGT-INCCE-12-2022. Formulario de Notificación de Operaciones de Concentración Económica, presentado por TSA el 27 de mayo de 2022, trámite con Id. 238246.



- [13] Mediante Providencia de 08 de julio de 2022 expedida a las 12h32, la CRPI avocó conocimiento del expediente No. SCPM-CRPI-020-2022, agregó el Informe No. SCPM-IGT-INCCE-2022-024 de 05 de julio de 2022 a su parte confidencial y trasladó el extracto no confidencial del mismo al operador económico **TSA** para que, en el término de tres (3) días, manifieste lo que considere pertinente.
- [14] Mediante escrito y anexos presentados el 13 de julio de 2022 a las 16h39, en trámite signado con Id. 244610, el operador económico **TSA** se refirió al extracto no confidencial del Informe No. SCPM-IGT-INCCE-2022-024 de acuerdo a lo siguiente:

“Estamos de acuerdo con la recomendación realizada a ese órgano de resolución, por parte (sic) la Intendencia Nacional de Control de Concentraciones Económicas (en adelante, INCCE), en el sentido de “AUTORIZAR en fase 1 la operación de concentración económica notificada por TSA INVESTMENTS INC S.A.”

Lo anterior porque, como concluye la INCCE, “en ninguno de los mercados relevantes analizados se creará, reforzará o modificará el poder de mercado, ni se producirá una sensible disminución, distorsión u obstaculización, claramente previsible o comprobada, de la libre competencia de los operadores económicos y/o la competencia.”

(...)”

5 FUNDAMENTOS DE DERECHO DE LA RESOLUCIÓN

5.1 Constitución de la República del Ecuador

- [15] Los artículos 213, 235 y 236 de la Carta Magna determinan las facultades de las Superintendencias como órganos de control y regulación en actividades económicas, y en el caso de perjuicios a los derechos económicos como órganos facultados para sancionar en casos en los cuales se distorsione o restrinja la libre y leal competencia, buscando la transparencia y eficiencia en los mercados.

“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, con el propósito de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico y atiendan al interés general. Las superintendencias actuarán de oficio o por requerimiento ciudadano. Las facultades específicas de las superintendencias y las áreas que requieran del control, auditoría y vigilancia de cada una de ellas se determinarán de acuerdo con la ley.

(...)”



- [16] Los artículos 335 y 336 de la CN establecen las bases normativas para que el Estado logre una adecuada protección de la libre competencia, el comercio justo y leal, así:

“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.- 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.”

- [17] Los artículos transcritos establecen las bases constitucionales para la actuación de la SCPM; indican el fundamento de su función de vigilancia y control, así como de su facultad sancionadora.

5.2 Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado

- [18] Los artículos 1 y 2 de la LORCPM establecen su objetivo y el ámbito de aplicación:

“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.

Art. 2.- Ámbito.- Están sometidos a las disposiciones de la presente Ley todos los operadores económicos, sean personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, nacionales y extranjeras, con o sin fines de lucro, que actual o potencialmente realicen actividades económicas en todo o en parte del territorio nacional, así como los gremios que las agrupen, y las que realicen actividades económicas fuera del

país, en la medida en que sus actos, actividades o acuerdos produzcan o puedan producir efectos perjudiciales en el mercado nacional.

Las conductas o actuaciones en que incurriere un operador económico serán imputables a él y al operador que lo controla, cuando el comportamiento del primero ha sido determinado por el segundo.

La presente ley incluye la regulación de las distorsiones de mercado originadas en restricciones geográficas y logísticas, así como también aquellas que resultan de las asimetrías productivas entre los operadores económicos.”

[19] El artículo 14 de la LORCPM determina qué se entiende por concentración económica:

“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:

- a) La fusión entre empresas u operadores económicos.*
- b) La transferencia de la totalidad de los efectos de un comerciante.*
- 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 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 misma.*
- d) La vinculación mediante administración común.*
- e) Cualquier otro acuerdo o acto que transfiera en forma fáctica o jurídica a una persona o grupo económico los activos de un operador económico o le otorgue el control o influencia determinante en la adopción de decisiones de administración ordinaria o extraordinaria de un operador económico.”*

[20] El artículo 15 de la LORCPM indica las facultades de la SCPM en relación con las concentraciones económicas de notificación obligatoria, así:

“Art. 15.- Control y regulación de concentración económica.- Las operaciones de concentración económica que estén obligadas a cumplir con el procedimiento de notificación previsto en esta sección serán examinadas, reguladas, controladas y, de ser el caso, intervenidas o sancionadas por la Superintendencia de Control del Poder de Mercado.

