

RESOLUCIÓN N° 2251

Resuelve el Recurso de Reconsideración presentado por Productos Familia S.A. y Productos Familia Sancela del Ecuador S.A. contra la Resolución 2248.

LA SECRETARÍA GENERAL DE LA COMUNIDAD ANDINA,

VISTOS: Los artículos 29, 30, 34, 39, 47, 48, 49 y 93 del Acuerdo de Cartagena; los artículos 1, 4, 5, 17 y 42 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina; las Decisiones 425 y 608, y las Resoluciones 1883, 2006, 2017, 2023, 2236 y 2248 de la Secretaría General;

CONSIDERANDO:

- [1] Que, mediante la Resolución 2006 de 28 de mayo de 2018, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena (GOAC) 3292 de la misma fecha, la Secretaría General declaró la violación del régimen andino de libre competencia por Colombiana Kimberly Colpapel S.A. y Kimberly Clark del Ecuador S.A.; y Productos Familia S.A. y Productos Familia Sancela del Ecuador S.A., por la conducta anticompetitiva tipificada en el literal a) del artículo 7 de la Decisión 608;
- [2] Que, mediante la referida Resolución se sancionó a las empresas Colombiana Kimberly Colpapel S.A. y Kimberly Clark del Ecuador S.A. con la suma de US\$18,344,916 (dieciocho millones trescientos cuarenta y cuatro mil novecientos dieciséis dólares de Estados Unidos de América), a ser pagada de manera solidaria; y a las empresas Productos Familia S.A. y Productos Familia Sancela del Ecuador S.A. con la suma de US\$16,857,278 (dieciséis millones ochocientos cincuenta y siete mil doscientos setenta y ocho dólares de Estados Unidos de América), a ser pagada de manera solidaria;
- [3] Que, mediante comunicaciones de fecha 11 de julio de 2018, la empresa Productos Familia Sancela del Ecuador S.A., la empresa Colombiana Kimberly Colpapel S.A., el Ministerio de Comercio Exterior y Turismo en representación de la República del Perú (en adelante MINCETUR), la Superintendencia de Industria y Comercio en representación de la República de Colombia (en adelante SIC), presentaron solicitud de recurso de reconsideración contra la Resolución 2006. Dichas solicitudes fueron admitidas a trámite por la Secretaría General mediante comunicaciones SG/E/DG1/1396/2018, SG/E/DG1/1397/2018, SG/E/DG1/1395/2018 y SG/E/DG1/1394/2018 de fecha 25 de julio de 2018, respectivamente;
- [4] Que, es preciso mencionar que la empresa Productos Familia Sancela del Ecuador S.A., la empresa Colombiana Kimberly Colpapel S.A., y el MINCETUR, solicitaron la suspensión de los efectos de la Resolución 2006 hasta que se resolviesen los recursos referidos en el numeral anterior. A tal efecto, las empresas Productos Familia Sancela del Ecuador S.A. y la empresa Colombiana Kimberly Colpapel S.A. ofrecieron caución.

- [5] Que, en efecto, en el caso de la empresa Productos Familia Sancela del Ecuador S.A. el ofrecimiento se hizo mediante comunicación que corre en el expediente a folios 0007709¹ donde señala que “(...) **Sin embargo, Productos Familia Ecuador ofrece la constitución de la caución o fianza (a través de póliza de seguros o garantía bancaria) que la SGCAN estime prudente, encaminada a garantizar la reparación de eventuales perjuicios que se deriven de la suspensión**”. (Énfasis añadido)
- [6] Que, la empresa Colombiana Kimberly Colpapel S.A., y el MINCETUR solicitaron además la suspensión del procedimiento hasta que se emitiese un pronunciamiento en los procesos judiciales instaurados por Kimberly Clark del Ecuador S.A ante el poder judicial ecuatoriano vinculados a la validez del acto de desclasificación de la SCPM y la denuncia ante la SGCAN.
- [7] Que, mediante Resolución 2017 de la SGCAN se suspendieron los efectos de la citada Resolución 2006. En virtud al artículo 2 de la Resolución 2017, las empresas Colombiana Kimberly Colpapel S.A. y Productos Familia Sancela del Ecuador S.A constituyeron a favor de la SGCAN cauciones con las características de solidarias, irrevocables, incondicionales, sin beneficio de excusión, de realización automática al solo requerimiento, equivalente a las sumas de US\$18,344,916 (dieciocho millones trescientos cuarenta y cuatro mil novecientos dieciséis dólares de Estados Unidos de América) y US\$16,857,278 (dieciséis millones ochocientos cincuenta y siete mil doscientos setenta y ocho dólares de Estados Unidos de América), respectivamente.

