



INTENDENCIA NACIONAL DE INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE PRÁCTICAS DESLEALES

Expediente No. SCPM-IGT-INICPD-004-2021

**SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.-
INTENDENCIA NACIONAL DE INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE
PRÁCTICAS DESLEALES.-** Quito D.M., 12 de abril de 2021.-

VISTOS.- En mi calidad de Intendente Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales, conforme la acción de personal No. SCPM-INAF-DNATH-2021-093-A de 4 de febrero de 2021, en uso de mis facultades legales, dentro del presente expediente de investigación:

PRIMERO.- ANTECEDENTES

Dentro del expediente constan las siguientes constancias procesales, que motivan la presente Resolución.

- 1) La denuncia y anexos presentados por Ricardo Vladimir Flores Farías, con cédula de ciudadanía 1707982888, y Erick Hinojosa Castro, con cédula de ciudadanía 1713233995, en su calidad de “apoderados de la sucursal extranjera Publicidad Sarmiento S.A.”, con RUC 1792838630001, el día 18 de febrero de 2021, las 11h31, con ID 185428, en contra de a) AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A., b) SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A., y c) INDUVALLAS CIA. LTDA., por el presunto cometimiento de actos de violación de norma.
- 2) La providencia de 4 de marzo de 2021, mediante la cual esta Intendencia encontró que la denuncia es clara, completa y por reunir los requisitos previstos en la ley, la calificó y admitió a trámite. En adición, y como diligencia previa, ordenó remitir atento memorando a la Secretaría General, a fin de que en el término de diez (10) días, emita copias certificadas de los documentos con números de trámite ID 148542 e ID 186760, y los incorpore en el presente expediente.
- 3) Los escritos presentados por SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A., AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A., e INDUVALLAS CIA. LTDA., el día 23 de marzo de 2021, con ID 189034, ID 189035 e ID 189051, respectivamente, solicitando una prórroga para presentar explicaciones.
- 4) La providencia de 26 de marzo de 2021, mediante la cual esta Intendencia agregó al expediente los escritos de los denunciados, y dispuso negar su petición de ampliar el término para presentar explicaciones.



- 5) Los escritos de explicaciones presentados por SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A., INDUVALLAS CIA. LTDA., y AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A., el día 26 de marzo de 2021, con ID 189309, ID 189311 e ID 189313 respectivamente.
- 6) La providencia de 31 de marzo de 2021, mediante la cual agregó al expediente los escritos de explicaciones de los denunciados, y por estar dentro del término ordenó que se tomen en cuenta.
- 7) El memorando SCPM-DS-SG-2021-195, de 31 de marzo de 2021, con ID 190029, mediante el cual, el Secretario General de la SCPM solicitó una prórroga para cumplir con la disposición de esta Intendencia contenida en la providencia de 4 de marzo de 2021.
- 8) El escrito presentada por INDUVALLAS CIA. LTDA., el día 31 de marzo de 2021, las 17h24, con ID 189895, se refirió nuevamente a la solicitud de prórroga y esbozó argumentos sobre el deber de esta Intendencia de atender los requerimientos en forma oportuna y motivada.
- 9) El escrito presentado por SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A., el día 01 de abril de 2021, las 14h24, con ID 190093, se refirió nuevamente a la solicitud de prórroga y esbozó argumentos sobre el deber de esta Intendencia de atender los requerimientos en forma oportuna y motivada.
- 10) El escrito presentado por el operador económico AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A., el día 5 de abril de 2021, las 16h19, con ID 190521, ID Anexo 346894; y, la razón sentada por la Secretaría General de la SCPM, con ID 190521, ID anexo 346895. El operador se refirió nuevamente a la solicitud de prórroga y esbozó argumentos sobre el deber de esta Intendencia de atender los requerimientos en forma oportuna y motivada.
- 11) La providencia de 07 de abril de 2021, la Intendencia agregó y atendió los escritos referidos *ut supra*.
- 12) La providencia de 09 de abril de 2021, la Intendencia dispuso reproducir y tomar en cuenta la resolución de 25 de febrero de 2021, dictada dentro del expediente SCPM-IGT-INICPD-038-2019, en el momento procesal oportuno.

SEGUNDO.- COMPETENCIA.-

El primer inciso del artículo 213 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE) establece:



“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.”

El artículo 1 de la LORCPM dispone:

“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”.

El primer inciso del artículo 2 de la LORCPM establece:

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.

El primer inciso del artículo 3 de la LORCPM correspondiente al principio de primacía de la realidad dispone:

Para la aplicación de esta Ley la autoridad administrativa determinará la naturaleza de las conductas investigadas, atendiendo a su realidad y efecto económico. La forma de los actos jurídicos utilizados por los operadores económicos no enerva el análisis que la autoridad efectúe sobre la verdadera naturaleza de las conductas subyacentes a dichos actos.

Los numerales 2, 5, 6 y 10 del artículo 4 de la LORCPM, que establece los lineamientos para la regulación y principios para la aplicación determinan:

[...] 2. La defensa del interés general de la sociedad, que prevalece sobre el interés particular.

[...] 5. El derecho a desarrollar actividades económicas y la libre concurrencia de los operadores económicos al mercado.



6. El establecimiento de un marco normativo que permita el ejercicio del derecho a desarrollar actividades económicas, en un sistema de libre competencia.

[...] 10. La necesidad de contar con mercados transparentes y eficientes. [...]

El artículo 5 *ibídem* dispone que:

A efecto de aplicar esta Ley la Superintendencia de Control del Poder de Mercado determinará para cada caso el mercado relevante. Para ello, considerará, al menos, el mercado del producto o servicio, el mercado geográfico y las características relevantes de los grupos específicos de vendedores y compradores que participan en dicho mercado.

El artículo 25 de la LORCPM establece:

Definición.-Se considera desleal a todo hecho, acto o práctica contrarios a los usos o costumbres honestos en el desarrollo de actividades económicas, incluyendo aquellas conductas realizadas en o a través de la actividad publicitaria. La expresión actividades económicas se entenderá en sentido amplio, que abarque actividades de comercio, profesionales, de servicio y otras.

Para la definición de usos honestos se estará a los criterios del comercio nacional; no obstante, cuando se trate de actos o prácticas realizados en el contexto de operaciones internacionales, o que tengan puntos de conexión con más de un país, se atenderá a los criterios que sobre usos honestos prevalezcan en el comercio internacional.

La determinación de la existencia de una práctica desleal no requiere acreditar conciencia o voluntad sobre su realización sino que se asume como cuasidelito de conformidad con el Código Civil. Tampoco será necesario acreditar que dicho acto genere un daño efectivo en perjuicio de otro concurrente, los consumidores o el orden público económico, bastando constatar que la generación de dicho daño sea potencial, de acuerdo a lo establecido en esta Ley.

Las sanciones impuestas a los infractores de la presente ley no obstan el derecho de los particulares de demandar la indemnización de daños y perjuicios que corresponda de conformidad con las normas del derecho común, así como la imposición de sanciones de índole penal, en caso de constituir delitos.

Se aplicará las sanciones previstas en esta ley, siempre que la práctica no esté tipificada como infracción administrativa con una sanción mayor en otra norma legal, sin perjuicio de otras medidas que se puedan tomar para prevenir o impedir que las prácticas afecten a la competencia.

La protesta social legítima, en el ámbito exclusivo de esta Ley, no será, en ningún caso considerada como boicot.

El artículo 26 de la mencionada norma legal ordena:



Prohibición.- Quedan prohibidos y serán sancionados en los términos de la presente Ley, los hechos, actos o prácticas desleales, cualquiera sea la forma que adopten y cualquiera sea la actividad económica en que se manifiesten, cuando impidan, restrinjan, falseen o distorsionen la competencia, atenten contra la eficiencia económica, o el bienestar general o los derechos de los consumidores o usuarios.

Los asuntos en que se discutan cuestiones relativas a la propiedad intelectual entre pares, públicos o privados, sin que exista afectación al interés general o al bienestar de los consumidores, serán conocidos y resueltos por la autoridad nacional competente en la materia.

El artículo 27, particularmente, en el numeral 9 de la LORCPM establece:

Prácticas Desleales.- Entre otras, se consideran prácticas desleales, las siguientes: [...]

9.- Violación de normas.- Se considera desleal el prevalecer en el mercado mediante una ventaja significativa adquirida como resultado del abuso de procesos judiciales o administrativos o del incumplimiento de una norma jurídica, como sería una infracción de normas ambientales, publicitarias, tributarias, laborales, de seguridad social o de consumidores u otras; sin perjuicio de las disposiciones y sanciones que fuesen aplicables conforme a la norma infringida.

La concurrencia en el mercado sin las autorizaciones legales correspondientes configura una práctica desleal cuando la ventaja competitiva obtenida es significativa.

La potestad de este Órgano administrativo para conocer e iniciar una investigación o archivar el procedimiento por el posible cometimiento de prácticas desleales se fundamenta en los artículos 56 y 57 de la LORCPM, que en su parte pertinente determinan:

Art. 56.- Inicio de investigación.- Vencido el término señalado en el artículo anterior, el órgano de sustanciación deberá pronunciarse sobre el inicio de la investigación en el término de diez días. Si estimare que existen presunciones de la existencia de alguna de las infracciones previstas en esta ley, mediante resolución motivada ordenará el inicio de la investigación, señalando el plazo de duración de la misma, plazo que podrá ser ampliado si fuere necesario. ...

Art. 57.- Archivo de la denuncia.- Si el órgano de sustanciación considera satisfactorias las explicaciones del denunciado, o si concluida la investigación no existiere mérito para la prosecución de la instrucción del procedimiento, mediante resolución motivada ordenará el archivo de la denuncia.

El artículo 62 del Reglamento a la LORCPM, respecto al inicio de una investigación formal en los procedimientos incoados por denuncia establece que:



Vencido el término para que el presunto o presuntos responsables presenten explicaciones, si el órgano de investigación estimare que existen presunciones de la existencia de alguna de las infracciones previstas en la Ley, emitirá, en el término de diez (10) días, una resolución debidamente motivada en la que dará por iniciada la etapa de investigación y establecerá su plazo de duración que no podrá exceder de ciento ochenta (180) días, prorrogables hasta por ciento ochenta (180) días adicionales por una sola vez.

A su vez, el artículo 63 del referido Reglamento determina:

Art. 63.- Resolución de archivo de la denuncia.- Cuando, de los hechos investigados, no existiere mérito para la prosecución de la instrucción del procedimiento, o las explicaciones presentadas por los denunciados sean satisfactorias, el órgano de investigación, mediante resolución motivada que será notificada al o los denunciantes, ordenará el archivo de la denuncia.

Finalmente, el Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la SCPM, en su artículo 8 establece el procedimiento para los casos de investigación iniciados por denuncia, el cual en el inciso segundo literal a) determina que:

Fenecido el término para la presentación de explicaciones, el órgano de investigación competente, en el término de diez (10) días, procederá a pronunciarse mediante resolución motivada respecto del inicio del procedimiento de investigación o del archivo de la denuncia.