En caso de que una operación de concentración económica cree, modifique o refuerce el poder de mercado, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado podrá denegar la operación de concentración o determinar medidas o condiciones para que la operación se lleve a cabo. Habiéndose concretado sin previa notificación, o mientras no se haya expedido la correspondiente



autorización, la Superintendencia podrá ordenar las medidas de desconcentración, o medidas correctivas o el cese del control por un operador económico sobre otro u otros, cuando el caso lo amerite, sin perjuicio de las sanciones a que hubiere lugar de conformidad con los artículos 78 y 79 de esta Ley.”

[21] El artículo 16 de la LORCPM determina las condiciones que se deben cumplir para que la notificación de concentración económica sea obligatoria:

“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:

- 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.*
- b) En el caso de concentraciones que involucren operadores económicos que se dediquen a la misma actividad económica, y que como consecuencia de la concentración se adquiera o se incremente una cuota igual o superior al 30 por ciento del mercado relevante del producto o servicio en el ámbito nacional o en un mercado geográfico definido dentro del mismo.*

En los casos en los cuales las operaciones de concentración no cumplan cualquiera de las condiciones anteriores, no se requerirá autorización por parte de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado. Sin embargo, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado podrá solicitar de oficio o a petición de parte que los operadores económicos involucrados en una operación de concentración la notifiquen, en los términos de esta sección.

Las operaciones de concentración que requieran de autorización previa según los incisos precedentes, deberán ser notificadas para su examen previo, en el plazo de 8 días contados a partir de la fecha de la conclusión del acuerdo, bajo cualquiera de las modalidades descritas en el artículo 14 de esta Ley, ante la Superintendencia de Control del Poder de Mercado. La notificación deberá constar por escrito, acompañada del proyecto del acto jurídico de que se trate, que incluya los nombres o denominaciones sociales de los operadores económicos o empresas involucradas, sus estados financieros del último ejercicio, su participación en el mercado y los demás datos que permitan conocer la transacción pretendida. Esta notificación debe ser realizada por el absorbente, el que adquiere el control de la compañía o los que pretendan llevar a cabo la concentración. Los actos sólo producirán efectos entre las partes o en relación a terceros una vez cumplidas las previsiones de los artículos 21 o 23 de la presente Ley, según corresponda.”



[22] El artículo 21 de la LORCPM prevé el término para resolver las notificaciones obligatorias de concentración económica, así:

“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.”

[23] El artículo 22 de la LORCPM prevé los criterios de decisión al resolver sobre una concentración económica notificada de manera obligatoria:

“Art. 22.- Criterios de decisión.- A efectos de emitir la decisión correspondiente según el artículo anterior, se tendrán en cuenta los siguientes criterios:

- 1.- El estado de situación de la competencia en el mercado relevante;
- 2.- El grado de poder de mercado del operador económico en cuestión y el de sus principales competidores;
- 3.- La necesidad de desarrollar y/o mantener la libre concurrencia de los operadores económicos, en el mercado, considerada su estructura así como los actuales o potenciales competidores;
- 4.- La circunstancia de si a partir de la concentración, se generare o fortaleciere el poder de mercado o se produjere una sensible disminución, distorsión u obstaculización, claramente previsible o comprobada, de la libre concurrencia de los operadores económicos y/o la competencia;
- 5.- La contribución que la concentración pudiere aportar a:

- a) La mejora de los sistemas de producción o comercialización;
- b) El fomento del avance tecnológico o económico del país;
- c) La competitividad de la industria nacional en el mercado internacional siempre y cuando no tenga una afectación significativa al bienestar económico de los consumidores nacionales;
- d) El bienestar de los consumidores nacionales;
- e) Si tal aporte resultare suficiente para compensar determinados y específicos efectos restrictivos sobre la competencia; y,

f) La diversificación del capital social y la participación de los trabajadores.”

5.3 Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (en adelante “RLORCPM”)

[24] En el RLORCPM se establece el plazo en el cual se debe presentar la notificación obligatoria, y la casuística para considerar la fecha de conclusión de los acuerdos que darán lugar al cambio o toma de control por parte de los operadores económicos:

“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 indirecta, 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, existe acuerdo desde el momento en que los partícipes consientan en realizar el acto que origine la operación concentración económica, y determinen la forma, el plazo y las condiciones en que vaya a ejecutarse. Cuando los partícipes sean compañías, se considerará que el acuerdo existe cuando la celebración del acto en cuestión sea autorizado por la junta general de accionistas o socios, o el órgano competente, de los operadores económicos involucrados, de conformidad con el estatuto correspondiente.

(...)”