En cumplimiento del referido mandato, Colombiana Kimberly Colpapel S.A. y Productos Familia Sancela del Ecuador S.A presentaron cauciones a favor de la SGCAN, siendo exigible el pago a las Afianzadas de confirmarse la sanción impuesta por la Resolución 2006 y no realizarse el pago de la multa establecida por la SGCAN dentro del término de pago oportuno de la sanción.

- [8] Que, el 4 de octubre de 2021 Productos Familia Sancela del Ecuador S.A. remitió a la SGCAN el documento original de renovación de la caución otorgada a solicitud de Productos Familia Sancela del Ecuador S.A. por el Banco Guayaquil S.A., rendida a favor de la Secretaría General de la Comunidad Andina, con número de referencia GYEG024080 con vigencia desde el 4 de octubre de 2021 hasta el 4 de abril de 2022.

El objeto de dicha caución es *“otorgar garantía bancaria a favor de la Secretaría General de la Comunidad Andina hasta por la suma de \$16,857,278 (dieciséis millones ochocientos cincuenta y siete mil doscientos setenta y ocho dólares de Estados Unidos de América) para garantizar el pago de la multa impuesta mediante Resolución 2006 de la Secretaría General de la Comunidad Andina, dictada el 28 de mayo de 2018, mientras se resuelve el Recurso de Reconsideración interpuesto por Familia Sancela del Ecuador S.A. el 11 de julio de 2018, conforme a la disposición de suspensión de trámite del Recurso de Reconsideración dispuesta (sic) por la Secretaría General de la Comunidad Andina mediante Resolución 2017, dictada el 6 de agosto de 2018”*.

- [9] Que, con fecha 17 de noviembre de 2021 Colombiana Kimberly Colpapel S.A. y Kimberly Clark del Ecuador S.A remitieron a la SGCAN la carta fianza emitida por Liberty Seguros S.A. bajo el No. LP5-80-00136-1, vigente desde esa fecha hasta el 17 de noviembre de 2022.

En dicha carta fianza se indica que su objeto es *“garantizar el pago que deberán hacer las Afianzadas [Colombiana Kimberly Colpapel S.A. y Kimberly Clark del Ecuador S.A] al Beneficiario [SGCAN], de la suma de US\$18,344,916 (dieciocho millones trescientos*

¹ Ver párrafo 279 de la comunicación de Productos Familia Sancela del Ecuador S.A. de fecha 11 de julio de 2018, que corre a folios 0007709 del expediente.

cuarenta y cuatro mil novecientos dieciséis dólares de Estados Unidos de América), la cual deberá pagarse si, la sanción impuesta a las Afianzadas por la Resolución 2006 de 2018 emitida por la Beneficiaria y que actualmente está suspendida por las Resoluciones 2017 y 2023, ambas del 2018 de la misma autoridad, llegare a ser confirmada y las Afianzadas no la pagaren en término que le fijaren para el efecto.”