Con sustento en las normas legales señaladas esta Autoridad tiene la competencia para emitir la presente resolución.

TERCERO.- VALIDEZ PROCESAL

De la revisión del presente expediente administrativo, esta Intendencia considera que, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna, ni violentado algún derecho constitucional o legal que puedan generar una nulidad procesal, por lo que esta Autoridad declara la validez del presente procedimiento.

CUARTO.- IDENTIFICACIÓN DEL DENUNCIADO

En el presente caso, el denunciante identificó como presuntos responsables a los siguientes operadores económicos:

- a) AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A.
- b) SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A.
- c) INDUVALLAS CIA. LTDA.



QUINTO.- LA CONDUCTA OBJETO DE INVESTIGACIÓN, LAS CARACTERÍSTICAS DE LOS BIENES O SERVICIOS QUE ESTARÍAN SIENDO OBJETO DE LA CONDUCTA, LOS BIENES O SERVICIOS SIMILARES PRESUNTAMENTE AFECTADOS, LA DURACIÓN DE LA CONDUCTA, LA IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES, SU RELACIÓN ECONÓMICA EXISTENTE CON LA CONDUCTA, LA RELACIÓN DE LOS ELEMENTOS DE PRUEBA PRESENTADOS.-

5.1 LA CONDUCTA OBJETO DE LA INVESTIGACIÓN.-

Mediante escrito y anexos, presentados el 18 de febrero de 2021, 11h31, con ID 185428, el operador económico Publicidad Sarmiento S.A., por medio de sus apoderados Ricardo Vladimir Flores Farias con cédula de ciudadanía número 1707982888 y Erick Hinojosa Castro con cédula de ciudadanía 1713233995, presentaron una denuncia en contra de los siguientes operadores económicos: INDUVALLAS CÍA. LTDA., AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A., y; SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A. por el presunto cometimiento de prácticas desleales, actos de violación de norma, conducta tipificada en el numeral 9 del artículo 27 de la LORCPM.

5.2 CARACTERÍSTICAS DE LOS BIENES Y SERVICIOS QUE ESTARÍAN SIENDO OBJETO DE LA CONDUCTA.-

El artículo 5 de la LORCPM establece que: *“la Superintendencia de Control de Poder de Mercado determinará para cada caso un mercado relevante, para lo cual se deberá considerar, al menos, el mercado del producto o servicio, el mercado geográfico y las características relevantes de los grupos específicos de vendedores y compradores que participan en dicho mercado”*.

Respecto de las características de los bienes y servicios que estarían siendo objeto de la conducta el denunciante señaló:

...Los bienes ofertados por los operadores económicos involucrados son: vallas publicitarias, pantallas led, mupis e imágenes...

De manera complementaria, el denunciante manifestó que:

...el bien principal que está siendo afectado es el patrimonio urbanístico de la ciudad de Quito. Los bienes ofertados por los operadores económicos denunciados, y distribuidos por la ciudad de Quito sin ningún control afectan a la imagen urbana, generan contaminación visual y desorden...”

Por lo mencionado, de manera preliminar, esta Intendencia observa que el mercado del producto, conforme los hechos denunciados, estaría comprendido principalmente por la

comercialización del “servicio de colocación de anuncios publicitarios al aire libre, en específico las vallas publicitarias, pantallas led y mupis”.

Ahora bien, una vez identificados los elementos constitutivos de la denuncia, esta Intendencia considera de manera preliminar, las generalidades del producto, esto sin perjuicio que, en una eventual etapa de investigación, con la aplicación de las herramientas contempladas en la Resolución N°. 11 de la Junta de Regulación de la LORCPM, se pueda determinar el mercado relevante respectivo.

- **Análisis general del sector**

En este sentido, en términos generales, el mercado relevante preliminar, se puede definir como el conjunto de bienes y servicios que son considerados por los consumidores como sustitutos entre ellos y el producto bajo investigación, y que además compiten entre sí en una determinada área geográfica. Es decir, el mercado relevante está delimitado por (1) el mercado del producto o servicio investigado y sus sustitutos, y (2) por su respectivo mercado geográfico.

En el Ecuador, el sector de la publicidad en lo que respecta a la inversión en medios comunicacionales tradicionales para el año 2019, 2020 y con una proyección para el 2021 se reportan las siguientes cifras:

MEDIO / AÑO	2019	2020	2021
TV	\$ 137,80	\$ 140,60	\$ 141,10
Crecimiento	-5,20%	2,0%	0,4%
Share	49,4%	51,2%	51,9%
Radio	\$ 32,00	\$ 36,20	\$ 37,00
Crecimiento	-8,5%	13,1%	2,2%
Share	11,5%	13,2%	13,6%
Diarios	\$ 46,70	\$ 50,80	\$ 47,80
Crecimiento	-20,8%	8,8%	-5,9%
Share	16,7%	18,5%	17,6%
Revistas	\$ 7,70	\$ 7,70	\$ 5,70
Crecimiento	-19,4%	0,0%	-26,0%
Share	2,8%	2,8%	2,1%
Exterior + Cine	\$ 24,00	\$ 26,10	\$ 24,70
Crecimiento	-6,9%	8,8%	-5,4%
Share	8,6%	9,5%	9,1%
Internet	\$ 10,80	\$ 13,20	\$ 15,50
Crecimiento	-2,10%	22,2%	17,4%
Share	3,9%	4,8%	5,7%
Otros	\$ 20,00		
Total	\$ 279,00	\$ 274,60	\$ 271,80
Crecimiento	-2,10%	-2%	-1%

Fuente: <https://www.ecuador.gov.ec/estado-digital> Ene/21, Juan Pablo Del Alcázar Ponce.

En este sentido, es importante mencionar que en lo que se refiere a medios de exterior para el 2019 tuvo en promedio un decrecimiento del -6.9%, en el 2020 en promedio un crecimiento del 8.8% y con una proyección para el 2021 de - 5.4%.

Ahora bien, es importante mencionar que, en Ecuador la publicidad ha seguido un camino evolutivo desde sus inicios, los anuncios en grandes pancartas (vallas publicitarias) y con el paso del tiempo y el uso de la tecnología ha tenido lugar la creación de nuevos medios de comunicación; tales como televisión, radio y medios digitales. Los medios de comunicación, son utilizados principalmente, para promocionar o comunicar información a los consumidores o perceptores por lo general con fines comerciales.¹

Con base a la publicación del diario el Telégrafo, la televisión se lleva el 58% del mercado publicitario en comparación con la prensa que le sigue con el 15%, es decir, hay una diferencia de 43%. En tercer lugar está la radio con el 14%, apenas un punto porcentual por debajo de la prensa y la vía pública (vallas publicitarias, paradas de bus, centros comerciales, etc.) con el 7%. La revista y los suplementos se encuentran en el último lugar con el 3% cada uno.²

En este orden de ideas, esta Intendencia identifica que conforme el Censo Económico del Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC), hasta el 2010 se habrían registrado alrededor de 974 establecimientos de publicidad. De igual manera, es importante mencionar que el sector de publicidad al aire libre, ha mantenido su relevancia en los últimos años, y se encuentra en desarrollo conforme los avances tecnológicos y nuevas técnicas de marketing utilizadas por las compañías que buscan incrementar sus ventas a través de la publicidad de sus bienes y servicios.

Ahora bien, la Ordenanza Metropolitana N° 330, establece que:

“... la ley de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito, en el numeral 1 del artículo 2, establece que el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito cumplirá, entre otras, con las finalidades de regular el uso y la adecuada ocupación del suelo...”

Así también la Ordenanza Metropolitana que establece el Régimen Administrativo de la Licencia Metropolitana Urbanística de Publicidad Exterior (en adelante LMU) – (41), dicta la definición de la publicidad exterior de la siguiente manera:

(..)Publicidad Exterior.- Para efectos de este título, se entenderá por Publicidad Exterior la que es visible desde el espacio público, siendo susceptible de atraer la atención de quienes se encuentran en espacios abiertos, transiten por la vía pública, circulen en medios

¹ Revista Espacios “Diseño de un sistema de vallas publicitarias tipo prisma para promocionar productos y servicios en la ciudad de Guayaquil – Ecuador Recuperado de: <http://ww.revistaespacios.com/a19v40n16/a19v40n16p05.pdf>

² Diario el Telégrafo “La publicidad cae el 13,9% en los medios tradicionales, pero aumenta en sitios web” Recuperado de: <https://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/medios/1/la-publicidad-cae-el-13-9-en-los-medios-tradicionales-pero-aumenta-en-sitios-web>



privados o públicos de transporte y, en general permanezcan o discurran por lugares o ámbitos de utilización común (...)³ (Énfasis añadido)

Ahora bien, la publicidad exterior conforme la Ordenanza Metropolitana N° 330 tiene la siguiente clasificación:

- Publicidad Exterior Fija
 1. Publicidad Exterior Fija.- es la que se realiza mediante todo tipo de medios de expresión o anuncios publicitarios que se implementen de manera temporal o permanente en el Espacio Público, con sujeción a las Reglas Técnicas detalladas en el Anexo Único de la presente Ordenanza Metropolitana.
 2. La Publicidad Exterior puede ser colocada en el espacio público, de dominio público o privado (incluyendo espacio de servicio en general), de acuerdo a la zonificación asignada y a los usos permitidos agrupados de la siguiente forma:
 - a) En predios con usos de suelo R2 y agrícola residencial AR
 - b) En predios con usos residenciales R3, múltiple en industrial 12, 13, 14.
 - c) En predios con uso de equipamientos.
 - d) En espacio público
- Publicidad Exterior Móvil
 1. La Publicidad Exterior Móvil es la que tiene como finalidad la transmisión de mensajes publicitarios, a través de la utilización de medios de transporte como soportes publicitarios de carácter móvil, con sujeción a las Reglas Técnicas detalladas en el Anexo Único de la presente Ordenanza Metropolitana.