[25] El artículo 21 del RLORCPM establece los criterios de decisión para las operaciones de concentración económica, así:

“Art. 21.- Criterios de decisión.- La Superintendencia de Control del Poder de Mercado podrá -autorizar, denegar o condicionar la operación de concentración, de conformidad con lo establecido en la sección” IV del capítulo II de la Ley.

Las condiciones pueden referirse al comportamiento o a la estructura de los operadores económicos involucrados.



A efectos de autorizar una operación de concentración económica en los términos de la Ley, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado ponderará, en todos los casos, el grado de participación de los trabajadores en el capital social.

Si se hubiere subordinado la autorización al cumplimiento de condiciones, estas deberán adoptarse en un término máximo de noventa (90) días de notificada la resolución que las establece.

La Superintendencia podrá otorgar un término adicional para el cumplimiento de las condiciones cuando el operador económico al que dichas condiciones le fueron impuestas demuestre que, habiendo mediado todos los esfuerzos necesarios, le ha sido imposible cumplirlas en el término antes señalado.

Si las condiciones no han sido cumplidas en el término de noventa (90) días o en el término adicional otorgado por la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, esta denegará la operación de concentración.”

5.4 Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la SCPM

[26] El artículo 36 del Instructivo determina el procedimiento para las operaciones de concentración económica notificadas obligatoriamente, así:

“Art. 36.- PROCEDIMIENTO DE NOTIFICACIÓN OBLIGATORIA PREVIA DE OPERACIONES DE CONCENTRACIÓN ECONÓMICA.- Para dar cumplimiento al procedimiento de notificación obligatoria previa, previsto en los artículos 15 y 16 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado; y, 20 y 20.1 del Reglamento para la aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, se observará lo siguiente:

(...)

5. ETAPA DE RESOLUCIÓN:

En caso de que la Intendencia Nacional de Control de Concentraciones Económicas concluya la inocuidad de una determinada operación de concentración económica dentro de la fase 1 de investigación, una vez recibido el informe técnico emitido por esa autoridad, la Comisión de Resolución de Primera Instancia dispondrá del término de diez (10) días para resolver.

Si en su resolución, la Comisión de Resolución de Primera Instancia disiente de lo recomendado en fase 1 por parte de la Intendencia Nacional de Control de Concentraciones Económicas, resolverá disponer la apertura de la fase 2 de investigación, misma que será desarrollada por esa autoridad, para efecto de lo



cual dispondrá del término restante de los sesenta (60) días establecidos en el primer inciso del artículo 21 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, para resolver.

En caso de que la Intendencia Nacional de Control de Concentraciones Económicas haya dispuesto el inicio de la fase 2 de investigación, una vez recibido el informe técnico emitido por ese órgano, la Comisión de Resolución de Primera Instancia dispondrá del término restante de los sesenta (60) días establecidos en el primer inciso del artículo 21 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado para resolver su autorización, subordinación o denegación.

En el caso de que la Intendencia Nacional de Control de Concentraciones Económicas haya hecho uso del término de prórroga, la Comisión de Resolución de Primera Instancia dispondrá del término restante de la prórroga de sesenta (60) días.”

6 ANÁLISIS DE LA CONCENTRACIÓN ECONÓMICA

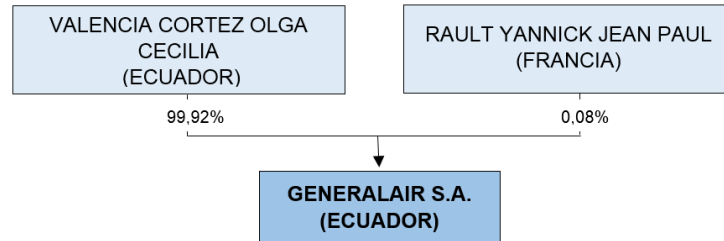
6.1 Descripción de la operación de concentración económica y el esquema contractual de adquisición

- [27] De acuerdo con la información que consta en el expediente digital No. SCPM-IGT-INCCE-12-2022, la operación de concentración económica consiste en la adquisición, por parte de **TSA**, de la totalidad (100%) de las acciones ordinarias y nominativas del operador económico **GENERALAIR**, propiedad de sus dos socios: Olga Cecilia Valencia Cortez y Jean Paul Rault Yannick.
- [28] Con este objetivo, el 25 de mayo de 2022, la empresa **TSA** y los socios de **GENERALAIR** celebraron un Proyecto de Contrato de Compraventa de Acciones, a través del cual estos se obligan a vender el 100% de las participaciones que poseen, a favor de **TSA**.
- [29] Tras el perfeccionamiento de la transacción, el operador económico **TSA** pasará a ostentar la posición de accionista mayoritario de la empresa adquirida y como tal, ostentará el control exclusivo de la Junta General de Accionistas, consecuentemente, obtendrá la capacidad de influir de forma directa, significativa y determinante, en las decisiones administrativas, financieras y operativas de la empresa ecuatoriana **GENERALAIR**.
- [30] Lo mencionado encaja claramente en el supuesto de hecho plasmado en el literal c) del artículo 14 de la LORCPM, es decir, para el caso particular mediante la toma de control de la empresa adquirida **GENERALAIR** por parte de la empresa **TSA**.