- [10] Que, con fecha 19 de noviembre de 2021, la SGCAN emitió la Resolución 2236 mediante la cual se resolvió confirmar la Resolución 2006 con relación a la denuncia presentada por la Superintendencia de Control del Poder de Mercado del Ecuador - SCPM - en contra de las empresas del grupo Kimberly (conformado por Colombiana Kimberly Colpapel S.A. y Kimberly Clark del Ecuador S.A.) y del grupo Familia (conformado por Productos Familia S.A. y Productos Familia Sancela del Ecuador S.A.) por la conducta anticompetitiva tipificada en el literal a) del artículo 7 de la Decisión 608.
- [11] Que, de conformidad con el artículo 5 de la Resolución 2236 se establecieron las siguientes multas:
- Colombiana Kimberly Colpapel S.A. y Kimberly Clark del Ecuador S.A., con la suma de \$17,060,772 (Diecisiete millones sesenta mil setecientos setenta y dos dólares de Estados Unidos de América) a ser pagada de manera solidaria.
 - Productos Familia S.A. y Productos Familia Sancela del Ecuador S.A. con la suma de \$16,857,278 (dieciséis millones ochocientos cincuenta y siete mil doscientos setenta y ocho dólares de Estados Unidos de América) a ser pagada de manera solidaria.
- [12] Que, el artículo 6 de la Resolución 2236 dispuso que la sanción sería cancelada a la SGCAN dentro de treinta (30) días siguientes a la notificación de la referida Resolución mediante giro bancario a una cuenta especial determinada por la SGCAN de manera exclusiva para el recaudo y administración correspondiente. En tanto la Resolución 2236 fue publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena y notificada a las partes el 19 de noviembre de 2021, el plazo para que las infractoras cumplan con el pago de la multa impuesta venció el 19 de diciembre de 2021; cuya fecha efectiva de vencimiento se dio el 12 de enero de 2022.
- [13] Que, el 9 de diciembre de 2021 mediante notas SG/E/D1/1897/2021 y SG/E/D1/1898/2021 remitidas a Colombiana Kimberly Colpapel S.A. y Kimberly Clark del Ecuador S.A., y a Productos Familia S.A. y Productos Familia Sancela del Ecuador S.A. se informó a las infractoras sobre el número de cuenta bancaria en la cual debe hacer efectivo el pago de la multa a la que hace referencia la Resolución 2236.
- [14] Que, de conformidad con el segundo párrafo del artículo 30 de la Decisión 425 sobre Reglamento de Procedimientos Administrativos de la Secretaría General, en los plazos señalados para los actos administrativos *“Cuando el último día del plazo sea inhábil, se entenderá prorrogado al primer día hábil siguiente”*.
- [15] Que, mediante Resolución 2188 la SGCAN declaró feriado por compensación por Fiestas Nacionales de los Países Miembros los días 20 y 21 de diciembre de 2021 y descanso colectivo anual del personal del 22 de diciembre de 2021 al 11 de enero de 2022, inclusive. Siendo el primer día hábil el 12 de enero de 2022.
- [16] Que, en ese sentido, el último día para cumplir con el pago de la multa dispuesta en el artículo 5 de la Resolución 2236 de la SGCAN venció el 12 de enero de 2022.
- [17] Que, mediante Nota Interna SG-GGOF/RRHH/I/001/2022, de fecha 17 de enero de 2022, la Gerencia General de Operaciones y Finanzas certificó que a la fecha revisada la cuenta bancaria de la Secretaría General reportada para efecto del recaudo que debía efectuarse

30 días después de la expedición de las multas impuestas mediante Resolución 2236, no reporta depósito alguno por tal concepto.

- [18] Que, con fecha 19 de enero de 2022, la SGCAN remitió a la empresa Productos Familia Sancela del Ecuador S.A. la comunicación SG/E/DS/48/2022, señalando que, en tanto que las infractoras Productos Familia S.A. y Productos Familia Sancela del Ecuador S.A. no habían cumplido con lo dispuesto en los artículos 5 y 6 de la Resolución 2236, correspondía ordenar la ejecución de la garantía bancaria otorgada por el Banco Guayaquil S.A. por la suma de \$16,857,278 (dieciséis millones ochocientos cincuenta y siete mil doscientos setenta y ocho dólares de Estados Unidos de América).
- [19] Que, con fecha 19 de enero de 2022, la SGCAN emitió la Resolución 2248 mediante la cual se ordena la ejecución de las garantías en el marco de lo dispuesto en las Resoluciones 2006 y 2236.
- [20] Que, mediante comunicación del 20 de enero de 2022, Productos Familia S.A. y Productos Familia Sancela del Ecuador S.A. “Empresas del Grupo Familia” interponen recurso de reconsideración contra la Resolución 2248 de la SGCAN, en el cual solicita:
- a) Que, la SGCAN revoque la Resolución 2248.
 - b) Que, al momento de la radicación del presente recurso de reconsideración, con fundamento en el artículo 41 de la Decisión 425, la SGCAN ordene la suspensión de los efectos de la Resolución 2248, pues su ejecución causaría un perjuicio irreparable o de difícil reparación a Productos Familia Ecuador.
 - c) Por interés directo en el resultado del recurso de reconsideración, solicita a la SGCAN que, de conformidad con lo dispuesto en la Decisión 425, ordene la vinculación del recurso al “Consejo Andino de Ministros y a las Autoridades Nacionales de Competencia, autoridades que deberán ser notificadas a través de sus canales oficiales de contacto” (sic).

