

EXPEDIENTE SCPM-CRPI-2015-016

SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.- COMISION DE RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.- Quito 18 de marzo de 2015, a las 16h50.- **VISTOS:** El Superintendente de Control del Poder del Mercado designó al abogado Juan Emilio Montero Ramírez Presidente de la Comisión, al doctor Agapito Valdez Quiñonez Comisionado; y, al doctor Marcelo Ortega Rodríguez Comisionado, mediante los actos administrativos correspondientes. En lo principal agréguese al expediente el memorando SCPM-ICC-082-2015, de 17 de marzo de 2015, suscrito por el economista José Andrade en su calidad de Intendente de Control de Concentraciones, mediante el cual remite una ampliación al informe SCPM-ICC-008-2015 y por corresponder al estado procesal del expediente el resolver, para hacerlo se considera:

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

SEGUNDO.- VALIDEZ PROCESAL.- La presente notificación obligatoria de concentración económica ha sido tramitada de conformidad con las disposiciones contenidas tanto en la LORCPM como en el Reglamento de la LORCPM, observando las garantías constitucionales del debido proceso puntualizadas en el artículo 76 de la Constitución de la República, no existiendo error, vicio o nulidad que declarar que haya influido en el presente expediente por lo que se declara expresamente su validez.

TERCERO.- ANTECEDENTES.-

3.1.- Los señores Diego Pérez Ordóñez y Luis Marín Tobar Subía, en calidad de apoderados especiales de los operadores económicos HAMBURG SUDAMERIKANISCHE DAMPFSSCHIFFFAHIRTS-GESELLSCHAFT KG y COMPAÑÍA CHILENA DE NAVEGACIÓN INTEROCEÁNICA S.A. presentaron ante la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, el 24 de noviembre de 2014, la notificación obligatoria de operación de concentración económica.

3.2.- La economista Cumandá Almeida H. Intendente de Control de Concentraciones a ese entonces, mediante providencia de 20 de diciembre de 2014, a las 13h30, dispuso el inicio del respectivo procedimiento de autorización "(...) *en virtud de que los notificantes han cumplido con los requisitos de Ley, de conformidad con los artículos 21 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, 18 y 20 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (...)*".

3.3.- El economista José Andrade Intendente de Control de Concentraciones mediante memorando SCPM-ICC-070-2015-M, de 06 de marzo de 2015, recibido en la Secretaría de esta Comisión el 09 de marzo de 2015 a las 15h04, remitió a esta Comisión el "*Informe No. SCPM-ICC-008-2015 de 06 de marzo de 2015 sobre la Notificación Obligatoria de Concentración Económica, ingresada a la Superintendencia de Control del Poder de Mercado el día 24 de noviembre de 2014, notificada por Hamburg Sudamerikanische Dampfschifffahrts-Gesellschaft KG, y abogado conocimiento el 20 de diciembre de 2014*".

3.4.- Mediante providencia de 10 de marzo de 2015, a las 14h45, esta Comisión avocó conocimiento del “Informe SCPM-ICC-008-2015” y signó al trámite con el número de expediente SCPM-CRPI-2015-016, pasando autos para resolver.

3.5.- El economista José Andrade en su calidad de Intendente de Control de Concentraciones remitió a esta Comisión el memorando SCPM-ICC-082-2015, de 17 de marzo de 2015, mediante el cual presenta una Ampliación al Informe SCPM-ICC-008-2015.

CUARTO.- ALEGACIONES FORMULADAS POR LOS OPERADORES ECONÓMICOS Y POR LA INTENDENCIA DE CONTROL DE CONCENTRACIONES.-

4.1.- Alegaciones formuladas por los operadores económicos Hamburg Sudamerikanische Dampfschiffahrts-Gesellschaft KG.