En línea con lo anterior, esta Intendencia identificó de manera complementaria la clasificación de la publicidad exterior conforme las características de cada uno de los servicios, de la siguiente forma:

³ Distrito Metropolitano de Quito Recuperado de [http://www7.quito.gob.ec/mdmq_ordenanzas/Ordenanzas/ORDENANZAS%20A%C3%91OS%20ANTERIORES/ORDM-330%20-%20LICENCIA%20METROPOLITANA%20URBAN%C3%8DSTICA%20DE%20PUBLICIDAD%20EXTERIOR%20-%20LMU%20\(41\).pdf](http://www7.quito.gob.ec/mdmq_ordenanzas/Ordenanzas/ORDENANZAS%20A%C3%91OS%20ANTERIORES/ORDM-330%20-%20LICENCIA%20METROPOLITANA%20URBAN%C3%8DSTICA%20DE%20PUBLICIDAD%20EXTERIOR%20-%20LMU%20(41).pdf)



TIPOS DE ANUNCIOS PUBLICITARIOS	DEFINICIÓN
MUPI	(Mueble Urbano para la Presentación de Información) es un soporte publicitario aprovechado en un espacio disponible en un elemento de mobiliario urbano con otro fin, como kioscos, marquesinas, contenedores de reciclaje, etc.
OPI	(Objeto Publicitario Iluminado) es un soporte exclusivamente para fines publicitarios independiente de cualquier otro mobiliario urbano.
VALLAS PUBLICITARIAS	Las vallas publicitarias son el soporte más utilizado en publicidad exterior. En él se fijan carteles publicitarios de diferentes anunciantes y se emplazan en los lugares más interesantes por tránsito de personas o vehículos.
GIGANTOGRAFIAS	Es ideal para carteles de ruta, carteles comerciales, front de empresas o tiendas y también se usa para Banners y Colgantes de publicidad. En todo comercio o empresa son muy útiles las gigantografías para poder brindar la información de sus productos por medio de gráfica y fotos impactantes.
EN EVENTOS ESPECIALES	Parecidas a las vallas publicitarias, pero con la diferencia, de que estas se realizan, cuando concurre algún evento específico y puntual. Por ejemplo, la celebración de un partido de fútbol, o bien una concentración de motos, coches, carreras etc.
BTL	(Below the Line - debajo de la línea) es una serie de técnicas y prácticas publicitarias que intentan crear nuevos canales de comunicación entre la marca y el consumidor. Utiliza formas impactantes, creativas y sorprendentes que establezcan formas novedosas de contacto para difundir un mensaje publicitario.
ROLL UP	Es la solución de portacarteles enrollables (conocidos también como "Rollers" o "Roll Ups"), para aquellas ocasiones donde es preciso adaptarse a presupuestos muy ajustados. El montaje se reduce al mínimo esfuerzo, Bastan unos segundos para extraerlo de su bolsa de transporte, colocar el mástil y acoplar el cartel. Siempre que se maneje con cuidado, puede ser muy duradero.
EN ESTACIONES DE TREN	Ubicadas en las estaciones de metro, estaciones de tren. Esta clase de publicidad, mantiene un tamaño más reducido, ya que se visualizan desde una distancia más cercana.
PALETAS	Es un elemento a mediana altura que asegura una excelente visión aún en los horarios de mayor congestión. Originalmente la paleta publicitaria se diseñó sobre una base de baja altura. Una buena alternativa para evitar daños por graffitis y/o vandalismo es instalarlas sobre un pilar.
EN VEHÍCULOS DE TRANSPORTE TERRESTRE	Esta tipo de publicidad se plasma en los medios de transporte público como autobuses y taxis, en los vagones de camiones de transporte de productos. etc.
EN VEHÍCULOS DE TRANSPORTE AÉREO	Se realiza a través de las avionetas que transportan colgando de su cola, carteles de tela y otros materiales ligeros con mensajes publicitarios.

Fuente: Martínez, E (sf) ⁴

Elaboración: INICPD

⁴ La publicidad exterior como una herramienta de bajo costo en el posicionamiento de una marca, Eduardo Víctor Martínez Oleas, Jonathan Antonio Castro Mendoza, Recuperado de <http://repositorio.unemi.edu.ec/bitstream/123456789/1686/1/LA%20PUBLICIDAD%20EXTERIOR%20COMO%20UNA%20HERRAMIENTA%20DE%20BAJO%20COSTO%20EN%20EL%20POSICIONAMIENTO%20DE%20UNA%20MARCA.pdf>



En tal virtud, le corresponderá a esta Intendencia, conforme las definiciones preliminares, identificar, dentro de la investigación, si el mercado producto de la presente investigación correspondería a la comercialización de servicio de colocación de anuncios publicitarios al aire libre. Situación que deberá ser analizada conforme la aplicación de las pruebas cualitativas y cuantitativas contempladas en la Resolución N°. 11 de la Junta de Regulación de la LORCPM.

• **Actividad económica de los operadores económicos**

○ **INDUVALLAS CÍA. LTDA.**

RUC 1790881733001	Razón social INDUVALLAS CIA. LTDA.
Estado contribuyente en el RUC ACTIVO	Nombre comercial INDUVALLAS
Representante legal	
Nombre:	OÑA GONZALEZ WAGNER JAVIER
Cédula/RUC:	1707779961
Actividad económica principal	CREACIÓN Y COLOCACIÓN DE ANUNCIOS DE PUBLICIDAD AL AIRE LIBRE EN: CARTELES, TABLEROS, BOLETINES Y CARTELERAS.

Fuente: Servicio de Rentas Internas <https://srienlinea.sri.gob.ec/>

Conforme consta en la información de acceso público constante en la página del Servicio de Rentas Internas (SRI), el operador económico INDUVALLAS CÍA. LTDA., con RUC 1790881733001, inicio sus actividades el 8 de noviembre de 1988, representada legalmente por el señor OÑA GONZALEZ WAGNER JAVIER, con número de cédula de identidad 1707779961. La actividad económica principal que posee esta empresa es: *“Creación y colocación de anuncios de publicidad al aire libre en: carteles, tableros, boletines y carteleras.”*

Ahora bien, esta Intendencia, identificó que en la página web del operador económico, en su portafolio de productos⁵ constan los siguientes:

PRODUCTOS
VALLAS PUBLICITARIAS
PANTALLAS LED
PROYECTOS ESPECIALES
GIGANTOGRAFÍAS

⁵ INDUVALLAS CIA. LTDA. Referencia: <https://www.induvallas.com/portafolio/> Acceso: [06 de abril de 2021]



SEÑALIZACIÓN VIAL
BRANDEO DE VEHÍCULOS Y FLOTAS
MURALES

○ **SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A.**

RUC 1792279992001	Razón social SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A.
Estado contribuyente en el RUC ACTIVO	Nombre comercial CREAMEDIOS
Representante legal	
Nombre: Cédula/RUC:	PALACIOS ANDRADE JUAN CARLOS 1708712771
Actividad económica principal	CREACIÓN Y COLOCACIÓN DE ANUNCIOS DE PUBLICIDAD AL AIRE LIBRE EN: CARTELES, TABLEROS, BOLETINES Y CARTELERAS.

Fuente: Servicio de Rentas Internas <https://srienlinea.sri.gob.ec/>

El operador económico SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A. conforme la información de acceso público constante en la página del Servicio de Rentas Internas (SRI), con RUC 1792279992001, inicio sus actividades el 29 de septiembre del 2010, representada legalmente por el señor PALACIOS ANDRADE JUAN CARLOS, con número de cédula de identidad 1708712771, la actividad económica principal que posee esta compañía es: “*Creación y colocación de anuncios de publicidad al aire libre en: carteles, tableros, boletines y carteleras.*”

Así también, esta Intendencia, verificó que en la página web del operador económico constan como parte de su portafolio los siguientes productos⁶:

PRODUCTOS	
VÍA PÚBLICA	VALLAS
	MINI VALLAS
	PANTALLAS LED
	TAXI TOP
	TAXI LED
AEROPUERTO	VALLAS BACKLIGHT

⁶ Servicios Publicitarios Creamedios S.A. Referencia: <http://www.creamedios.com.ec/centros-comerciales/> Acceso: [06 de abril de 2021]



	BRANDING DE MARCA
CENTROS COMERCIALES	MESAS PUBLICITARIA
	ASCENSORES CON PUBLICIDAD
	ESCALERAS ELÉCTRICAS CON PUBLICIDAD

○ **AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S. A.**

RUC 1792337143001	Razón social AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S. A.
Estado contribuyente en el RUC ACTIVO	Nombre comercial AKTIVAR S.A
Representante legal	
Nombre:	VITERI CEVALLOS LUIS RICARDO
Cédula/RUC:	1708519168
Actividad económica principal	CREACIÓN Y COLOCACIÓN DE ANUNCIOS DE PUBLICIDAD AL AIRE LIBRE EN: CARTELES, TABLEROS, BOLETINES Y CARTELERAS.

Fuente: Servicio de Rentas Internas <https://srienlinea.sri.gob.ec/>

El operador económico AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S. A., según la información de acceso público constante en la página del Servicio de Rentas Internas (SRI), con RUC 1792337143001, inicio sus actividades el tres de agosto del 2011, representada legalmente por el señor VITERI CEVALLOS LUIS RICARDO, con número de cédula de identidad 1708519168, su actividad económica principal que posee esta empresa es: Creación y colocación de anuncios de publicidad al aire libre en: carteles, tableros, boletines y carteleras.

En este orden de ideas, esta Intendencia, identificó que en la página web del operador económico, dentro de la gama de productos⁷ encontró los siguientes:

PRODUCTOS
Exposición Fija o Rotativa de publicidad en Vallas a nivel nacional
Pantallas LED

⁷ Aktivarmed Medios Publicitarios S. A. Referencia: <https://aktivar.com/temporal-locaciones-y-servicios/> Acceso: [06 de abril de 2021]



Impresiones de Lonas
Fabricación de Troqueles que sobresalgan de las Vallas
Vallas 3D
Iluminación de primer orden
mantenimiento permanente a la imágenes publicitarias y a las estructuras

- **Análisis preliminar por actividad económica**

En tal sentido, esta Intendencia identifica que los operadores económicos investigados comercializan servicios de publicidad exterior, encontrando en su portafolio de productos principalmente los siguientes: vallas, pantallas led, muppies, imágenes impresas, publicidad en centros comerciales, aeropuertos y otros servicios al aire libre.

En este orden de ideas, esta Intendencia, identifica preliminarmente que el mercado del producto estaría determinado por las particularidades de los productos comercializados por los operadores económicos investigados, centrándose en el servicio de colocación de anuncios publicitarios al aire libre.