1. NATURALEZA DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

- [21] El jurista García de Enterría explica que el recurso de reconsideración procede contra “los actos que ponen fin a la vía administrativa y se interpone ante y se resuelve por el propio órgano que dictó aquellos, al que, en definitiva, se pide que reconsidere su primera decisión”².
- [22] Por su parte, Miguel Rojas indica que “[s]e trata de un recurso horizontal por cuanto corresponde resolverlo a la misma autoridad, y ordinario porque puede fundarse en cualquier motivo jurídico de discrepancia con la decisión”³. El mismo autor señala que “[p]or medio del recurso de reposición o reconsideración el afectado con la decisión provoca un nuevo estudio de la cuestión decidida, por la misma autoridad que la emitió, con el fin de que sea revocada o modificada en beneficio de sus intereses”⁴.
- [23] En la misma línea, Agustín Gordillo señala que “[p]ara algunos autores ‘reconsiderar’ es no sólo ‘reexaminar’, sino ‘reexaminar atentamente’⁵. Asimismo, señala que el “[r]ecurso de reconsideración es el que se presenta ante el mismo órgano que dictó un acto, para que lo revoque, sustituya o modifique por contrario imperio. [...]”⁶.

² García de Enterría, Eduardo y Ramón Fernández, Tomás. Curso de Derecho Administrativo. pp. 1483 – 1484.

³ Rojas Miguel (2017). Lecciones de Derecho Procesal, Tomo 1, Teoría del Proceso. p. 301.

⁴ Ibídem.

⁵ Gordillo, Agustín, Tratado de Derecho Administrativo. p. 442.

⁶ Ibídem.

- [24] Ahora bien, conforme a lo señalado por Lares Martínez, de manera motivada *“la autoridad puede, si desestima las razones del recurrente, confirmar la medida impugnada”*⁷.
- [25] En el ámbito comunitario, el artículo 37 de la Decisión 425, establece que los interesados podrán solicitar a la SGCAN, la reconsideración de cualquier Resolución que emita este Órgano Comunitario, así como de cualquier acto que ponga fin a un procedimiento, imposibilite su continuación, cause indefensión o prejuzgue sobre el fondo del asunto debatido⁸.

2. NATURALEZA JURÍDICA DE LA RESOLUCIÓN 2248

- [26] De conformidad con el Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina:

“Artículo 1.- El ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, comprende:
a) *El Acuerdo de Cartagena, sus Protocolos e Instrumentos adicionales;*
b) *El presente Tratado y sus Protocolos Modificatorios;*
c) *Las Decisiones del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores y la Comisión de la Comunidad Andina;*
d) Las Resoluciones de la Secretaría General de la Comunidad Andina; y
e) *Los Convenios de Complementación Industrial y otros que adopten los Países Miembros entre sí y en el marco del proceso de la integración subregional andina.”*
(Énfasis añadido)

- [27] Con relación a las Resoluciones de la SGCAN, como bien señala el Magistrado Hugo Gómez Apac, estas pueden ser de carácter normativo o particular.

*“Las Resoluciones de la SGCA que reglamentan Decisiones tienen, como es evidente, carácter normativo, es decir, efectos jurídicos generales. En cambio, una Resolución de dicha instancia que sanciona a una o más empresas por la comisión de una conducta anticompetitiva transfronteriza tiene efectos jurídicos particulares, de manera similar al que tiene un acto administrativo emitido por una entidad de la Administración Pública”.*⁹

- [28] Con relación a las Resoluciones de carácter particular, es preciso indicar que el artículo 1 de la Decisión 425 establece el procedimiento para la expedición de Resoluciones y el ejercicio de los demás actos jurídicos análogos de la SGCAN. En dicho marco, el literal e) del referido artículo 1 de la Decisión 425 dispone que se emitirán Resoluciones en los procedimientos que se sigan ante la Secretaría General en las investigaciones que tengan por objeto determinar la posible existencia de prácticas que puedan distorsionar la competencia en la Subregión. Dicho procedimiento se encuentra regulado por la Decisión 608 sobre normas para la protección y promoción de la libre competencia en la Comunidad Andina.