Los señores Diego Pérez Ordóñez y Luis Marín Tobar Subía, en sus calidades de apoderados especiales de los operadores económicos, presentaron ante la Superintendencia de Control del Poder de Mercado la notificación obligatoria de operación de concentración económica, entre otros puntos, manifestando que:

4.1.1. *“La transacción que nos ocupa se refiere a la adquisición de los activos pertenecientes al negocio de servicios de transporte marítimo de línea mediante contenedores, así como de los servicios relacionados de agencia, de propiedad de CCNI por parte de HSDG (en adelante, la Transacción Propuesta).*

La Transacción Propuesta se configurará mediante la adquisición por parte de HSDG, de los activos del negocio de servicios de transporte marítimo de línea mediante contenedores ahora perteneciente a CCNI, así como los activos de su compañía hermana, Agunsa Agencias Universales S.A. (AGUNSA) en cuanto se relacionan a la provisión de servicios a CCNI. Agunsa no se considera una parte de la transacción, ya que su participación en la transacción no derivará en cambio de control ni causará ningún efecto en el mercado ecuatoriano (...).”

4.1.2. Adicionalmente precisan que *“Los partícipes de la transacción son actualmente el competidor No. 12 y 32 en el mercado global de servicios de transporte marítimo de línea mediante contenedores según la base de datos Alphaliner. De esta manera, como resultado de la transacción HSDG asumiría la propiedad de los activos de CCNI en el mercado de servicios de transporte marítimo de línea mediante contenedores, y los activos específicos al negocio de CCNI, de propiedad de la compañía hermana de CCNI, AGUNSA (...).”*

4.1.3. *“Consecuentemente, después de la Transacción Propuesta, HSDG tomará control de los buque de CNI, actualmente 14 y sus 49,143 TEU’s, derivado de sus contratos de servicio con clientes. No existirán cambios corporativos que afecten la actual estructura societaria de HSDG.*

Agencia Marítima Global Mariglobal S.A: (MARIGLOBAL) actual agente de CCNI en el Ecuador, no sufrirá ningún cambio corporativo ni societario, permanecerá en manos de sus actuales propietarios, y consecuentemente continuará operando de la misma manera que lo ha venido haciendo previo a la transacción propuesta (...).”

4.1.4. En relación al volumen de negocios de los participantes de la concentración económica en el Ecuador es de: *“HSDG: USD 64,416.000.00 y CCNI: USD 17,832.546.00”*.

4.1.5. Manifiestan además que no existen barreras de entrada: legales o económicas al mercado de servicios navieros de carga mediante contenedores y en el mercado geográfico relevante para la presente notificación, la industria no está concentrada y no existen barreras regulatorias para el ingreso de operadores al mercado.

4.2.- Alegaciones formuladas por la Intendencia de Control de Concentraciones mediante “Informe SCPM-ICC-008-2015”.-

4.2.1. La presente operación de concentración económica se enmarca dentro de las disposiciones legales del artículo 14 literal c) de la LORCPM, al producir un cambio o toma de control a través de la implementación de la adquisición entre HSDG y CCNI, adicionalmente esta es una operación de concentración económica sujeta al procedimiento obligatorio de notificación previa, debido a que supera el umbral establecido por la Junta de Regulación en atención al volumen de negocio determinado en el artículo 16 literal a) de la LORCPM.

4.2.2. Es la intención de las partes que luego de la ejecución y aprobación de la transacción HSDG asuma la responsabilidad por todos los activos y pasivos, ingresos y costos relacionados con:


- Marcas, nombres y logotipos registrados de CCNI.
- Todos los contratos comerciales celebrados por y a nombre de CCNI y sus subsidiarias relativos al negocio de transporte de contenedores de línea regular, por ejemplo, contratos con clientes, fletamento de buques a plazo, contratos de servicios de terminal y estiba, acuerdos de agencia, acuerdos de transporte internacional y otros acuerdos de transporte, acuerdos de fletamento de celdas para contenedores, acuerdos de uso compartido de buques.
- Equipos para contenedores propios y arrendados.
- Los contratos de arrendamiento de oficinas y los equipos de oficina respectiva de CCNI.
- Los contratos de arrendamiento de oficinas y los equipos de oficina de los vendedores.

