



EXPEDIENTE No. SCPM-CRPI-045-2016

SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.- COMISIÓN DE RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.- Quito D.M., 30 de mayo de 2019, a las 11h15.- **VISTOS.** El Superintendente de Control del Poder de Mercado designó al doctor Oswaldo Ramón Moncayo, Presidente de la Comisión de Resolución de Primera Instancia; al doctor Marcelo Ortega Rodríguez, Comisionado; y, al doctor Agapito Valdez Quiñonez, Comisionado, según los actos administrativos correspondientes, quienes en uso de sus atribuciones legales disponen agregar al expediente el memorando **No.SCPM-IGT-INICPD-2019-250-M** de 17 de abril de 2019, suscrito por el abogado Pablo Carrasco Torrontegui, Intendente Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales, mediante el cual remite el informe **No. SCPM-IGT-INICPD-2019-008-I** de 16 de abril de 2019, constante en dieciséis (16) páginas, respecto al seguimiento y cumplimiento de medidas preventivas dispuestas en contra del operador económico **LACTEOS ECUATORIANOS ECUALAC**. Siendo el estado procesal del presente procedimiento administrativo el de resolver, para hacerlo la Comisión de Resolución de Primera Instancia (en adelante CRPI) considera:

I Que el 01 de noviembre de 2017, a las 16h57, esta Comisión resolvió aceptar la solicitud de compromiso de cese presentado por el operador económico **LACTEOS ECUATORIANOS ECUALAC**, y respecto a la rebaja del importe de subsanación, a las medidas correctivas y complementarias señaló lo siguiente:

*“(...) 3. **REBAJA DEL VALOR DE SUBSANACIÓN ECONÓMICA.-** La CRPI, en aplicación a la resolución No.SCPM-DS-041-2016, de 13 de julio de 2016, emitida por la Superintendencia de Control del Poder de Mercado el Art. 2, modifica al Art.17 del Instructivo para Gestión de los Compromisos de Cese de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, reconoce un descuento del 10% del importe de subsanación, es decir de USD \$ cinco mil treinta y cuatro dólares de los Estados Unidos de América con 52/100 centavos (\$5.034,52) ascendiendo el valor a pagar a USD \$ cuarenta y cinco mil trescientos diez dólares de los Estados Unidos de América, 72/100 centavos (\$.45.310,72) por ser el primer proponente en presentar el compromiso de cese referido al proceso de investigación (...)”.*

*“(...) 4. **MEDIDAS CORRECTIVAS:***

4.1.- *El operador económico ECUALAC, deberá suspender la distribución o despacho a puntos de venta del producto “Zuu...Leche ultrapasterizada UTH*

(bebida láctea)” y evidenciar documentadamente en un término no mayor de quince días, que se suspendió la distribución o despacho a puntos de venta del producto infractor a través de declaración juramentada que haga referencia al último lote de producción que incumplía con la normativa técnica ecuatoriana y fecha de distribución.

4.2.- *El operador económico ECUALAC, retirará el producto infractor “Zuu...Leche ultrapasterizada UTH (bebida láctea)” de los puntos de venta a los cuales se haya distribuido el producto en el año 2016.*

4.3.- *El operador económico ECUALAC, informará a través de campañas comunicacionales en medios masivos de comunicación, que realizó actos de violación y publicidad engañosa por la producción y comercialización de la “Zuu...Leche ultrapasterizada UTH (bebida láctea)”, este proceso de comunicación constará en un programa específico aprobado por la IIAPD en coordinación con la Dirección de Comunicación en el que se informará, adicionalmente, que ha sido beneficiario de un compromiso de cese aceptado por la SCPM (...).”*

“(...) 5. MEDIDAS COMPLEMENTARIAS.-

5.1.- *Realizar publicaciones en medios de comunicación a nivel nacional mediante los cuales se resalten las bondades de la libre competencia, la necesidad de la adopción de buenas prácticas comerciales y la necesidad de existencia de regulación contra actos anticompetitivos dentro del mercado nacional, dichas publicaciones se realizaran de acuerdo a los parámetros determinados por la Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales.*

5.2.- *El operador económico ECUALAC., se compromete en auspiciar con el financiamiento de la participación de un experto extranjero en un evento pro competencia realizado por la SCPM, que deberá ser precisado por la Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales en coordinación con la Intendencia de Abogacía de la Competencia, cancelando para el efecto, los gastos de transporte, estadía, movilización y alimentación del experto extranjero (...).”*