- [29] El capítulo IV de la Decisión 608 contiene el procedimiento específico para los casos donde existan indicios de conductas que pudieran restringir de manera indebida la competencia en el mercado subregional andino. Dicho procedimiento se inicia con una Resolución de Inicio de Investigación (artículo 13) y culmina con el pronunciamiento motivado de la SGCAN a través de Resolución (artículo 22). Cabe mencionar que, bajo el principio general del derecho “norma especial prima sobre la general”, de conformidad con el artículo 45 de

7 Lares, Martínez, Manual de Derecho Administrativo, p. 627. En el mismo sentido véase Morón, Urbina. Comentarios a la ley de Procedimiento Administrativo. p. 661.

8 Decisión 425

“Artículo 37.- Los interesados podrán solicitar a la Secretaría General la reconsideración de cualquier Resolución de ésta, así como de cualquier acto que ponga fin a un procedimiento, imposibilite su continuación cause indefensión o prejuzgue sobre el fondo del asunto debatido. Igualmente podrán solicitar la reconsideración de los actos de la Secretaría General que impongan medidas cautelares mientras tales medidas estén vigentes.”

⁹ Gómez Apac, Hugo. (2019) El Ordenamiento Jurídico Comunitario Andino. En: Apuntes de Derecho Comunitario. p. 47.

la Decisión 608, el procedimiento administrativo establecido en la Decisión 608 se aplica con carácter preferente frente a la Decisión 425.

“Artículo 45.- *Las normas sobre procedimientos administrativos contenidas en la presente Decisión se aplicarán con preferencia a las contenidas en la Decisión 425 que aprueba el Reglamento de Procedimientos Administrativos de la Secretaría General.”*

En ese sentido, si bien el proceso para determinar una violación de régimen de competencia andino se encuentra establecido en la Decisión 608, es de aplicación la Decisión 425 en tanto no lo contradiga. En consecuencia, de conformidad con el artículo 37 de la Decisión 425 es posible la interposición de Recursos de Reconsideración ante cualquier acto que ponga fin al procedimiento.

[30] En el presente caso, el procedimiento de investigación para determinar la violación del régimen de competencia andino, inició con la Resolución 1883 de 11 de noviembre de 2016, mediante la cual la SGCAN resolvió disponer el inicio de la investigación solicitada por la Superintendencia de Control del Poder de Mercado de la República del Ecuador (en adelante SCPM) respecto de las empresas Colombiana Kimberly Colpapel S.A., Productos Familia S.A., Productos Familia Sancela del Ecuador S.A. y Kimberly Clark del Ecuador S.A.

Como resultado de dicha investigación se emitió la Resolución 2006 a través de la cual la SGCAN declaró la violación del régimen andino de libre competencia por Colombiana Kimberly Colpapel S.A. y Kimberly Clark del Ecuador S.A.; y Productos Familia S.A. y Productos Familia Sancela del Ecuador S.A., por la conducta anticompetitiva tipificada en el literal a) del artículo 7 de la Decisión 608.

Contra la citada Resolución 2006 la empresa Productos Familia Sancela del Ecuador S.A., la empresa Colombiana Kimberly Colpapel S.A, MINCETUR, y la SIC, presentaron Recurso de Reconsideración; cuya resolución quedó en suspenso (ver párrafos [3] a [5]), de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1 de la Resolución 2017, y que motivó la presentación de la carta fianza otorgada por el Banco Guayaquil S.A. a favor de la SGCAN [7].

Dicho Recurso fue resuelto mediante Resolución 2236 de 19 de noviembre de 2021, por medio del cual se dio fin al proceso confirmándose que las empresas antes mencionadas habían violado el régimen de competencia andino, y, en consecuencia, las infractoras debían cumplir con el pago de la multa a las que se refieren los artículo 5 y 6 de la citada Resolución 2236.

[31] En tanto se verificó que las infractoras no habían cumplido con el pago de la multa correspondiente [17], esta Secretaría General mediante Resolución 2248 procedió a ordenar la ejecución de la carta fianza con número de referencia GYEG024080 del Banco Guayaquil S.A.