6.2 Estructura societaria *ex ante* y *ex post*.

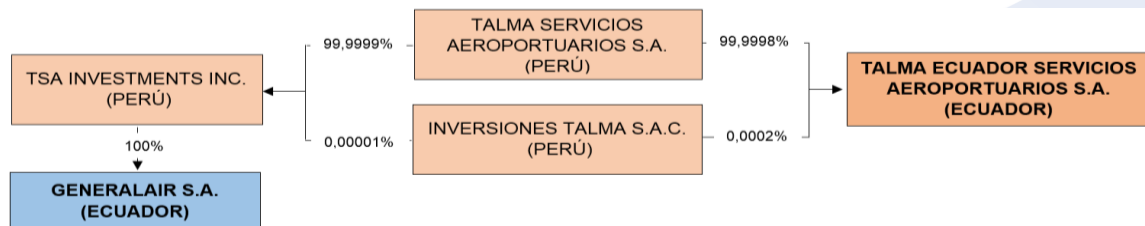
- [31] En los siguientes gráficos se plasma el diagrama de la operación de concentración *ex ante* versus un hipotético diagrama de concentración *ex post*, lo que permite vislumbrar la dimensión de la operación de concentración.

Figura 1.- Diagrama de la estructura accionaria actual de GENERALAIR



Fuente: Anexo 12 del Formulario de Notificación de Operación de Concentración Económica, presentado por TSA el 27 de mayo de 2022, trámite con Id. 238246.

Figura 2.- Diagrama ex post de la operación TSA - GENERALAIR



Fuente: Anexos 12 y 13 del Formulario de Notificación de Operación de Concentración Económica, presentado por TSA el 27 de mayo de 2022, trámite con Id. 238246.

- [32] Los gráficos corroboran de manera palmaria que, tras la consecución de la operación de concentración económica, el operador económico **GENERALAIR** pasará a ser controlado de forma directa y total por parte de la empresa extranjera **TSA**.

6.3 Obligtoriedad de notificar y umbral de concentraciones

- [33] En concordancia con el artículo 16 de la LORCPM, la obligtoriedad de la notificación previa de una operación de concentración económica requiere la verificación de dos supuestos, a saber:

6.3.1 Que se trate de una operación de concentración horizontal o vertical

- [34] En general, las actividades realizadas por las empresas involucradas en la operación de concentración se refieren a servicios de apoyo para el transporte aéreo, actividades que son controladas por la Dirección General de Aviación Civil.
- [35] El operador económico ecuatoriano **TALMA** brinda servicios auxiliares al transporte aéreo, tanto en el aeropuerto de Guayaquil, como en otros aeropuertos. El operador económico notificante especifica que las actividades se tratan de servicios de rampa, despacho operacional de vuelo y de atención, recepción y despacho de pasajeros. Cabe recordar que tanto el operador económico notificante **TSA** como la empresa **TALMA** forman parte del mismo grupo económico.

- [36] Por su parte, **GENERALAIR** también brinda servicios auxiliares al transporte aéreo, en específico, servicios para el procesamiento de carga y el despacho operacional de vuelo, actividades que las desarrolla en el aeropuerto de Guayaquil.
- [37] Bajo estas consideraciones, la transacción notificada constituye una operación de concentración económica de índole horizontal, dado que **TSA** y **GENERALAIR**, participan en la cadena de valor del transporte aéreo, prestando servicios de apoyo y asistencia en tierra.
- [38] En síntesis, la operación de concentración económica notificada por **TSA** cumple con el primer requisito establecido en el artículo 16 de la LORCPM, al configurarse como una operación de índole horizontal.

6.3.2 Que se cumpla una de las siguientes condiciones:

6.3.2.1 Que se supere el umbral de volumen de negocios de conformidad con el literal a) del artículo 16 de la LORCPM

- [39] Considerando lo establecido en los artículos 6 y 17 de la LORCPM, así como en los artículos 5 y 14 del RLORCPM, se verificará la información de los estados financieros con corte a 31 de diciembre de 2021 de los operadores económicos involucrados en la operación de concentración con actividades en el país.
- [40] De esta manera, el cálculo del volumen de negocios para la transacción, es el siguiente:

Tabla 3.- Volumen de negocios en Ecuador

Operador económico	Total ingresos ordinarios⁶
TALMA ECUADOR SERVICIOS AEROPORTUARIOS S.A.	15.582.596,00
GENERALAIR S.A.	1.705.144,00
TOTAL VOLUMEN DE NEGOCIOS	17.287.740,00

Fuente: Extracto no confidencial del Informe No. SCPM-IGT-INCCE-2022-019.