Ahora bien, con el fin de considerar una aproximación del mercado preliminar analizado, esta Intendencia consideró importante tomar en cuenta el mercado del producto y el lugar donde desarrollan sus actividades económicas, en lo que respecta al caso de análisis sería: “*Creación y colocación de anuncios de publicidad al aire libre en: carteles, tableros, boletines y carteleras.*”, es así, que los operadores económicos investigados se encuentran de manera global en la actividad económica No. M7310 Publicidad, la cual se desagrega de la siguiente forma:

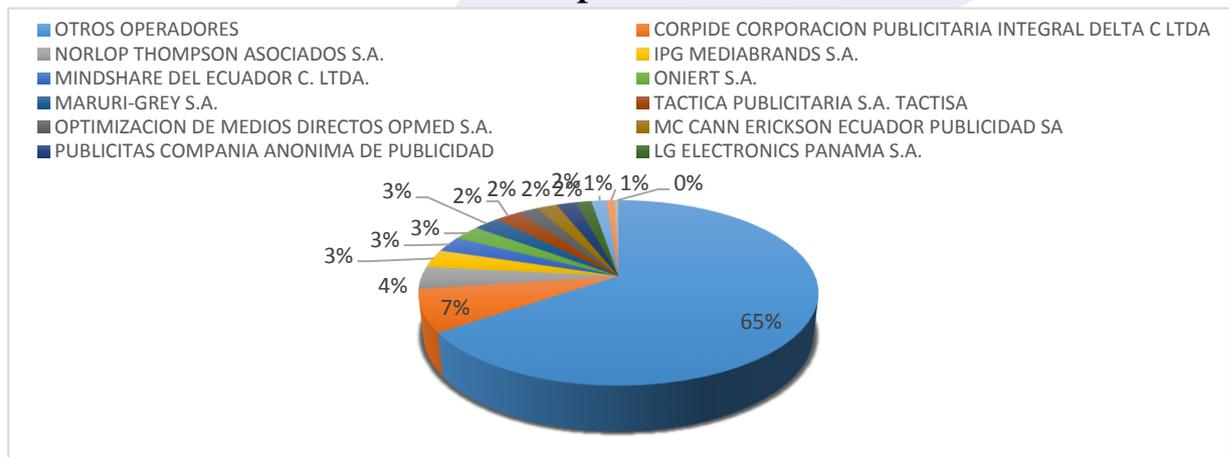
M73	PUBLICIDAD Y ESTUDIOS DE MERCADO.
M731	PUBLICIDAD
M7310	PUBLICIDAD
M7310.0	REALIZACIÓN DE CAMPAÑAS DE COMERCIALIZACIÓN, PUBLICITARIAS Y OTROS SERVICIOS DE PUBLICIDAD.
M7310.01	Creación e inserción de anuncios en periódicos, revistas, programas de radio y de televisión, Internet y otros medios de difusión
M7310.02	Creación y colocación de anuncios de publicidad al aire libre en: carteles, tableros, boletines y carteleras, decoración de escaparates, diseño de salas de exhibición, colocación de anuncios en automóviles y buses, actividades de perifoneo, etcétera.



M7310.03	Representación de medios de difusión, venta de tiempo y espacio en diversos medios de difusión interesados en la obtención de anuncios y publicidad aérea.
M7310.04	Realización de campañas de comercialización y otros servicios de publicidad dirigidos a atraer y retener clientes: promoción de productos, comercialización en el punto de venta, publicidad directa por correo y asesoramiento en marketing, creación de stands, otras estructuras y lugares de exhibición, distribución o entrega de materiales o muestras de publicidad.
M7310.05	Alquiler de espacios de publicidad en vallas publicitarias, etcétera
M7310.09	Otros servicios de publicidad n.c.p

Al respecto, la Intendencia, identificó que conforme la información pública obtenida de la Superintendencia de Compañías y Seguros (SUPERCIAS) para el año 2019 en la actividad económica de manera global para el año 2019, existen aproximadamente 1.138 operadores económicos, entre los principales se encuentran: CORPIDE CORPORACION PUBLICITARIA INTEGRAL DELTA C LTDA., con el 7%; NORLOP THOMPSON ASOCIADOS S.A., con el 4%; IPG MEDIABRANDS S.A., MINDSHARE DEL ECUADOR C. LTDA., y ONIERT S.A., con el 3%, respectivamente; en sexto lugar, MARURI-GREY S.A., con el 2%, entre otros.

Participación Global⁸



Fuente: SUPERCIAS (2019)
Elaborado: INICPD

⁸ En lo referente a la participación global, para el año 2017 y 2018, se identificó que el operador económico **INDUVALLAS CIA. LTDA.**, ocupa el puesto número 12 con una participación de **1,1%**, seguido por el operador **SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A.**, que ocupa la posición número 44 con **0,3%**, y finalmente, el operador **AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S. A.**, que se encuentra el puesto 60 con **0,2%**. Todos los operadores con participaciones menores al 2% del mercado. (Énfasis añadido)



En este orden de ideas, de acuerdo a las actividades económicas de los operadores económicos esta Intendencia, identifica lo siguiente:

- **INDUVALLAS CIA. LTDA**

El operador económico INDUVALLAS CIA. LTDA, se encuentra en la actividad económica M7310.02 “Creación y colocación de anuncios de publicidad al aire libre en: carteles, tableros, boletines y carteleras, decoración de escaparates, diseño de salas de exhibición, colocación de anuncios en automóviles y buses, actividades de perifoneo, etcétera.”, identificando alrededor de 83 operadores para el 2018 y 77 para el 2019.

- **SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A.**

El operador económico SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A., se localiza en la actividad económica C2511.01 “Fabricación de estructuras de metal marcos o armazones para construcción y partes de esas estructuras: torres, mástiles, armaduras, puentes, etcétera; marcos industriales de metal: marcos para altos hornos, equipos de elevación y manipulación, etcétera.”, en mencionada actividad existen alrededor de 63 operadores para el 2018 y 60 para el año 2019.

- **AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A.**

El operador económico AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A. se encuentra en la actividad económica M7310.04 “Realización de campañas de comercialización y otros servicios de publicidad dirigidos a atraer y retener clientes: promoción de productos, comercialización en el punto de venta, publicidad directa por correo y asesoramiento en marketing, creación de stands, otras estructuras y lugares de exhibición, distribución o entrega de materiales o muestras de publicidad.”. En dicha actividad se encuentran alrededor de 283 operadores para el 2018 y 565 para el año 2019.

- **MERCADO GEOGRÁFICO**

El artículo 5 de la LORCPM con relación al mercado geográfico establece:

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

Respecto del mercado geográfico, éste comprende la zona geográfica en que los operadores económicos que conforman el mercado del producto desarrollan sus



actividades, en condiciones suficientemente homogéneas, pero en condiciones de competencia distintas de otros territorios próximos o vecinos.⁹

Con relación al alcance geográfico, el denunciante manifestó:

“ ... Los bienes ofertados por los operadores económicos involucrados son: vallas publicitarias, pantallas led, mupis e imágenes en el mercado geográfico del Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha...”

Así también manifestó lo siguiente:

“...Por esta razón, el bien principal que está siendo afectado es el patrimonio urbanístico de la ciudad de Quito. Los bienes ofertados por los operadores económicos denunciados, y distribuidos por la ciudad de Quito sin ningún control afecta a la imagen urbana, generan contaminación visual y desorden

Por lo mencionado, y conforme el alcance de la presunta conducta denunciada por el operador económico Publicidad Sarmiento S.A. y una vez identificado que el servicio de colocación de anuncios publicitarios al aire libre, se comercializan en la provincia de Pichincha, principalmente en el Distrito Metropolitano de Quito (DMQ), esta Intendencia *a priori*, determina de manera preliminar, que el mercado geográfico se encontraría el DMQ, por lo que la concurrencia en este mercado sería a nivel local, sin perjuicio que en una eventual investigación se pueda precisar lo referido con la aplicación de las herramientas de cualitativas y cuantitativas para definición del mercado geográfico.

- **Cuotas de participación del mercado preliminar**

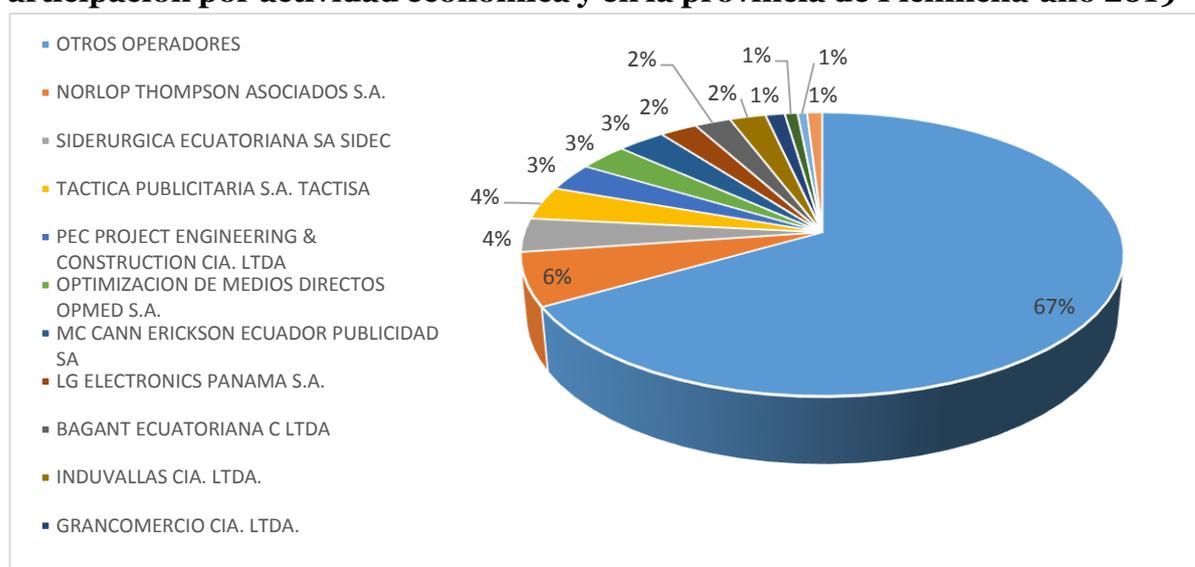
En tal sentido, esta Intendencia, toma en cuenta a cada una de las actividades económicas de los operadores investigados y considera únicamente los operadores que actúan en la provincia de Pichincha, en virtud de que manera preliminar, el alcance geográfico conforme la denuncia estarían determinado en el Distrito Metropolitano de Quito, que conforme la información pública obtenida de la Superintendencia de Compañías y Seguros (SUPERCIAS) para el año 2019, se detallan las siguientes participaciones:

Para el año 2019, se identificó que en la provincia de Pichincha existen alrededor de 702 operadores económicos, entre los principales se encuentran: NORLOP THOMPSON ASOCIADOS S.A., con el 6%, SIDERURGICA ECUATORIANA SA SIDEC con el 4%, TACTICA PUBLICITARIA S.A. TACTISA con el 3,8%, OPTIMIZACION DE MEDIOS

⁹ Comunicación relativa a la definición del mercado relevante a efectos de la normativa comunitaria en materia de competencia. Eur-Lex, Diario Oficial de la Unión Europea, Diario Oficial n° C372, 09/12/1997, p. 0005 – 0013, [Online], disponible: [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31997Y1209\(01\):ES:HTML](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31997Y1209(01):ES:HTML) [Accedido 5 septiembre 2013].

DIRECTOS OPMED S.A., con el 3%, MC CANN ERICKSON ECUADOR PUBLICIDAD SA con el 3%, entre otros.

Participación por actividad económica y en la provincia de Pichincha-año 2019



Fuente: SUPERCIAS (2019)

Elaboración: INICPD

En tal sentido, la Intendencia, identifica, de manera preliminar, que los operadores investigados mantendrían, en la provincia de Pichincha para el año 2019 la siguiente participación: INDUVALLAS CIA. LTDA., con el 2,24%, SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A. con el 0,94%, y AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A., con el 0,59%.