4.2.3. El comprador no adquirirá ni asumirá responsabilidades u obligaciones por algún otro activo de CCNI, Agunsa y sus subsidiarias, tales como:

- El negocio de transporte de automóviles de CCNI y el personal relacionado.
- Actividades de Agunsa y sus subsidiarias que no sean el negocio de agencia de transporte de contenedores de línea regular relacionada con CCNI y el personal relacionado, como son, sin limitación, actividades relativas a servicios de operación de terminales y estiba, transporte intermodal, bienes raíces.

4.2.4. El volumen de negocio calculado en base a los ingresos por servicio de flete marítimo obtenidos en el Ecuador para la presente notificación en función del cálculo de ambos operadores es de USD82,248,546, superando el umbral para el sector real de USD 68,000,000.

4.2.5. En atención al artículo 5 de la LORCPM se definió el mercado relevante del servicio de la siguiente manera: Transporte marítimo de mercancías de línea regular y de carga general.

Adicionalmente, el mercado relevante geográfico esta definido según las regiones de destino de las mercancías exportadas desde puertos del Ecuador y son: 

- América del Norte – Zona Atlántico.
- América del Norte – Zona Pacífico.
- América del Sur – Zona Atlántico.
- América del Sur – Zona Pacífico.
- Asia.
- Europa – Zona Atlántico.
- Centro América y el Caribe.
- Mediterráneo.

QUINTO.- FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO.-

5.1. Fundamentos de hecho.

Los señores Diego Pérez Ordóñez y Luis Marín Tobar Subía, en sus calidades de apoderados especiales de los operadores económicos, presentaron ante la Superintendencia de Control del Poder de Mercado la notificación obligatoria de operación de concentración económica, entre otros puntos, manifestando que:

La transacción se refiere a la adquisición de los activos pertenecientes al negocio de servicios de transporte marítimo de línea mediante contenedores, así como de los servicios relacionados de agencia, de propiedad de CCNI por parte de HSDG (en adelante, la Transacción Propuesta).

La Transacción Propuesta se configurará mediante la adquisición por parte de HSDG, de los activos del negocio de servicios de transporte marítimo de línea mediante contenedores ahora perteneciente a CCNI.

Los partícipes de la transacción son actualmente el competidor No. 12 y 32 en el mercado global de servicios de transporte marítimo de línea mediante contenedores según la base de datos Alphaliner. De esta manera, como resultado de la transacción HSDG asumiría la responsabilidad por todas las obligaciones y pasivos, ingresos y costos relacionados con el personal de CCNI, que se encarga del negocio de transporte de línea regular de dicha empresa.

Adicionalmente, en relación a la agencia Agunsa, HSDG asumirá la titularidad de los servicios que ésta y sus subsidiarias prestan, que para el caso de Ecuador la subsidiaria es Margobal, incluyendo los contratos con el personal, los arrendamientos de oficinas y equipos de oficina de Marglobal, en cuanto se relacionen exclusivamente a la provisión de servicios de CCNI. Después de la transacción Marglobal dejará de representar a los buques y rutas de CCNI.

5.2. Fundamentos de derecho.

La Constitución de la República que al referirse al Régimen de Desarrollo, en el Capítulo IV de la Soberanía Económica, Sección 7ª, de la Política Comercial, en el artículo 304 determina entre uno de sus objetivos, 6): “Evitar las prácticas monopólicas y oligopólicas, particularmente en el sector privado, y otras que afecten al funcionamiento de los mercados.”; y, en el artículo 213 Ibídem se determina que las superintendencias son organismos técnicos de vigilancia, auditoría, intervención y control de las actividades económicas.

Las disposiciones constitucionales citadas se relacionan con lo establecido en el artículo 1 de la LORCPM, por cuanto esta Superintendencia está facultada para autorizar las operaciones de concentración económica. Al efecto, con sujeción a lo que prescriben los artículos: 14 literal c), 15

y 16 literal a) de la LORCPM, las operaciones de concentración económica, están obligadas a cumplir con el procedimiento de notificación contemplado en esta sección.