Elaboración: CRPI.

- [41] El volumen de negocios de la operación de concentración es de USD. \$ 17.287.740,00, por tanto, este no supera el monto establecido por la Junta de Regulación⁷ para 2022, es decir, 200.000 Remuneraciones Básicas Unificadas, lo que equivale a USD. 85.000.000,00. En consecuencia, no se cumple con lo previsto en el literal a) del artículo 16 de la LORCPM, siendo necesario avanzar en la verificación de la condición estipulada en el literal b), respecto al umbral de cuota de mercado.

⁶ Los valores corresponden directamente a los ingresos de actividades ordinarias, dado que no existen transacciones entre las empresas que compensar.

⁷ Resolución No. 009, de 25 de septiembre de 2015, emitida por la Junta de Regulación de la LORCPM.



6.3.2.2 Que se supere el umbral respecto a la cuota de mercado, conforme lo establecido en el literal b) del artículo 16 de la LORCPM

- [42] El análisis de la verificación del supuesto b), respecto al umbral de cuota de mercado, requiere de forma previa, la definición del mercado relevante relativo a la operación de concentración notificada, así como el análisis de los participantes en el mismo, que se desarrolla en la siguiente sección.
- [43] Tal como se detallará, la transacción notificada cumple con la condición estipulada en la letra b) de artículo 16 de la LORCPM, al superar el umbral del 30% en el mercado de servicio auxiliar de procesamiento de carga, en consecuencia el operador económico **TSA** está obligado a cumplir con el procedimiento de notificación previa ante la SCPM.

7 EL ESTADO DE LA SITUACIÓN DE LA COMPETENCIA EN EL MERCADO RELEVANTE

7.1 Mercado relevante

- [44] El operador económico **TSA** indicó respecto al mercado relevante lo siguiente⁸:

“(...) el único mercado relevante afectado es el de servicios auxiliares al transporte aéreo de procesamiento de la carga en el aeropuerto de Guayaquil; este es en el que existe un cambio o toma de control por la que se adquiere una participación superior al 30%.”

- [45] Con este antecedente se procederá a evaluar el mercado relevante, partiendo de los bienes o servicios objeto de la operación de concentración notificada, que conforman el mercado de producto y el ámbito espacial del mismo.

7.1.1 Mercado de producto

- [46] Tal como se señaló previamente, la transacción notificada tiene incidencia sobre las operaciones de las empresas **TALMA** y **GENERALAIR**, las cuales ofertan servicios auxiliares para el transporte aéreo o servicios de asistencia en tierra.
- [47] En el ámbito de la industria aérea, los servicios de asistencia en tierra se conocen como *handling* y engloban un conjunto de operaciones relacionadas con el transporte de pasajeros, por ejemplo, la facturación de equipajes, las operaciones de embarque y de desembarque de los aviones (servicios de rampa), asistencia de combustible y lubricante, entre otros.
- [48] Al corresponder al ámbito de la aviación civil, los servicios auxiliares al transporte aéreo o servicios de asistencia en tierra en Ecuador, son regulados por la Dirección General de Aviación Civil y se definen por esta como servicios de apoyo al transporte aéreo, realizados por personas

⁸ Expediente SCPM-IGT-INCCE-12-2022. Formulario de Notificación de Operación de Concentración Económica, presentado por TSA el 27 de mayo de 2022, trámite con Id. 238246.

jurídicas constituidas de conformidad con la ley, empresas de *handling*; los servicios se clasifican en⁹:

- a. Despacho Operacional de Vuelo
- b. Servicio de Rampa
- c. Procesamiento de la Carga
- d. Atención, Recepción y Despacho de Pasajeros