De manera complementaria, esta Intendencia, consideró importante calcular el índice de Herfindahl- Hirschman¹⁰, para identificar de manera preliminar como se encuentra la estructura del mercado de la comercialización de colocación de anuncios publicitarios al aire libre, obteniendo los siguientes resultados:

¹⁰ Al respecto, el índice de Herfindahl- Hirschman, varía entre 0 y 10.000, valores menores reflejan una distribución de las participaciones más equitativa, mientras que valores más altos reflejan que pocas empresas concentran mayores porcentajes de la industria, la autoridad de competencia de Estados Unidos clasifica las concentraciones de mercado de acuerdo al nivel del HHI, de la siguiente manera:

HHI < 1.000, Mercado no concentrado.

1.000 < HHI < 1800, Mercado moderadamente concentrado.

1800 < HHI, Mercado altamente concentrado.

Fuente: Indicadores de Concentración: Una revisión del marco conceptual y la experiencia internacional, (Lima: Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones, 2007), 17



Índices de concentración año 2018

Índices	M7310.02	M7310.04	C2511.01
Total participación acumulada	100%	100%	100%
Número de empresas	64	100	52
Hirschman-Herfindahl	648,23	346,00	1.607,19
Razón de concentración			
C1	17%	11%	36%
C4	42%	28%	63%

Índices de concentración año 2019

Índices	M7310.02	M7310.04	C2511.01
Total participación acumulada	100%	100%	100%
Número de empresas	58	100	45
Hirschman-Herfindahl	687,86	295,33	1.226,64
Razón de concentración			
C1	18%	10%	23%
C4	44%	25%	62%

Elaboración: (INICPD)

En tal sentido, esta Intendencia, identifica para cada actividad económica lo siguiente:

Actividad económica	Año	Hirschman-Herfindahl
M7310.02 "creación y colocación de anuncios de publicidad al aire libre en: carteles, tableros, boletines y carteleras, decoración de escaparates, diseño de salas de exhibición, colocación de anuncios en automóviles y buses, actividades de perifoneo, etcétera"	2018 y 2019	De manera preliminar estaría catalogado como un mercado no concentrado.



M7310.04, “realización de campañas de comercialización y otros servicios de publicidad dirigidos a atraer y retener clientes: promoción de productos, comercialización en el punto de venta, publicidad directa por correo y asesoramiento en marketing, creación de stands, otras estructuras y lugares de exhibición, distribución o entrega de materiales o muestras de publicidad”	2018 y 2019	De manera preliminar, estaría catalogado como un mercado no concentrado.
C2511.01, “fabricación de estructuras de metal marcos o armazones para construcción y partes de esas estructuras: torres, mástiles, armaduras, puentes, etcétera; marcos industriales de metal: marcos para altos hornos, equipos de elevación y manipulación, etcétera.	2018 y 2019	De manera preliminar estaría catalogado como un mercado moderadamente concentrado.

Elaboración: (INICPD)

Al respecto, esta Intendencia, deberá considerar en una eventual etapa de investigación la capacidad integral de cada uno de los operadores económicos investigados para identificar si los operadores económicos pueden modificar o distorsionar la estructura del mercado analizado de manera preliminar dentro del presente expediente.

Ahora bien en los escritos de explicaciones los operadores económicos denunciados señalaron lo siguiente:

- **Operador económico INDUVALLAS CIA. LTDA.**

En el escrito de explicaciones el operador económico INDUVALLAS CIA. LTDA., manifestó:

“... 10. En este sentido, en un mercado claramente atomizado en el que son varios los operadores económico [SIC] que no cuentan con las licencias necesarias para la colocación de publicidad exterior y por tanto, se encuentran violando una norma que regula el funcionamiento del operador económico, no es razonable inferir que los operadores económicos estén obteniendo una ventaja competitiva significativa derivada única y exclusivamente por la infracción normativa, pues todos los operadores económicos en el mercado que encuentran en incumplimiento de la normativa por cuanto la Autoridad Municipal no ha emitido las Reglas Técnicas para los temas que tienen relación con la



planificación y desarrollo en el Distrito Metropolitano de Quito. Dando como resultado que ningún operador económico esté obteniendo una ventaja competitiva significativa derivada única y exclusivamente de la concurrencia en el mercado sin las autorizaciones legales correspondientes...”

Además manifestó que:

“...11. Para efectos de evidenciar la tendencia decreciente de la cuota de mercado de los operadores económicos denunciados, PUBLICIDAD SARMIENTO S.A. ha incrementado su cuota de mercado en el mercado de publicidad exterior del DM de Quito del año 2018 al 2020, del 7.5% al 27.7%, es decir su participación se ha triplicado. Mientras que la participación ha decrecido del 43.1% al 25.3%, en el caso de INDUVALLAS CIA. LTDA...”

Al respecto, por cuanto el operador económico en su escrito de explicaciones no aportó con información adicional que verifique sus aseveraciones respecto de las tasas de decrecimiento de la participación del denunciado; así como la participación del denunciante, esta Autoridad considera indispensable contar con la información económica necesaria para verificar la evolución de las tasas de crecimiento o decrecimiento según corresponda, por lo que, de continuar con el expediente de investigación y en la etapa oportuna podrá precisar la delimitación del mercado, mercado geográfico y las cuotas de mercado y demás detalles económicos. Así como la verificación de la incidencia de estos operadores económicos con la aplicación de las pruebas contenidas en la Resolución N.º 011 de la Junta de Regulación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.

- **Operador económico SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A.**

En el escrito de explicaciones el operador económico SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A. señaló:

“... 10. En este sentido, en un mercado claramente atomizado en el que son varios los operadores económico [SIC] que no cuentan con las licencias necesarias para la colocación de publicidad exterior y por tanto, se encuentran violando una norma que regula el funcionamiento del operador económico, no es razonable inferir que los operadores económicos estén obteniendo una ventaja competitiva significativa derivada única y exclusivamente por la infracción normativa, pues todos los operadores económicos en el mercado que encuentran en incumplimiento de la normativa por cuanto la Autoridad Municipal no ha emitido las Reglas Técnicas para los temas que tienen relación con la planificación y desarrollo en el Distrito Metropolitano de Quito. Dando como resultado que ningún operador económico esté obteniendo una ventaja competitiva significativa derivada única y exclusivamente de la concurrencia en el mercado sin las autorizaciones legales correspondientes...”

Además manifestó que:



“...11. Para efectos de evidenciar la tendencia decreciente de la cuota de mercado de los operadores económicos denunciados, PUBLICIDAD SARMIENTO S.A. ha incrementado su cuota de mercado en el mercado de publicidad exterior del DM de Quito del año 2018 al 2020, del 7.5% al 27.7%, es decir su participación se ha triplicado. Mientras que la participación ha decrecido del 12.5% al 9.7%, en el caso de SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A....”

En este sentido, por cuanto el operador económico en su escrito de explicaciones no aportó con información adicional que permita verificar sus aseveraciones respecto de que la cuota de participación de SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A., habría decrecido de 12,5% a 9,7%, esta Intendencia considera indispensable contar con la información económica necesaria para verificar la evolución de las tasas de crecimiento o decrecimiento según corresponda, por lo que, de continuar con el expediente de investigación y en la etapa oportuna podrá precisar la delimitación del mercado, mercado geográfico y las cuotas de mercado y demás detalles económicos. Así como la verificación de la incidencia de estos operadores económicos con la aplicación de las pruebas contenidas en la Resolución N.º 011 de la Junta de Regulación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.

- **Operador económico AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A.**

En el escrito de explicaciones el operador económico SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A. indicó:

“... 10. En este sentido, en un mercado claramente atomizado en el que son varios los operadores económico [SIC] que no cuentan con las licencias necesarias para la colocación de publicidad exterior y por tanto, se encuentran violando una norma que regula el funcionamiento del operador económico, no es razonable inferir que los operadores económicos estén obteniendo una ventaja competitiva significativa derivada única y exclusivamente por la infracción normativa, pues todos los operadores económicos en el mercado que encuentran en incumplimiento de la normativa por cuanto la Autoridad Municipal no ha emitido las Reglas Técnicas para los temas que tienen relación con la planificación y desarrollo en el Distrito Metropolitano de Quito. Dando como resultado que ningún operador económico esté obteniendo una ventaja competitiva significativa derivada única y exclusivamente de la concurrencia en el mercado sin las autorizaciones legales correspondientes...”

Además manifestó que:

“...11. Para efectos de evidenciar la tendencia decreciente de la cuota de mercado de los operadores económicos denunciados, PUBLICIDAD SARMIENTO S.A. ha incrementado su cuota de mercado en el mercado de publicidad exterior del DM de Quito del año 2018 al 2020, del 7.5% al 27.7%, es decir su participación se ha triplicado. Mientras que la



participación ha decrecido del 13.1% al 12.1%, en el caso de AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A...”

En tal razón, es importante indicar, que esta Intendencia para determinar de manera preliminar las cuotas de participación de los actores en el mercado de la comercialización de servicio de colocación de anuncios publicitarios al aire libre, consideró la información pública obtenida de la Superintendencia de Compañías y Seguros (SUPERCIAS) de manera global y en específico de la provincia de Pichincha (conforme el alcance de la aproximación del Distrito Metropolitano de Quito), considerando que en una eventual etapa de investigación se realizará las pruebas de sustitución necesarias entre los servicios de colocación de anuncios publicitarios al aire libre, para con esto poder identificar si existen patrones desde la demanda u oferta que permitan establecer como un solo mercado de anuncios publicitarios al aire libre, o mercado independientes.

Ahora bien, los operadores económicos investigados en los escritos de explicaciones manifestaron que las cuotas de participación habían decrecido, sin presentar elementos de prueba adicionales que puedan considerarse para determinar si existe un cambio en las participaciones preliminarmente identificadas por la Intendencia, situación que deberá ser verificado en una eventual etapa de investigación.

5.3 LOS BIENES O SERVICIOS SIMILARES PRESUNTAMENTE AFECTADOS

En este sentido, como lo manifiesta Jiménez y Cañizares, uno de los recursos más utilizados para fundamentar la definición de mercado relevante es el de realizar el análisis de las características técnicas de los productos o del precio¹¹. Por este motivo, a continuación, la Intendencia realiza un análisis descriptivo de las propiedades y finalidad de uso del producto investigado y sus eventuales competidores.

Al respecto de manera general, el denunciante manifestó que se identifica a los bienes ofertados en el mercado objeto de investigación como son: *vallas publicitarias, pantallas led, muis e imágenes en el mercado geográfico del Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha.*

En tal sentido, en el eslabón de la comercialización del servicio de colocación de anuncios publicitarios existen varios medios de comunicación como la TV, radio, revistas, publicidad digital y publicidad al aire libre (vallas, pantallas LEDs, paradas de buses y mupis), por lo que podrían existir productos similares, considerando que mantienen sus

¹¹ Jiménez, F. y Cañizares, E. (2005) Dificultades para la definición del mercado relevante. Recuperado de: <http://www.uv.es/~frequentia/estructura/NERA.pdf>. Accedido: [12 de diciembre de 2016]



propias características y semejanzas, de acuerdo con los tipos de anuncios publicitarios que existan en el mercado de la publicidad.