II. Que mediante providencia de 10 de abril de 2019, a las 10h50, la CRPI en lo principal dispuso lo siguiente:

“(...) Agregar al expediente los siguientes documentos: i) Memorando SCPM- INAF-DNF-2019-0155-M, recibido en la secretaría de esta Comisión, el 04 de abril

de 2019, a las 16h36, constante en seis (06) páginas, y sus anexos constantes en ocho (08) páginas, mediante el cual certifica: “(...) Por lo expuesto y para los fines correspondientes, la Dirección Nacional Financiera a través de la Tesorería CERTIFICA la cancelación total del CONVENIO DE PAGO del operador económico LACTEOS ECUATORIANOS ECUALAC. (...)”.

“(...) PRIMERO.- Remitir a la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales los documentos antes referidos, para que dentro del término de cinco (05) días, remitan a esta Comisión un informe motivado sobre el cumplimiento por parte del operador económico LACTEOS ECUATORIANOS ECUALAC, de las medidas correctivas y complementarias dictadas en la Resolución emitida el 01 de noviembre de 2016, a las 16h57 (...)”.

III. Que la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales, en su Informe SCPM-IGT-INICPD-2019-008-I de 16 de abril de 2019, en relación al cumplimiento del pago del importe de subsanación, medidas correctivas y complementarias señala lo siguiente:

“(...) **I.1. Cumplimiento del pago del importe de subsanación económica**

La Dirección Nacional Financiera, a través de memorando SCPM-INAF-DNF-2019-155-M, de 04 de abril de 2019, informó a esta INICPD la notificación de la cancelación total del convenio de pago del operador económico ECUALAC, por un total de USD.45.310,72), lo que permite evidenciar el pago completo del importe de subsanación impuesto por la CRPI (ANEXO 1) (...)”.

“(...) **2.1. Del cumplimiento de las medidas correctivas:**

- **Suspender el (sic) distribución o despacho a puntos de venta “Zuu...Leche ultrapasteurizada UHT (bebida láctea) y retirar el producto infractor de los puntos de venta cuales hayan distribuido en el año 2016 (sic).**

El operador económico ECUALAC, mediante oficio sin número de 1 de agosto de 2018, con Id trámite 103838, “certificó” lo siguiente:

MEDIDAS CORRECTIVAS

“En relación a las medidas correctivas establecidas en el numeral 4 de la Resolución de Aprobación del Compromiso de Cese, a usted manifiesto:

Certifico por este instrumento que el producto infractor “Zuu...Leche Ultrapasteurizada UHT “(bebida láctea)” fue retirado de los puntos de venta a los



cuales se haya distribuido el producto en el año 2016, en concordancia todo esto, con el retiro de parte de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado de los rollos de la etiqueta infractora”.

“De manera complementaria, el operador económico ECUALAC, mediante oficio sin número de 17 de abril de 2019, con Id trámite No.130273, remitió la declaración juramentada, en la que declaró bajo juramento que se suspendió la distribución y despacho a puntos de venta del producto “Zuu...Leche ultrapasteurizada UHT “(bebida láctea)” y señaló que el último lote de producción que incumplía con la normativa técnica ecuatoriana fue de diez de febrero de dos mil diecisiete. (ANEXO pdf,10 páginas) (...)”.

“(...)”

- ***Informar a través de campañas comunicacionales en medios masivos de comunicación***

“El operador económico a través de oficio de 4 de enero de 2019, con id trámite 121751, remitió los siguientes documentos:

La publicación realizada en la red social Facebook, desde el 23 de octubre de 2018. Publicación que fue realizada, conforme el arte aprobado por esta Intendencia, el 15 de octubre de 2018.

La publicación realizada en la página web del operador económico ECUALAC, <http://ecualac.com.ec/>, desde el 23 de octubre de 2018. Publicación que fue realizada, conforme el arte aprobado por esta Intendencia, el 15 de octubre de 2018 (ANEXO 2)

La orden de pauta y factura No.002-002-000008548, de 26 de diciembre de 2018, de la empresa pública Medios Públicos mediante la cual se evidencia el pago del pauta en radio desde el 27 de diciembre de 2018, al 27 de enero de 2019. (ANEXO 3)”.