- [49] La empresa **TALMA** actúa en los segmentos de: a) despacho operacional de vuelo; b) servicio de rampa; y d) atención, recepción y despacho de pasajeros, actividades que las realiza en los aeropuertos de Quito, Guayaquil, Manta, El Coca, Cuenca, Isla de Baltra, Puerto Baquerizo Moreno y Catamayo¹⁰. En tanto que, los servicios de la empresa adquirida **GENERALAIR** se realizan exclusivamente en el aeropuerto de Guayaquil, en los segmentos de: c) procesamiento de carga; y, a) despacho operacional de vuelo, esta última desde mayo de 2022¹¹.
- [50] En este marco, el mercado de servicio se puede definir de manera general, respecto al conjunto de los servicios de *handling*, o en un sentido más estrecho, desde el punto de vista de la demanda, como cada segmento o una combinación de estos, dependiendo de las características de la operación, así como la sustituibilidad y complementariedad de los servicios.
- [51] La SCPM, de forma previa en la concentración entre **TSA** y **RAMPAS ANDES AIRPORT SERVICES S.A.**, definió, para ese caso en particular, como mercado relevante¹² “(...) *es el de servicios de asistencia en tierra que incluyen el servicio de rampa y servicio de atención a las aeronaves en tierra. Además se estableció que el mercado relevante geográfico corresponde a los Aeropuertos (...)*”. Por otra parte, algunos precedentes internacionales¹³ definen que los

⁹ Dirección General de Aviación Civil. Resolución No. DGAC-DGAC-2021-0034-R de 12 de marzo de 2021. Artículos 3 y 4.

¹⁰ Expediente SCPM-IGT-INCCE-12-2022. Anexo 14 del Formulario de Notificación de Operación de Concentración Económica, presentado por TSA el 27 de mayo de 2022, trámite con Id. 238246.

¹¹ Ídem.

¹² CRPI. Resolución expedida el 18 de abril de 2017 a las 16h45, dentro del expediente SCPM-IGT-INCCE-12-2022. Disponibles en: <https://www.scpm.gob.ec/sitio/wp-content/uploads/2019/03/SCPM-CRPI-0015-2017-18-04-2017-16h45.pdf>.

¹³ A) Comisión Europea. 2015. Case No. M.7541 - IAG / AER LINGUS. Consultado desde: http://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m7541_20150714_20212_4564413_EN.pdf; B) Comisión Europea. 2000. Case No COMP/M.1855 - SINGAPORE AIRLINES / VIRGIN ATLANTIC. Consultado de: http://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m1855_en.pdf.

servicios de rampa¹⁴; atención, recepción y despacho de pasajeros¹⁵; y, manejo de carga en el lado de la pista, conforman un mismo mercado relevante de servicio.

- [52] El operador económico notificante señala que los servicios de asistencia en tierra de **TALMA** y **GENERALAIR** no son sustitutos entre sí y por tanto, el mercado de producto afectado sería únicamente el servicio de procesamiento de carga que **GENERALAIR** realiza en el aeropuerto de Guayaquil. Sin embargo, ambas empresas coinciden en el segmento de despacho operacional de vuelo. Además, desde el punto de vista de la oferta¹⁶, se puede agrupar dicho segmento con los de: servicio de rampa; y, atención, recepción y despacho de pasajeros, al estar interrelacionados. Por lo tanto, las actividades de las empresas involucradas se pueden concentrar en un mismo mercado de servicio.
- [53] Tal como se ha indicado, podrían existir delimitaciones más desagregadas respecto de estos segmentos, por ejemplo, en función de las certificaciones requeridas por los entes regulatorios. No obstante, **GENERALAIR** empezó a ofertar el servicio de despacho operacional de vuelo, de manera muy reciente, es decir, es una empresa entrante en este segmento; por tanto, la operación de concentración económica no generaría un riesgo a los niveles de competencia, como se mostrará más adelante.
- [54] En este sentido, es suficiente para el presente análisis delimitar el primer mercado de servicio de forma agregada a los servicios de asistencia en tierra que incluyen el servicio de rampa, despacho operacional de vuelo y atención, recepción y despacho de pasajeros.
- [55] En cuanto al servicio de procesamiento de carga, ofertado por **GENERALAIR**, la INCCE señala que este segmento de *handling* constituiría un mercado relevante por sí mismo, principalmente, por el hecho de que se requiere de instalaciones y equipo adecuados y específicos para su desarrollo, lo cual implica importantes montos de inversión. Al respecto **TSA** menciona¹⁷:

¹⁴ Incluidos los sistemas de guía y remolque, carga y descarga de equipaje, manejo de carga y correo, reabastecimiento de combustible, deshielo, abastecimiento, drenaje del lavabo, transporte del agua, limpieza y energía de tierra.

¹⁵ Incluyendo servicios de mostrador de *check-in*, servicios de llegada y salida de la puerta, mostradores de transferencia, servicio de atención al cliente y salones de aeropuerto.

¹⁶ Al respecto la INCCE señala que las empresas *handling* tienen capacidad de ofrecer varios servicios al señalar en su informe lo siguiente:

“(...) si bien cada servicio puede ser ofertado a través de diferentes operadores económicos, en Ecuador se denota que la práctica común es que una empresa este en la capacidad de proveer algunos de estos tres segmentos a las aerolíneas, por ejemplo, dentro del aeropuerto de Guayaquil otras compañías además de TALMA, ofrecen a la vez, al menos dos de estos servicios: EMSAIRPORT SERVICES CEM y SL-BACK OFFICE SERVICES S.A.”