3. SOBRE EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN PRESENTADO POR EL GRUPO FAMILIA

[32] En su escrito del 20 de enero de 2022, el Grupo Familia señala que interpone Recurso de Reconsideración contra la Resolución 2248 de la SGCAN al amparo de lo dispuesto en el artículo 37 de la Decisión 425. Asimismo, señala que el recurso es presentado dentro del término dispuesto en el artículo 44 de la citada Decisión, es decir, dentro del término de 45 días después de la publicación de la Resolución 2248.

[33] Al respecto, es preciso indicar que el referido artículo 37 establece de manera específica los supuestos bajo los cuales puede interponerse el Recurso de Reconsideración:

“Los interesados podrán solicitar a la Secretaría General la reconsideración de cualquier Resolución de ésta, así como de cualquier acto que ponga fin a un procedimiento, imposibilite su continuación, cause indefensión o prejuzgue sobre el fondo del asunto debatido. Igualmente podrán solicitar la reconsideración de los actos de la Secretaría General que impongan medidas cautelares mientras tales medidas estén vigentes”.

[34] En consecuencia, los interesados podrán interponer Recurso de Reconsideración, de conformidad con el artículo 37 en los siguientes supuestos:

- a) Cuando ponga fin a un procedimiento.
- b) Cuando imposibilite su continuación.
- c) Cuando cause indefensión.
- d) Cuando prejuzgue sobre un asunto ya debatido.

3.1. Sobre el fin del procedimiento administrativo:

[35] Como se indicó en el párrafo [30] el proceso para determinar la violación de régimen de competencia andino ante la conducta presentada por las empresas Colombiana Kimberly Colpapel S.A., Productos Familia S.A., Productos Familia Sancela del Ecuador S.A. y Kimberly Clark del Ecuador S.A. culminó con la Resolución 2236 del 19 de noviembre de 2021. La Resolución 2248 emitida por la SGCAN se circunscribe a la ejecución de las cartas fianzas otorgada por las entidades bancaria y aseguradora en el marco del contenido de dicho título valor.

[36] En este sentido, dada la naturaleza propia de la carta fianza (ver párrafos [16] al [31] de la Resolución 2248) y en particular carta fianza número GYEG024080 emitida por el Banco Guayaquil S.A., por la suma de US\$ \$16,857,278 (dieciséis millones ochocientos cincuenta y siete mil doscientos setenta y ocho dólares de Estados Unidos de América) de ser incondicional, irrevocable, y de cobro inmediato, la Resolución 2248 no califica dentro de este primer supuesto, en tanto la Resolución que pone fin al proceso para determinar una violación de régimen de competencia andino en el marco del artículo 7 de la Decisión 608 es la Resolución 2236.

3.2. Sobre la imposibilidad de continuación del procedimiento administrativo:

[37] La Resolución 2248 tiene por objeto proceder con la ejecución de garantías en el marco de lo dispuesto en las Resoluciones 2006 y 2236 de la Secretaría General. En ese sentido, y de conformidad con el contenido de las cartas de garantías emitidas a favor de la Secretaría General, la Resolución 2248 ordena hacer efectivas las cartas fianzas emitidas a Liberty Seguros S.A. y el Banco Guayaquil S.A. ante el incumplimiento por parte de Colombiana Kimberly Colpapel S.A. y Kimberly Clark del Ecuador S.A.; y Productos Familia S.A. y Productos Familia Sancela del Ecuador S.A., respectivamente, del pago de la multa establecida en el marco de las Resoluciones 2006 y 2236 por la conducta anticompetitiva tipificada en el literal a) del artículo 7 de la Decisión 608 de las empresas antes mencionadas.

[38] Como se indicó en los párrafos precedentes [30] el procedimiento administrativo iniciado en el marco de la Decisión 608 se dio por finalizado con la Resolución 2236 de la Secretaría General.

- [39] En ese sentido, no se configura el supuesto establecido en el artículo 37 de la Decisión 425 sobre imposibilidad de continuación del procedimiento administrativo.

3.3. Cuando cause indefensión

- [40] Las Empresas del Grupo Familia señalan en su escrito de Reconsideración que estarían en evidente situación de indefensión:

“35. Como ya se explicó, la Resolución 2248 deja en estado de indefensión a nuestras representadas, toda vez que pretende hacer efectiva la garantía bancaria otorgada sin que el TJCA hubiera admitido la demanda de nulidad contra las resoluciones 2006 y 2236 ni se hubiera pronunciado sobre la medida cautelar de suspensión provisional de sus efectos.”