En armonía con la LORCPM el artículo 18 de su Reglamento establece los requisitos que deben cumplir los operadores económicos notificantes de una concentración económica, observando el procedimiento previsto en el artículo 8 del Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado.

SEXTO.- CALIFICACIÓN JURÍDICA DE LOS HECHOS.-

De la revisión realizada por la Intendencia de Control de Concentraciones y del análisis documental efectuado por esta Comisión se advierte que la notificación de concentración económica realizada por los operadores económicos HAMBURG SUDAMERIKANISCHE DAMPFSCHEFFAHIRTS-GESELLSCHAFT KG y COMPAÑÍA CHILENA DE NAVEGACIÓN INTEROCEÁNICA S.A. es obligatoria considerando que el volumen de negocio total en el Ecuador, del conjunto de los participantes, supera las 200.000 RBU, umbral establecido por la Junta de Regulación.

En relación al criterio de decisión contenido en el artículo 22 numeral 1 de la LORCPM se determina que la estructura actual del mercado de transporte marítimo de carga se encuentra:

- Desconcentrado: América del Norte – Atlántico.
- Moderadamente Concentrado: América del Norte – Pacífico, América del Sur – Pacífico, Asia, Caribe – Centro América – Atlántico, Europa.
- Altamente Concentrado: América del Sur – Atlántico, Mediterráneo.

En relación al criterio establecido en el artículo 22 numeral 2 de la LORCPM se establece que existen muchos competidores en los mercados relevantes analizados y específicamente las dos empresas notificantes no poseen una alta participación en el mercado, además el sector de transporte marítimo de carga por contenedores es un sector que se rige por las condiciones estructurales de la oferta y demanda por lo cual no existe poder de mercado de los operadores en dichos mercados.

Otro criterio a considerar es el contenido en el artículo 22 numeral 4 de la LORCPM por cuanto del análisis de barreras de entrada en esta operación mostró que a pesar de existir altos requerimientos financieros de inversión inicial para entrar a competir en el mercado bajo análisis, no es menos cierto que las empresas ya existentes en el mercado internacional no tienen inconveniente para entrar a competir en Ecuador, de una forma lo suficientemente adecuada para suponer contrapesos ante posibles efectos anticompetitivos inherentes a la operación de concentración en análisis.

Finalmente, como criterio a considerar en la toma de la presente decisión se advierte que en relación a lo determinado en el artículo 22 numeral 5 de la LORCPM sobre “*La contribución que la concentración pudiere aportar (...)*” se concluye que existen eficiencias inherentes a la operación de concentración. Es por ello que si bien existe evidencia que hay mercados altamente concentrados y que producto de la operación bajo análisis algunos de ellos se profundizarían, las eficiencias servirían como contrapeso directo hacia esta cualquier tipo de posibilidad de prácticas anticompetitivas que pudieran generarse por la concentración.

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

RESUELVE:



1. Acoger la recomendación formulada por la Intendencia de Control de Concentraciones contenida en el “Informe SCPM-ICC-008-2015” que fue remitido a esta Comisión mediante memorando SCPM-IICC-070-2015-M de 06 de marzo de 2015, con la aclaración de que el inicio del trámite se lo realiza bajo el literal c) del artículo 14 de la LORCPM y no del literal a) de ese mismo artículo.
2. Autorizar la operación de concentración económica notificada obligatoriamente por los operadores económicos Hamburg Sudamerikanische Dampfschifffahrts-Gesellschaft KG y Compañía Chilena de Navegación Interoceánica S.A.

Actúe en calidad de Secretaria, de esta Comisión, la doctora Marcel Carrera Montalvo.-
NOTIFIQUESE, CUMPLASE Y PUBLIQUESE.-



Ab. Juan Emilio Montero Ramirez
PRESIDENTE CRPI



Dr. Agapito Valdez Quiñonez
COMISIONADO



Dr. Marcelo Ortega Rodríguez
COMISIONADO



Superintendencia de
Control del Poder de Mercado
ESPACIO FIRMADO
COMISION DE PRIMERA INSTANCIA