“(...) 3.1 Del cumplimiento de las medidas complementarias:

- ***Realizar publicaciones en medios de comunicación a nivel nacional***

“El operador económico, mediante oficio sin número de 4 de enero de 2019, con No.id trámite 121751, adjuntó los siguientes documentos:

Original del ejemplar de fecha 27 de diciembre de 2018, del periódico El Telégrafo, en cuya página A7 se encuentra la publicación ordenada en el punto 5.1 de las medidas complementarias. (ANEXO 4)”.

- ***Auspiciar con el financiamiento de la participación de un experto extranjero en un evento pro competencia.***

“La Intendencia Nacional de Abogacía de la Competencia, mediante memorando SCPM-IGT-INAC-027-M de 27 de agosto de 2018, remitió el cumplimiento de la medida complementaria 5.2 del operador económico ECUALAC, en tanto el operador económico financió los gastos de un expositor internacional para la participación en el seminario internacional de Economía Digital y Competencia, llevado a cabo el 21 y 22 de agosto del año 2018, en la ciudad de Guayaquil.

En tal virtud, en 12 fojas útiles, el operador económico adjuntó copias de los documentos que comprueban auspicio realizado al experto en Derecho a la Competencia, Leandro Monk, el financiamiento del viaje desde la ciudad de Buenos Aires a la ciudad de Guayaquil y hospedaje en esta última ciudad (ANEXO 5)”.

IV. Que el artículo 11 en sus numerales 3, 5 y 9 de la Carta Fundamental del Estado Ecuatoriano, respecto a los principios para el ejercicio de los derechos establece:

“(…) Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte”. “(…) En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia (…)” “(…) El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución (…)”.

IV. Que el artículo el 76 de la Constitución de la República del Ecuador prevé:

“(…) En todo proceso en el que se determine derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso (…)” “Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes (…)”.

V. Que el artículo 82 de la Constitución prescribe:



Handwritten signature and initials in blue ink, including a large stylized 'M' and the initials 'Kor'.

“(...) El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes (...)”.

VI. Que el artículo 4 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM) contiene los lineamientos para la regulación y principios para la aplicación de la Ley y al respecto señala: *“(...) En concordancia con la Constitución de la República y el ordenamiento jurídico vigente, los siguientes lineamientos se aplicarán para la regulación y formulación de política pública en la materia de esta Ley (...)” “(...) Para la aplicación de la presente Ley se observarán los principios de no discriminación, transparencia, proporcionalidad y debido proceso (...)”.*

VII. Que el inciso primero del artículo 65 de la LORCPM, señala: *“(...) Los actos administrativos emanados de las autoridades de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, sus órganos y funcionarios, se presumen legítimos y están llamados a cumplirse desde su notificación (...)”.*

VIII. Que el tratadista Guillermo Cabanellas de Torres, sobre el cumplimiento de la obligación sostiene: *“(...) Constituye un deber jurídico calificado, pues es evidente que las obligaciones, sean extracontractuales o contractuales, se establecen para ser cumplidas por su deudor (...)”.* Y agrega *“(...) El cumplimiento o pago de las obligaciones constituye uno de los medios de extinción (...)”.* Diccionario de Ciencias Jurídicas Editorial Heliasta. Buenos Aires 2006. Página 245.

IX. Que el jurista Carlos Larreategui M, refiriéndose al efecto general de las obligaciones, manifiesta lo siguiente: *“(...) el efecto principal de la obligación es el de dar al acreedor el derecho de obligar al deudor a su cumplimiento. Normalmente el deudor cumple sus obligaciones en forma espontánea... El deudor cumple normalmente su obligación si paga la prestación que debe en tiempo y forma debidos. La prestación puede consistir, como lo señalamos anteriormente, en dar, en un hacer o en un no hacer (...)”.* Derecho Romano de las Obligaciones. Editorial Universitaria. Segunda Edición. Quito- Ecuador 1986. Página 89.