- [41] En efecto, en los párrafos [32] y [36] de la Resolución 2248 esta Secretaría General ha dejado manifiesta la recepción de las comunicaciones del 17 de diciembre de 2021, en las que el Grupo Kimberly y el Grupo Familia, informaron sobre la interposición de Acciones de Nulidad contra las Resoluciones 2006 y 2236 de la SGCAN ante el TJCA.

- [42] A la fecha, el TJCA no ha admitido ninguna de las dos demandas por lo que esta Secretaría General desconoce el contenido y los términos bajo los cuales las acciones de nulidad interpuestas por las empresas del Grupo Kimberly y Grupo Familia fueron interpuestas.

- [43] La ejecución de las cartas de garantía responde al cumplimiento de lo estipulado en su contenido, que es la confirmación mediante la Resolución 2236 de las sanciones impuestas mediante Resolución 2006 a las empresas del Grupo Kimberly y el Grupo Familia.

- [44] Cabe mencionar que, durante todo el procedimiento de investigación que dio lugar a la expedición de las Resoluciones 2006, 2017, 2023, y 2236, esta Secretaría General ha recibido y analizado todas las comunicaciones, documentos y recursos accionados por las Empresas del Grupo Familia. En este sentido, el Recurso de Reconsideración presentado por las Empresas de Grupo Familia contra la Resolución 2248 de la SGCAN no ha sido la excepción. Durante el proceso, y como puede verificarse en el propio expediente, las Empresas del Grupo Familia han hecho uso de su derecho de defensa, que este órgano comunitario, respetuoso del ordenamiento jurídico andino y bajo el principio del debido proceso ha llevado a cabalidad.

- [45] Cabe mencionar que, en el marco de la Sentencia recaída en el Proceso 01-AN-2014 de fecha 19 de enero de 2017, el Tribunal Andino se pronunció sobre la capacidad que tiene para ejercer el control de la legalidad en las Acciones de Nulidad que se interponen ante dicho órgano comunitario. Señala que el procedimiento contencioso administrativo francés se asemeja a la acción de nulidad en el derecho comunitario andino, “(...) en la que los criterios que informan al primero deben ser trasladados al segundo para arribar a una adecuada definición de la acción de nulidad. Desde esta nueva concepción, el papel del TJCA no se restringe a ser solo un agente nulificador de actos, sino que **—ejerciendo el control de legalidad del ordenamiento jurídico andino— se encuentra facultado a efectuar una revisión profunda de cada uno de los requisitos de validez del acto de efectos jurídicos particulares impugnado** y pronunciarse conforme a Derecho, cuando así corresponda.”¹⁰(Énfasis añadido)

¹⁰ Gómez Apac, Hugo, y Rodríguez Nobleja, Margot. (2019) El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. En: Apuntes de Derecho Comunitario. p.103

[46] Por estas consideraciones, no se ha demostrado el supuesto de causa de indefensión.

3.4. Cuando prejuzgue sobre un asunto ya debatido

[47] Debido al propio objeto de la Resolución 2248 que es la ejecución de garantías otorgadas a favor de la Secretaría General de la Comunidad Andina, no se cumple este supuesto.

Por lo expuesto, de conformidad con las consideraciones antes señaladas, esta Secretaría General;

RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar infundado el Recurso de Reconsideración interpuesto por Productos Familia S.A. y Productos Familia Sancela del Ecuador S.A. "Empresas del Grupo Familia" contra la Resolución 2248 de la SGCAN, por los argumentos expuestos en la presente Resolución y confirmarla en todos sus extremos.

Artículo 2.- Declarar que carece de objeto pronunciarse sobre la solicitud de suspensión de la Resolución 2248 de la SGCAN, por los argumentos expuestos en la presente Resolución.

Comuníquese a las Partes, interesados y a los Países Miembros la presente Resolución, la cual entrará en vigencia a partir de su fecha de publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.

Dada en la ciudad de Lima, Perú, a los veinticuatro días del mes de enero de dos mil veintidós.

Jorge Hernando Pedraza
Secretario General