¹⁷ Expediente SCPM-IGT-INCCE-12-2022. Escrito presentado por TSA el 22 de junio de 2022, trámite con Id. 240771.



“(…) para brindar el servicio de procesamiento de carga se requiere instalaciones y equipos especializados, lo cual implica realizar inversiones adicionales en cuartos fríos, equipos para el desplazamiento de carga pesada, basculas (sic), máquinas de rayos x, entre otros. Además, el personal que trabaja en este servicio debe contar con certificaciones específicas que le habiliten para esta actividad ante la autoridad.”

- [56] El servicio de procesamiento de carga engloba una serie de actividades relacionadas; así por ejemplo, este implica tareas de gestión de exportación, importación o tránsito, manipulación física de la carga y su conservación, transporte, formalidades aduaneras, entre otras. En este sentido el servicio es específico, se desarrolla con equipos, instalaciones y personal especializados y está orientado a un segmento de clientes determinado, diferencias significativas que lo distinguen de otros servicios de asistencia en tierra, de forma que no se podría agregar a un mercado más amplio.
- [57] Por tanto, para efectos de la transacción notificada, el segundo mercado de servicio corresponde al servicio auxiliar para el transporte aéreo de procesamiento de carga.

7.1.2 Mercado geográfico

- [58] Acorde a la doctrina en materia de competencia, la delimitación espacial del mercado, en el caso de los servicios auxiliares de transporte aéreo, se restringe al ámbito de los aeropuertos donde se desarrollan dichas actividades, la competencia geográfica se limita dado que estos servicios normalmente no pueden sustituirse en otros espacios o aeropuertos, principalmente, por factores de distancia e infraestructura.
- [59] En el presente caso, el mercado geográfico corresponde al aeropuerto de Guayaquil, al ser este el único espacio donde el operador económico **GENERALAIR** realiza sus actividades de apoyo para el transporte aéreo y, por tanto, donde podría generarse una variación del estado de la competencia.
- [60] Bajo los argumentos señalados, los mercados relevantes correlacionados al ámbito de la transacción notificada son:
- a. Servicios auxiliares para el transporte aéreo que incluyen el servicio de rampa, despacho operacional de vuelo y atención, recepción y despacho de pasajeros, en el aeropuerto de Guayaquil.
 - b. Servicio auxiliar para el transporte aéreo de procesamiento de carga en el aeropuerto de Guayaquil.

7.2 Competidores en los mercados relevantes y análisis de cuotas de participación

- [61] La INCCE ha identificado la confluencia de 10 operadores económicos con actividades auxiliares al transporte aéreo, en los mercados relevantes determinados dentro del aeropuerto de la ciudad de Guayaquil.
- [62] En el siguiente cuadro se presentan las cuotas de participación de los operadores económicos en función de sus ingresos en dólares de los Estados Unidos de América (USD), para los dos mercados relevantes.

Tabla 4.- Cuotas de participación en los mercados relevantes de servicios auxiliares al transporte aéreo en el aeropuerto de Guayaquil en 2021

OPERADOR	SERVICIO AUXILIAR	
	De rampa, Despacho operacional y Gestión de pasajeros	Procesamiento de Carga
GENERALAIR		
EXPAIRCARGO ECUADOR		
TALMA		
EMSAAIRPORT SERVICES CEM		
LONGAIRPORT SERVICES S.A.		
AIRMASTER S.A.		
FBO JETHANDLING ECUADOR S.A.		
GUAYAQUIL - FBO S.A. FOBSA		
ECUACENTAIR		
SL-BACK OFFICE SERVICES S.A.		
TOTAL	100%	100%
HHI <i>ex ante</i>	6440	6745
Indice de Dominancia MSS	20,4%	20,5%

Fuente: A) Expediente SCPM-IGT-INCCE-12-2022: 1). Escrito presentado por GENERALAIR el 22 de junio de 2022, trámite con Id. 240730; 2) Escrito de TALMA de 22 de junio de 2022, trámite con Id. 240771; 3). Escrito de ECUACENTAIR de 23 de junio de 2022, signado con Id. 240804; 4) Escrito presentado por EMSA el 24 de junio de 2022, signado con Id. 240991; 5) Escrito de LONGPAIRPORT de 24 de junio de 2022, signado con Id. 240982; 6) Escrito de BACK OFFICE de 22 de junio de 2022, signado con Id. 240728; 7) Escrito de EXPAIRCARGO presentado el 04 de julio de 2022, trámite con Id. 241697; 8) Escrito de AIRMASTER de 05 de julio de 2022, trámite con Id. 241882. B) Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros.