X. Que según se aprecia de los antecedentes expuestos anteriormente, esta Comisión mediante Resolución emitida el 01 de noviembre de 2016, a las 16h57, aceptó la petición de compromiso de cese presentada por el operador económico LACTEOS ECUATORIANOS ECUALAC., y estableció un importe de subsanación, medidas correctivas y complementarias, citadas en líneas precedentes,

las cuales debían ser cumplidas por el operador económico, con el objeto de cumplir con la finalidad de la ley de la materia, la cual *busca “ la eficiencia en los mercados, el comercio justos y el bienestar general y de los consumidores y usuarios, para el establecimiento de un sistema económico social, solidario y sostenible”*,

XI. Que en el informe **SCPM-IGT-INICPD-2019-008- I** de 16 de abril de 2019, suscrito por el abogado Pablo Carrasco Torrontegui, Intendente Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales, se señala que el operador económico **LACTEOS ECUATORIANOS ECUALAC.**, ha cumplido con el pago del importe de subsanación, las medidas correctivas y complementarias dispuestas por la CRPI, y para el efecto adjunta los respectivos medios de verificación, como son: **a)** el memorando de la Dirección Nacional Financiera de la SCPM, signado con el No. SCPM- INAF-DNF-2019-155-M de 04 de abril de 2019, mediante el cual demuestra la cancelación total del convenio de pago por importe de subsanación del operador económico **ECUALAC**, por la suma de USD. \$ 45.310,72; **b)** la declaración juramentada que se suspendió la distribución y despacho a puntos de venta del producto *“Zuu...Leche ultrapasteurizada UHT “(bebida láctea)”* y señaló que el último lote de producción que incumplía con la normativa técnica ecuatoriana fue el diez de febrero del año dos mil diecisiete; **c)** En cuanto a las campañas comunicacionales en medios masivos, tenemos las siguientes pruebas: **i)** “La publicación realizada en la red social Facebook, desde el 23 de octubre de 2018. Publicación que fue realizada, conforme el arte aprobado por esta Intendencia, el 15 de octubre de 2018”. **ii)** “La publicación realizada en la página web del operador económico ECUALAC, <http://ecualac.com.e/>, desde el 23 de octubre de 2018”. Publicación que fue realizada, conforme el arte aprobado por esta Intendencia, el 15 de octubre de 2018. **iii)** “La orden de pauta y factura No.002-002-000008548, de 26 de diciembre de 2018, de la empresa pública Medios Públicos mediante la cual se evidencia el pago del pauta en radio desde el 27 de diciembre de 2018, al 27 de enero de 2019”. **iv)** Ejemplar del Diario el Telégrafo 27 de diciembre de 2018, página A7 se encuentra la publicación ordenada en el punto 5.1 de las medidas complementarias; y, **d)** La Intendencia Nacional de Abogacía de la Competencia, mediante memorando **SCPM-IGT-INAC-027-M** de 27 de agosto de 2018, informó el cumplimiento de la medida complementaria 5.2 del operador económico **ECUALAC**, al haber financiado los gastos de un expositor internacional para la participación en el seminario internacional de Economía Digital y Competencia, llevado a cabo el 21 y 22 de agosto del año 2018, en la ciudad de Guayaquil

En mérito de los antecedentes referidos en líneas precedentes y conforme a los fundamentos jurídicos antes expuestos, esta Comisión de Resolución de Primera Instancia de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado.

RESUELVE:

1. **ACoger** el informe No. SCPM-IGT-INICPD-2019-008-I de 16 de abril de 2019, suscrito por el abogado Pablo Carrasco Torrontegui, Intendente Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales, mediante el cual se concluye en lo siguiente: “(...) *el operador económico ECUALAC ha dado cumplimiento con todas las medidas correctivas y complementarias dispuestas por la CRPI en las resoluciones de 1 de noviembre 2016 y con sujeción a lo aprobado por esta Intendencia en el oficio No.SCPM-INICPD-093-2018, de 23 de agosto de 2018 (...)*”.
2. **DECLARAR** el cumplimiento del pago del importe de subsanación, de las medidas correctivas y complementarias dispuestas por esta Comisión mediante Resolución de 01 de noviembre de 2016, a las 16h57.
3. **DISPONER** el archivo del presente expediente administrativo signado con el No.SCPM-CRPI-045-2016.
4. **NOTIFICAR** con la presente resolución al operador económico **LACTEOS ECUATORIANOS ECUALAC**, a la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales; y, a la Secretaría General de la SCPM.
5. **DESIGNAR** al abogado Eduardo Xavier Maigualema Herrera, para que actúe en calidad de Secretario Ad-Hoc de esta Comisión.- **NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.**

Dr. Marcelo Ortega Rodríguez
COMISIONADO



Dr. Agapito Valdez Quiroga
COMISIONADO



Dr. Oswaldo Ramón Moncayo
PRESIDENTE