En tal razón, la necesidad que buscaría satisfacer al consumidor por estos productos: estaría definido en primer por la cobertura del servicio, en segundo lugar por la disponibilidad de espacios que existan en la vía pública y en tercer lugar por las características y preferencias de los consumidores del servicio de colocación de anuncios al aire libre.

Por lo tanto, esta Intendencia identifica, de manera preliminar, como posibles productos sustitutos a los demás servicios de anuncios publicitarios que se asemejen en la cobertura, precio y características similares al producto objeto de investigación que este caso de manera preliminar sería el servicio de anuncios publicitarios al aire libre, situación que deberá ser verificada por esta Autoridad con la aplicación de las pruebas de sustitución de la demanda y oferta contempladas en Resolución N.º 11 de la Junta de Regulación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.

5.4 LA DURACIÓN DE LA CONDUCTA

En cuanto al periodo de tiempo aproximado de la duración de la conducta, el denunciante indicó lo siguiente:

“... Una vez emitido el Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito se derogó la ordenanza 0119, y en general se codificaron todas las ordenanzas emitidas por el Municipio. Dicho código establece que “la Licencia Metropolitana Urbanística (LMU) es el acto administrativo mediante el cual el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito autoriza a su titular el ejercicio de su derecho a habilitar, edificar o, a utilizar o aprovechar el espacio público...”

Así también el denunciante indicó:

“...Por lo tanto, el período del presunto cometimiento de la práctica violación de la conducta corresponde al período comprendido entre el 11 de abril del 2018 hasta la presente fecha.

Por su parte, los operadores económicos denunciados en sus escritos de explicaciones, señalaron:

“...Por otro lado, la Ordenanza Municipal 001, entro en vigencia a partir del día 29 de marzo del año 2019, con un vacío jurídico respecto de los anexos técnicos de dicha ordenanza, mi representada, ingreso la documentación pertinente a la Administraciones Zonal, para la obtención de la emisión de las Licencias Metropolitanas Urbanísticas de Publicidad Exterior (LMU-41), de los elementos materia de esta investigación, solicitudes que fueron



negadas con el argumentó que en la actual Ordenanza Metropolitana N° 001-2019, no existen reglas técnicas vigentes...

En tal virtud, esta Intendencia, preliminarmente identificó que la temporalidad de la conducta estaría comprendida entre el mes de abril de 2018, fecha en la que Publicidad Sarmiento S.A., habría obtenido la autorización vía concesión para la colocación de publicidad exterior, lo que habría influido en que los operadores que no tendrían dichas licencias, hayan tenido supuestas ventajas competitivas, frente al denunciante. Toda vez que, hasta la presente fecha los denunciados no han acreditado el cumplimiento de este requisito, la duración de la conducta sería hasta la actualidad. Esto sin perjuicio que en el transcurso de una eventual etapa de investigación, esta Autoridad precise la temporalidad, conforme la información que conste en el presente expediente.

5.5 LA IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES

En calidad de denunciante: Ricardo Vladimir Flores Farias, ecuatoriano, mayor de edad con cédula de ciudadanía número 1707982888, y Erick Hinojosa Castro, mayor de edad con cédula de ciudadanía número 1713233995, en calidad de apoderados de la sucursal extranjera Publicidad Sarmiento S.A., Ruc 1792838630000001, con domicilio en la ciudad de Quito, avenida Francisco de Orellana E9-195 y avenida 6 de diciembre, edificio Alisal.

En calidad de denunciados se encuentran los siguientes operadores económicos:

- Luis Ricardo Viteri Cevallos con cédula de ciudadanía No. 1708519168, en calidad de Gerente General y Representante legal de AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A., Registro Único de Contribuyentes N°. 1792337143001, domiciliada en la ciudad de Quito en la calle De los Ecucaliptos y Av. Eloy Alfaro; número E7-153.
- Juan Carlos Palacios Andrade con cédula de ciudadanía N° 1708712771, en calidad de Gerente General y Representante Legal de SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A., Registro Único de Contribuyentes N° 1792279992001, domiciliada en la ciudad de Quito en la avenida Pampite y Simón Valenzuela, sector Cumbaya.
- Wagner Javier Oña González con cédula de ciudadanía N° 1707779961, en calidad de Gerente General y Representante Legal de INDUVALLAS CIA. LTDA., Registro Único de Contribuyentes N° 1790881733001, domiciliada en la ciudad de Quito en la avenida Eloy Alfaro N72-20 y Chediak.



5.6 LA RELACIÓN ECONÓMICA EXISTENTE CON LA CONDUCTA

Respecto de la relación económica existente con la conducta, el denunciante, señaló que:

“... Al actuar de manera “irregular” el operador obtiene una ventaja competitiva frente a sus competidores, quienes deben invertir mayores costos de producción para la obtención de permisos municipales, además que deben adecuarse a ciertos espacios específicos establecidos por el propio Municipio disminuyendo su rentabilidad y competitividad, distorsionando el régimen de competencia, Resultado del incumplimiento técnico de la normativa es la instalación de vallas en distintas posiciones geográficas de manera indiscriminada, sin respetar metros de separación y sin ningún control...”

De manera adicional el denunciante indicó:

“... Por lo tanto, los operadores económicos denunciados, al mantener un exceso de vallas y material publicitario sin el permiso correspondiente, mantienen mejores posiciones geográficas y obtienen ventajas que distorsionan el mercado y limitan la participación de otros oferentes debido a que las condiciones de competencia no son homogéneas...”

En tal sentido, el denunciante señaló que los denunciados, son compañías de comunicación que se dedican a brindar productos y servicios de publicidad exterior en el espacio público de la ciudad de Quito, que se encuentran operando con los elementos publicitarios al aire libre sin la obtención de una Licencia Metropolitana Urbanística y sin el pago por autorización de funcionamiento, hechos que tiene relación con los actos de violación norma, dentro del presente expediente.

5.7 LA RELACIÓN DE LOS ELEMENTOS DE PRUEBA PRESENTADOS

De los elementos presentados por el denunciante, esta Autoridad identificó, en la siguiente documentación:

- Certificación censo 2016 emitido por el Secretario de Territorio, Hábitat y Vivienda del DMQ, el cuál esta Intendencia verifica que se encuentra a partir de la página 59 del anexo.
- Informe Técnico 042 Vallas Ilegales emitido por el Fiscalizador Contrato CMU. Esta Intendencia que el mismo se encuentra a partir de la página 86 del anexo.
- Informe S/N enero 2020 emitido por la Directora Metropolitana de Desarrollo Urbanístico, el mismo que se encuentra en la página 93 del anexo.
- Revisado Vallas 9 febrero 2021, que constan en el archivo en Excel, grabadas en el CD adjunto a la denuncia.
- Comunicaciones y denuncias dirigidas por parte de la compañía Publicidad Sarmiento S.A. al DMQ informando de vallas irregulares. Estos documentos constan a partir de la página 101 del anexo.
- Noticia informativa de la Directora de la Agencia de Regulación y Control del Municipio



frente a una valla considerada ilegal. Este documento se encuentra en la página 159 del anexo.

En este sentido, el operador presentó los documentos, que a su criterio sustentarían la denuncia presentada por la conducta de violación de norma.

Por su parte, los operadores económicos denunciados presentaron sus escritos de explicaciones presentados por SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A., INDUVALLAS CIA. LTDA., y AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A., el día 26 de marzo de 2021, con ID 189309, ID 189311 e ID 189313 respectivamente, en los cuales, no aportaron elementos adicionales respecto de la denuncia presentada en su contra.

SEXTO.- ANÁLISIS JURÍDICO, DETALLE DE LA DENUNCIA Y ESCRITO DE EXPLICACIONES Y ELEMENTOS DE PRUEBA.-

A efectos de realizar el análisis jurídico sobre los documentos que obran del expediente, esta Intendencia ha considerado resumir los parámetros de la denuncia y los escritos de explicaciones. Con base en ello, se identificará si existen indicios sobre el cometimiento de las presuntas prácticas desleales denunciadas.

6.1. De la denuncia

En este punto, el denunciante señaló los siguientes hechos, objeto de denuncia:

De acuerdo con el relato de PUBLICIDAD SARMIENTO S.A., el 26 de mayo de 2016 se habría expedido la Ordenanza Metropolitana No. 0119, sustitutiva del Título Tercero de la Ordenanza Metropolitana No. 308 que establece el régimen jurídico sobre la licencia metropolitana urbanística de publicidad exterior LMU (41), inherente a la utilización y aprovechamiento del espacio público a través de la colocación de publicidad exterior.

De conformidad con el artículo 16 de la mencionada Ordenanza, la LMU (41) sería el acto administrativo mediante el cual el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito (en adelante MDMQ) autoriza a los operadores económicos para colocar publicidad exterior. De acuerdo con el denunciante, este derecho nace

...de manera tácita a la firma del contrato e inmediatamente constituye en el hecho generador de la tasa para el aprovechamiento y utilización del espacio establecido en los artículos 37 y 38 de la misma norma. Esta norma establece exenciones para aquellas empresas que suscribieran contratos para la explotación de publicidad exterior.

Explicó que ha iniciado sus actividades en Ecuador el 9 de febrero de 2018. Su actividad consistiría en: “publicidad en la vía pública en todas sus posibilidades y modalidades por medio de letreros, afiches y carteles públicos o privados, letreros, anuncios o cualquier



otro tipo de elementos aptos para uso de publicidad exterior”. Estas actividades serían similares a la de las compañías denunciadas.

El 11 de abril de 2018, Publicidad Sarmiento S.A., y el MDMQ habrían celebrado un contrato de concesión del diseño, construcción, instalación, mantenimiento y conservación del mobiliario urbano a cambio de explotación publicitaria en el Distrito Metropolitano de Quito, bajo el riesgo del concesionario.

El denunciante precisó que ha cumplido tanto con los requisitos legales para utilizar o aprovechar el espacio público para publicidad exterior, y el pago de una retribución económica por dicho aprovechamiento.

Con base en estos antecedentes, denunció:

No obstante, mi representada ha hecho un sublime esfuerzo para dar cumplimiento a las normas jurídicas. Los operadores económicos: **AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A.**, **SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A.**, y **INDUVALLAS CIA. LTDA.**, se encuentran realizando actividad publicitaria exterior en espacio público sin la obtención de una Licencia Metropolitana Urbanística y sin el pago de una tasa por autorización.

Adicionalmente, el denunciante citó los artículos 1, 25, 26 y 27 número 9 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, que se refieren al objeto de la Ley, la cláusula general de competencia desleal, la cláusula de prohibición de falseamiento de la competencia y la tipificación de la conducta de violación de normas.

En el acápite denominado “RELACIÓN DE LOS INVOLUCRADOS CON LA DENUNCIA”, el operador económico mencionó que la conducta de los denunciados les habría significado la obtención de ventajas competitivas significativas, por su presunto incumplimiento normativo.