Elaboración: CRPI.

- [63] Estos resultados muestran de forma general, que ambos mercados relevantes de servicios auxiliares para el transporte aéreo se presentan como altamente concentrados en el periodo 2021, existiendo para cada caso un operador económico líder, que dispone de capacidad de dominancia.



- [64] En el mercado agregado de servicios aeroportuarios de asistencia en tierra, que incluyen el servicio de rampa, despacho operacional y atención a pasajeros en el aeropuerto de Guayaquil, la empresa **TALMA** se presenta como operador económico líder, ostentando [REDACTED] del mercado, superando ampliamente el índice de dominancia. En el caso de **GENERALAIR**, tal como se indicó previamente, la empresa es nueva en el segmento de despacho operacional de vuelo¹⁸, por lo cual, lógicamente no alcanzó participación en este mercado en el periodo 2021; consecuentemente, tras la consecución de la transacción, no existiría variación en la estructura presentada.
- [65] En cuanto al mercado de servicio auxiliar al transporte aéreo de procesamiento de carga en el aeropuerto de Guayaquil, únicamente existen dos operadores económicos que realizan este servicio. El operador adquirido **GENERALAIR** se presenta como la empresa líder, con una participación [REDACTED] a la de su rival. En este mercado relevante, evidentemente, no existe participación del operador económico notificante **TSA** a través de **TALMA**. Bajo este escenario, tampoco habrá un cambio en la estructura del mercado como consecuencia de la operación de concentración económica notificada. Por lo tanto, se descarta la posibilidad de riesgos para la competencia.
- [66] Cabe señalar que, dado que la participación de la empresa **GENERALAIR** supera el umbral del 30% de cuota de mercado, el operador económico **TSA**, notificante de la transacción y adquirente de dicha participación, se encuentra en la obligación de cumplir con la notificación previa de forma obligatoria, conforme el literal b) del artículo 16 de la LORCPM.

7.3 Efectos económicos de la operación de concentración

- [67] En concordancia con los resultados expuestos, la transacción notificada no implica una modificación en la estructura de los mercados relevantes definidos. Puesto que la empresa adquirida, **GENERALAIR**, no presenta al momento participación en el mercado de servicios auxiliares para el transporte aéreo que incluyen el servicio de rampa, despacho operacional de vuelo y atención, recepción y despacho de pasajeros, en el aeropuerto de Guayaquil. En tanto que su participación en el mercado de servicio auxiliar para el transporte aéreo de procesamiento de carga en el mismo aeropuerto se mantendría inalterada y será trasladada a **TSA**, puesto que **TALMA** no participa en este segmento.
- [68] En síntesis, como consecuencia de la operación de concentración notificada por **TSA**, en ninguno de los mercados relevantes analizados se creará, reforzará o modificará el poder de mercado, ni tampoco se disminuirá, distorsionará, obstaculizará o impedirá sustancialmente la libre competencia de los operadores económicos y/o la competencia a los mercados; por tanto, no existen elementos para objetar la transacción notificada.

¹⁸ Al respecto la INCCE aclara:

“Este operador económico ingresó a ofertar este servicio el 03 de mayo de 2022 y al 21 de junio de 2022 no registra ingresos por concepto del despacho operacional de vuelo ”



8 BARRERAS DE ENTRADA Y EFICIENCIAS DE LA OPERACIÓN

[69] Al no presentarse riesgos para la competencia, la CRPI al igual que la INCCE no considera necesario realizar un análisis de barreras de entrada ni de las eficiencias en el presente asunto.

En mérito de lo expuesto, la Comisión de Resolución de Primera Instancia

RESUELVE

PRIMERO.- AUTORIZAR la concentración económica notificada por parte del operador económico **TSA INVESTMENTS INC S.A.**

SEGUNDO.- DECLARAR la presente resolución como confidencial y emitir la versión no confidencial y pública de la misma.

TERCERO.- AGREGAR al expediente en su parte confidencial la presente Resolución.

CUARTO.- AGREGAR al expediente la versión no confidencial de la presente Resolución.

QUINTO.- NOTIFICAR la presente Resolución, en su versión no confidencial al operador económico **TSA INVESTMENTS INC S.A.**, a la Intendencia Nacional de Control de Concentraciones Económicas, y a la Intendencia General Técnica de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-

Pablo Carrasco Torrontegui
COMISIONADO

Jaime Lara Izurieta
COMISIONADO

Édison Toro Calderón
PRESIDENTE