En tal virtud, esta Intendencia concluye que la conducta denunciada por el operador económico se centra en la violación de normas.

El denunciante ha descrito supuestas conductas de violación de normas atribuibles a **AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A.**, **SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A.**, e **INDUVALLAS CIA. LTDA.**, quienes no habrían obtenido las licencias correspondientes para realizar publicidad en los espacios públicos.

En criterio del denunciante, los denunciados, al mantener un “exceso de vallas y material publicitario sin el permiso correspondiente”, mantendrían mejores posiciones geográficas y obtendrían ventajas que distorsionan el mercado, limitando la participación de otros oferentes debido a que las condiciones de competencia no serían “homogéneas”.



6.2. Del escrito de explicaciones presentado por SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A.

El operador presentó sus explicaciones el día 26 de marzo de 2021, las 15h55, con ID 189309, con el patrocinio del abogado José Rafael Bustamante Crespo, y fue agregado por esta Intendencia mediante providencia de 31 de marzo de 2021. En lo principal, manifestó:

Para que exista una práctica de competencia desleal por violación de una norma que regula el funcionamiento del operador económico en el mercado, es necesario que esta infracción normativa genere una superioridad o ventaja que le permita sobresalir en el mercado al operador económico. Sin embargo, dicha ventaja no puede ser producto de otros factores tales como la dinámica del mercado, eficiencia económica, innovación tecnológica, etc., sino necesariamente debe provenir de una ventaja competitiva.

También, argumentó que, en virtud del principio de presunción de inocencia, legalidad y tipicidad, la SCPM no puede pronunciarse sobre la existencia de una infracción por prácticas desleales por violación de normas, sin que exista un pronunciamiento previo y ejecutoriado de la autoridad competente, que haya seguido el debido procedimiento administrativo sancionador. Agregó que sin este pronunciamiento, la SCPM no podría declarar la violación de una norma, toda vez que: "... no estaría establecido el elemento esencial del tipo sancionador, que es el probar que la norma fue violada por mi representada", que en este caso sería, el pronunciamiento de la Agencia Metropolitana de Control.

En adición, precisó que:

... la misma autoridad pública la cual no pudo emitir las licencias, indicando que existen problemas en el sistema interno del Municipio para poder generar títulos de crédito y realizar el pago a fin de obtener las respectivas licencias de publicidad exterior LMU41, conforme consta en el Oficio No. STHV-DMGT-2018-01166, de fecha 09 de marzo de 2018, que señala: 'Debo indicar que debido a cambios en la cartografía derivados de la implementación de la resolución No. STHV-14-2017, a partir de enero de 2018 en determinados sectores de la ciudad, como es el caso del sistema LMU-41, por lo que se estima estará operativo a partir del lunes 19 de marzo de 2018.

Agregó que la Ordenanza Municipal 001, vigente a partir del 29 de marzo de 2019, dejó un vacío jurídico respecto a los "anexos técnicos de dicha ordenanza". Señaló el denunciado habría ingresado la documentación pertinente a la Administración Zonal, pero dicho órgano habría negado el trámite argumentando el vacío jurídico mencionado. Enfatizó que este actuar de la Administración habría lesionado sus derechos constitucionales, en especial los contenidos en los artículos 76, numeral 7, letra c) y 86 de la Constitución de la República.



Señaló también que:

En Sesión Ordinaria del Consejo Metropolitano de Quito, 9 de junio de 2020, se procedió a conocer en segundo debate el Proyecto de Ordenanza Reformatoria al Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito, resolviendo ratificar la vigencia de las Normas y Anexos técnicos de las Ordenanzas Metropolitanas contenidas en el Código Municipal, entre otros, varios meses después de la vigencia de la ordenanza y del tiempo establecido en el proceso de regularización de los elementos publicitarios a ser licenciados.

En este sentido, quedaría, a criterio del denunciado, justificada la razón por la cual los operadores económicos, que a diferencia del denunciante, no mantienen un contrato suscrito con el Municipio del DM de Quito, no cuentan con licencias administrativas correspondientes para su operación.

Con base en estos elementos precisó que:

... en un mercado claramente atomizado en el que son varios los operadores económico (sic) que no cuentan con las licencias necesarias para la colocación de publicidad exterior y por tanto, se encuentran violando una norma que regula el funcionamiento del operador económico, no es razonable inferir que los operadores económicos estén obteniendo una ventaja competitiva significativa derivada única y exclusivamente por la infracción normativa, (...) Por el contrario, es justamente el Denunciante el que ha sido ampliamente beneficiado por ser el único operador económico en el mercado, que a causa de sus Contrato de Concesión suscrito con el Municipio del DM de Quito ha incrementado significativamente su cuota de mercado y se ha beneficiado de las trabas administrativas que han enfrentado el resto de operadores...

Al respecto, mencionó que:

Para efectos de evidenciar la tendencia decreciente de la cuota de mercado de los operadores económicos denunciados, PUBLICIDAD SARMIENTO S.A. ha incrementado su cuota de mercado en el mercado de publicidad exterior del DM de Quito del año 2018 al año 2020, del 7,5% al 27,7%, es decir su participación se ha triplicado.

En este orden de ideas, el compareciente concluyó que existiría un incumplimiento normativo generalizado, por lo que ninguno de los denunciados tendría una ventaja competitiva derivada de la infracción normativa.

En virtud de los argumentos expuestos, el compareciente solicitó que se archive la investigación, toda vez que no existiría mérito para la prosecución “de la instrucción” del procedimiento.



6.3. Del escrito de explicaciones presentado por INDUVALLAS CIA. LTDA.

El operador económico presentó sus explicaciones el día 26 de marzo de 2021, las 15h52, con ID 189311.

Los argumentos presentados por el operador económico INDUVALLAS CIA. LTDA., con el patrocinio de su abogado José Rafael Bustamante Crespo, en lo principal, son los mismos que los de SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A.

6.4. Del escrito de explicaciones presentado por AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A.

El operador económico presentó sus explicaciones el día 26 de marzo de 2021, las 15h49, con ID 189313.

Los argumentos presentados por el operador económico AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A., con el patrocinio de su abogado José Rafael Bustamante Crespo, en lo principal, son los mismos que los de SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A.

6.5. ANÁLISIS JURÍDICO

Con base en las principales argumentaciones de los operadores económicos denunciante y denunciado, esta Intendencia formula el siguiente problema jurídico:

PJ: ¿Existen indicios sobre el cometimiento de violación de normas por parte de los denunciados?

Al respecto, esta Intendencia tiene en cuenta lo siguiente:

La práctica desleal de “violación de normas” está tipificada en el artículo 27, número 9, en los siguientes términos:

9.- Violación de normas.- Se considera desleal el prevalecer en el mercado mediante una ventaja significativa adquirida como resultado del abuso de procesos judiciales o administrativos o del incumplimiento de una norma jurídica, como sería una infracción de normas ambientales, publicitarias, tributarias, laborales, de seguridad social o de consumidores u otras; sin perjuicio de las disposiciones y sanciones que fuesen aplicables conforme a la norma infringida.

La concurrencia en el mercado sin las autorizaciones legales correspondientes configura una práctica desleal cuando la ventaja competitiva obtenida es significativa.



De conformidad con la disposición jurídica señalada, las prácticas de competencia desleal por violación de normas tienen tres modalidades claramente identificadas: el abuso de procesos judiciales o administrativos; el incumplimiento de una norma jurídica general o específica; y, el incumplimiento de una norma de acceso al mercado.

En tal sentido, resulta importante anotar que tanto el abuso de procesos judiciales o administrativos y el incumplimiento de una norma jurídica de funcionamiento comparten la misma configuración normativa, por lo que, teniendo en cuenta la actuación requerida por el operador económico en cada caso, el análisis a ser realizado por la Autoridad de competencia sería el mismo.

En el caso objeto de análisis, la modalidad de la práctica desleal denunciada deviene de la segunda modalidad, es decir, “[S]e considera desleal el prevalecer en el mercado mediante una ventaja significativa adquirida como resultado (...) del incumplimiento de una norma jurídica, como sería una infracción de normas ambientales, publicitarias, tributarias, laborales, de seguridad social o de consumidores u otras”.

Como se puede apreciar, la segunda modalidad determinada en nuestra ley contiene, a su vez, tres elementos que necesariamente deben estar relacionados:

1.- La prevalencia en el mercado.- Según la Real Academia de la Lengua Española, prevalencia es la acción y efecto de prevalecer, que a su vez en su primera modalidad, significa: *“Sobresalir, tener alguna superioridad o ventaja entre otras”*.

En tal sentido, conforme el ámbito de nuestra Ley, para que exista una práctica de competencia desleal por violación de normas, en esta modalidad, es necesario que exista una superioridad o ventaja que le permita sobresalir en el mercado al operador económico. Sin embargo, dicha ventaja no puede ser producto de otros factores tales como la dinámica del mercado, la eficiencia económica, la innovación tecnológica, etc., es decir, esta deberá provenir necesariamente de la obtención de una ventaja competitiva significativa.

2.- Ventaja competitiva significativa.- Respecto del segundo elemento, la INICPD, se ha pronunciado en varias resoluciones, en cuanto a lo siguiente:

... la doctrina establece que **“la identidad de la ventaja impone una mejor posición en el mercado para el que la obtiene”**, es decir, de conformidad con el análisis económico esbozado en la presente resolución, esta Intendencia ha determinado que el



operador investigado no habría obtenido una “mejor posición” en el mercado relevante preliminar (...) ¹²

(...) En tal sentido, conforme el ámbito de nuestra ley, para que exista una práctica de competencia desleal por violación de normas, en la segunda modalidad, **es necesario que exista una superioridad o ventaja que le permita al operador económico sobresalir en el mercado.** Sin embargo, dicha ventaja no puede ser producto de otros factores tales como dinámica del mercado, eficiencia económica, innovación tecnológica (...) ¹³

Por su parte, a modo de legislación comparada, la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia (SIC) en la resolución dictada dentro procedimiento N°. 13-013416, señaló que: *“la identidad de la ventaja impone una mejor posición en el mercado para el que la obtiene”*.

Al respecto, esta Autoridad, considera dichos parámetros en cuanto es aplicable dentro de nuestro ámbito normativo, debido a que se requiere que la prevalencia en el mercado cuando tenga como origen una ventaja competitiva significativa que a su vez sea el resultado de la violación de normas generales o específicas.

3.- Infracción de una norma.- Respecto del tercer elemento necesario para la configuración de la práctica de competencia desleal por modalidad de violación de normas, es la existencia de una infracción normativa que permita generar una ventaja competitiva artificial que de otra manera no la tendría.

En el presente caso, PUBLICIDAD SARMIENTO S.A., propuso una denuncia por el supuesto incumplimiento de normas jurídicas que obligan a los operadores del mercado publicitario a obtener la licencia metropolitana urbanística LMU (41), como un requisito indispensable para colocar la publicidad exterior dentro del Distrito Metropolitano de Quito.

Este requisito se encontraba establecido en la Ordenanza 119, sustituida por la Ordenanza 001 de 2019, que codificó el régimen normativo descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito.

El denunciante manifestó que tiene un contrato de concesión con el Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, por lo que, a diferencia de los denunciados, no necesitaría de la LMU (41) para colocar la publicidad exterior. A criterio

¹² Resolución de 05 de noviembre de 2020 dictada dentro del expediente N.º SCPM-IGT-INICPD-030-2019, Obtenida de: <https://www.scpm.gob.ec/sitio/wp-content/uploads/2021/01/RESOLUCION-SCPM-IGT-INICPD-030-2019.pdf>

¹³ Resolución de 25 de septiembre de 2020, dentro del expediente Nro. SCPM-IGT-INICPD-017-2019, Obtenido de: <https://www.scpm.gob.ec/sitio/wp-content/uploads/2021/01/RESOLUCION-SCPM-IGT-INICPD-0017-2019.pdf>



del denunciante, lo operadores económicos AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A., SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A., e INDUVALLAS CIA. LTDA., estarían teniendo ventajas competitivas significativas, violando las normas jurídicas mencionadas.

De cara a estos cargos, los denunciados argumentaron que, si bien no cuentan con las referidas licencias metropolitanas, este hecho no les es atribuible a ellos, puesto que cuando se expidió la Ordenanza 001, vigente a partir de marzo de 2019, se derogó en forma expresa la ordenanza 119 junto con sus anexos técnicos, que establecían los parámetros técnicos para el otorgamiento de estas licencias.

Recién en junio de 2020, mediante Sesión Ordinaria del Consejo Metropolitano de Quito, la Autoridad Metropolitana habría resuelto ratificar la vigencia de las Normas y Anexos técnicos de las Ordenanzas Metropolitanas contenidas en el Código Municipal.

Ante esta supuesta laguna jurídica, la Administración Metropolitana habría negado las solicitudes de los denunciados para obtener las licencias referidas *ut supra*. Por esta razón, los denunciados consideran que el incumplimiento de normas jurídicas se encontraría justificado.

En adición, los denunciados manifestaron que en virtud de los principios de presunción de inocencia, legalidad y tipicidad, es requisito indispensable para que se configure la conducta de violación de normas, el pronunciamiento ejecutoriado de la Autoridad competente.

En relación con estos elementos, los denunciados no negaron haber colocado publicidad exterior en el Distrito Metropolitano de Quito, sin contar con las respectivas licencias otorgadas por la Administración Municipal de Quito. Empero, se justificaron indicando que, debido a un vacío normativo, la Administración no había podido conceder las respectivas licencias.

Respecto de la necesidad de pronunciamiento de Autoridad competente, ejecutoriado y previo, que declare la infracción normativa, esta Intendencia tiene en cuenta que, conforme lo han reconocido los denunciados, la competencia de la SCPM no radica en declarar la responsabilidad jurídica de los operadores económicos por el incumplimiento de normas jurídicas, sean estas de acceso concurrencial o normas jurídicas generales de cumplimiento en el mercado, sino que se enfoca en investigar, y de ser el caso, sancionar a aquellos operadores que han falseado la competencia al de incumplir una norma jurídica, frente a aquellos concurrentes que sí las cumplen.

En este sentido, el análisis de competencia desleal se centra en verificar netamente estas ventajas competitivas (en el caso de normas de acceso al mercado), o de prevalencia en el



mercado (en el caso de normas jurídicas generales), con independencia de la declaratoria de la Autoridad pública competente encargada de la salvaguarda de la norma cuya infracción se acusa. Esta labor, en ningún caso implica una violación a los principios constitucionales aludidos por los denunciados, toda vez que, la Autoridad naturalmente competente para declarar la infracción de norma no está supeditada ni está influenciada por el análisis de competencia desleal de esta Intendencia. Incluso, dicha decisión administrativa o judicial, tendrá efectos únicamente respecto de la naturaleza de la infracción normativa, y no frente a lo decidido por esta Autoridad en materia de competencia. Es decir, los análisis de ambas autoridades, conforme a Derecho, son independientes entre sí.

En relación con la ausencia de ventajas competitivas frente al denunciante, esta Autoridad considera que los elementos aportados por los denunciados en este expediente no son suficientes para dilucidar sobre este aspecto, y menos aún, en relación con la prevalencia en el mercado.

En este sentido, esta Intendencia considera que la infracción normativa, acusada por el denunciante y reconocida por los denunciados, es un indicio sobre el presunto cometimiento de la práctica desleal de violación de normas, sin perjuicio de que en una eventual etapa de investigación, y con mayores elementos de análisis, se precise la modalidad de las normas violadas.

6.6. CONSIDERACIONES ADICIONALES

Esta Intendencia tiene en cuenta que el Oficio No. 0000180 y anexos, de 21 de agosto de 2019, las 11h35, con ID 141367, presentado por la Procuraduría Metropolitana remitió el "Censo de elementos publicitarios que carecen de LMU (41)", en 1.302 fojas.

En tal virtud, esta Autoridad inició de oficio el expediente SCPM-IGT-INICPD-038-2019, para investigar el supuesto cometimiento de actos de violación de norma por parte de varios operadores económicos del mercado publicidad, entre ellos AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A., INDUVALLAS S.A.; y, SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A.

Con fecha 31 de octubre de 2019, mediante providencia suscrita por el abogado Pablo Carrasco Torrontegui, entonces Intendente Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales, avocó conocimiento y dispuso la apertura del mencionado expediente, e inició la fase de barrido conforme lo disponía el Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la SCPM.



Actualmente, dicho expediente se encuentra en la fase de investigación, de conformidad con la resolución de 25 de febrero de 2021, dictada dentro del expediente SCPM-IGT-INICPD-038-2019, que ordenó:

PRIMERO.- Ordenar el inicio de una investigación dentro del expediente No. SCPM-IGT-INICPD-038-2019, en contra de los operadores económicos: **AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A., [...], INDUVALLAS S.A.; y, SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A.,** por el presunto cometimiento de prácticas desleales de violación de normas establecido en el artículo 27, número 9 de la LORCPM.

SEGUNDO.- De conformidad con lo determinado en el artículo 62 del RLORCPM, el plazo de duración de la presente investigación no podrá exceder de 180 días, que en caso de considerarlo pertinente, esta Autoridad podrá prorrogarla hasta por el plazo de 180 días adicionales.

En este sentido, esta Intendencia dispuso el inicio de una investigación dentro del expediente No. SCPM-IGT-INICPD-038-2019, en contra de los operadores económicos: **AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A., INDUVALLAS S.A., SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A.,** entre otros, por el presunto cometimiento de prácticas desleales de violación de normas establecido en el artículo 27, número 9 de la LORCPM.

Al respecto, esta Intendencia ha verificado que tanto el presente expediente, así como expediente SCPM-IGT-INICPD-038-2019 se refieren a los operadores económicos **AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A., INDUVALLAS S.A.; y, SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A.,** por lo que la identificación de los presuntos responsables en ambos expedientes sería la misma, salvo un operador económico adicional que consta en el caso SCPM-IGT-INICPD-038-2019.

En lo que respecta a la conducta objeto de investigación, tanto en el expediente iniciado de oficio, como en la denuncia de PUBLICIDAD SARMIENTO S.A., se analizan los cargos de la violación de normas, conducta tipificada en el artículo 27, numeral 9 de la LORCPM. Asimismo, en ambos expedientes se analiza el supuesto hecho de colocar publicidad exterior en el Distrito Metropolitano de Quito, sin contar con la licencia metropolitana urbanística LMU 41, por parte de los investigados y denunciados.

En cuanto a las características de los bienes y servicios objeto de la conducta, en ambos expedientes se refiere al mercado de colocación de publicidad, particularmente la publicidad exterior.

En este sentido, los hechos que motivaron la resolución de inicio de investigación dentro del expediente SCPM-IGT-INICPD-038-2019 son los mismos que fundamentaron la



denuncia de Publicidad Sarmiento, en contra de los legitimados pasivos que ya están siendo investigados en el referido procedimiento por esta Autoridad.

A su vez, el artículo 63 del Reglamento para la Aplicación de la LORCPM establece que: “Cuando, de los hechos investigados, no existiere mérito para la prosecución de la instrucción del procedimiento, o las explicaciones presentadas por los denunciados sean satisfactorias, el órgano de investigación, mediante resolución motivada que será notificada al o los denunciados, ordenará el archivo de la denuncia”.

Por otra parte, el Código Orgánico Administrativo, como norma supletoria a la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, prevé: “Art. 9.- Principio de coordinación. Las administraciones públicas desarrollan sus competencias de forma racional y ordenada, evitan las duplicidades y las omisiones”.

Por otro lado, el número 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador garantiza el derecho a la defensa, el cual incluye en su letra i) que “*Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. (...)*”. En el presente caso, conducir dos investigaciones en las que existe identidad subjetiva y objetiva, vulneraría el derecho constitucional a la defensa de los operadores denunciados, ya que eventualmente, y sobre la base de los hallazgos de la investigación, podrían ser sancionados dos veces por los mismos hechos.

En virtud de lo expuesto, y que constituye un deber de las Autoridades administrativas garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes, esta Intendencia considera que no existe mérito para conducir una investigación, principalmente debido a que este Órgano de control ya se encuentra sustanciado un expediente administrativo en contra de los mismos legitimados pasivos, por la misma conducta y por idénticos hechos.

SÉPTIMO.- RESOLUCIÓN:

Por los fundamentos de hecho, de derecho y análisis económico preliminar realizado esta Autoridad **RESUELVE:**

PRIMERO.- Ordenar el archivo de la denuncia interpuesta por PUBLICIDAD SARMIENTO S.A., en contra de a) AKTIVARMED MEDIOS PUBLICITARIOS S.A., b) SERVICIOS PUBLICITARIOS CREAMEDIOS S.A., y c) INDUVALLAS CIA. LTDA., por el presunto cometimiento de actos de violación de norma conforme lo establece el artículo 27, número 9 de la LORCPM, por cuanto existe identidad subjetiva y objetiva con el expediente iniciado de oficio No. SCPM-IGT-INICPD-038-2019.



SEGUNDO.- Disponer a la Secretaria de Sustanciación, que incorpore una copia certificada de la denuncia presentada por el operador económico Publicidad Sarmiento S.A., signada con ID 185428, al expediente SCPM-IGT-INICPD-038-2019.

TERCERO.- Una vez que el presente acto administrativo haya causado estado, notifíquese la presente resolución a la Intendencia General Técnica y se proceda a la publicación de la presente resolución conforme lo dispuesto en la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado y su Reglamento.

CUARTO.- Continúe actuando la abogada Nathally Sarmiento Vite, como Secretaria de Sustanciación dentro del presente procedimiento administrativo.- **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-**



Abg. Carlos Andrés Álvarez Duque
**INTENDENTE NACIONAL DE INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE
PRÁCTICAS DESLEALES**