

EXPEDIENTE No. SCPM-CRPI-015-2020

SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.- COMISIÓN DE RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.- D.M. Quito, 04 de diciembre de 2020 a las 12h25.

Comisionado Sustanciador: José Cartagena Pozo

VISTOS

- [1] La Resolución No. SCPM-DS-2019-040 mediante la cual el Superintendente de Control del Poder de Mercado designó al Mgs. Marcelo Vargas Mendoza Presidente de la Comisión, al Mgs. Jaime Lara Izurieta Comisionado, y al Mgs. José Cartagena Pozo Comisionado.
- [2] Las acciones de personal Nos. SCPM-INAF-DNATH-300-2019-A, SCPM-INAF-DNATH-299-2019-A y SCPM-INAF-DNATH-295-2019-A, correspondientes al Mgs. Marcelo Vargas Mendoza Presidente de la Comisión, al Mgs. Jaime Lara Izurieta Comisionado, y al Mgs. José Cartagena Pozo Comisionado, respectivamente.
- [3] El acta de la sesión extraordinaria del pleno de la Comisión de Resolución de Primera Instancia (en adelante “CRPI”) de 05 de junio de 2020, mediante la cual se deja constancia de que la CRPI designó al abogado Omar Poma secretario Ad-hoc de la CRPI.
- [4] La Comisión de Resolución de Primera Instancia en uso de sus atribuciones legales para resolver, considera:

1. AUTORIDAD COMPETENTE

- [5] La CRPI es competente para conocer y resolver las solicitudes de medidas preventivas, conforme a lo señalado en el artículo 62 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (en adelante “LORCPM”), en concordancia con lo dispuesto en el artículo 70 del Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la SCPM (en adelante “IGPA”).

2. SOLICITANTE DE LA VERIFICACIÓN DE CUMPLIMIENTO DE LA MEDIDA PREVENTIVA

- [6] Mediante escrito presentado el 12 de octubre de 2020 a las 14h18, signado con Id 173064, el operador económico **SALUD AUDITIVA DEL ECUADOR SAUDEC CÍA. LTDA.**, (en adelante “SAUDEC”) solicitó a la CRPI disponga el seguimiento de las medidas preventivas que fueron ordenadas en Resolución de 30 de septiembre de 2020.



3. IDENTIFICACIÓN DE LOS OPERADORES ECONÓMICOS INVOLUCRADOS

3.1 Operador económico denunciante y beneficiario de las medidas preventivas.

- [7] El operador económico denunciante (expediente administrativo SCPM-IGT-IR-003-2020), es la sociedad **SALUD AUDITIVA DEL ECUADOR SAUDEC CÍA. LTDA.**, persona jurídica de derecho privado, identificada con Registro Único de Contribuyentes No. 0190371085001, representada legalmente por su Gerente General, señor Edgar Adrián Serrano Astudillo, y domiciliada en la calle Ricardo Darquea 3-64 y Luis Acosta, cantón Cuenca. Correo electrónico adrian.serrano@saludauditiva.com. Actúa como su abogado patrocinador el Ab. Fabián Pozo Neira, quien indica que recibirá notificaciones en el correo electrónico fpozo@gottifredipozo.com.
- [8] Su actividad económica es: *“a) La producción, compra venta, comercialización, distribución, importación y exportación de todo tipo de productos para la salud auditiva y afines, tales como prótesis implantes, adaptaciones y sus respectivos accesorios; b) El establecimiento de almacenes para la compraventa y distribución de los productos descritos en el literal anterior; así como su mantenimiento y servicio técnico c) La producción, compra venta, comercialización, distribución, importación y exportación de todo tipo de equipos médicos, así como los materiales y suministros necesarios para el funcionamiento de los mismo, así como su mantenimiento y servicio técnico.”*¹

3.2 Operador económico denunciado y destinatario de las medidas preventivas.

- [9] El operador económico cuyo accionar se encuentra bajo las medidas preventivas es la sociedad **CENTRO AUDIOLÓGICO AUDIOCENTRO CÍA. LTDA.** (en adelante “**AUDIOCENTRO**”), identificada con el Registro Único de Contribuyentes No. 01903793100001, representada legalmente por su Gerente General, señora María del Carmen Samper Calderón, y domiciliada en Ave. 12 de abril s/n y José Peralta, Cuenca. Teléfono No. 4103367 y direcciones de correo electrónico msamper@hotmail.com, amartinez@surlegal.com, dchico@surlegal.com y legalmr@surlegal.com. Casilla judicial No. 255 del complejo judicial del cantón Cuenca.
- [10] Su actividad económica es: *“importación, distribución y venta de prótesis auditivas, sus partes y accesorios; importación, distribución y venta de equipos médicos, sus partes y accesorios, brindando asesorías técnicas en el uso de equipos audiológicos, y brindar además servicios de consultas médicas en especialidad de audiolología, otorrinolaringología*

¹ Datos tomados de la página de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros. https://appscvsmovil.supercias.gob.ec/portaldeinformacion/consulta_cia_menu.zul?expediente=98426&tipo=1. Consultado el 28/09/2020.

y afines, para lo cual contratara y/o formara profesionales médicos especialistas en las mismas”²

4. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

- [11] Mediante escrito presentado el 04 de agosto de 2020 a las 15h46, signado con el Id 166531, el operador económico **SAUDEC** presentó denuncia en contra del operador económico **AUDIOCENTRO**, por el supuesto cometimiento de conductas que constituyen prácticas desleales, de conformidad con los numerales 2, 4, y 10 del artículo 27 de la LORCPM. Procedimiento en trámite de la Intendencia Regional Guayaquil dentro del expediente No. SCPM-IGT-IR-003-2020.

4.1 Expediente Administrativo SCPM-CRPI-015-2020

- [12] Mediante escrito ingresado en Secretaría General de la SCPM el 27 de agosto de 2020 a las 16h44, signado con Id 168592, el operador económico **SALUD AUDITIVA DEL ECUADOR SAUDEC CIA. LTDA.**, solicita la adopción de medidas preventivas.
- [13] La CRPI, mediante providencia de 31 de agosto de 2020 expedida a las 11h00, avoca conocimiento de la causa contenida en el expediente No. SCPM-CRPI-015-2020 y corre traslado con el escrito presentado por el operador a la Intendencia.
- [14] Mediante providencia emitida por la CRPI el 01 de septiembre de 2020, a las 11h00, se subsana y rectifica la providencia de 31 de agosto de 2020, trasladando el escrito presentado por el operador **SAUDEC** a la Intendencia Regional Guayaquil, para que emita un informe respecto de la procedencia de las medidas solicitadas.
- [15] El 16 de septiembre de 2020, la Intendencia Regional Guayaquil hace entrega del informe No. SCPM-IGT-IR-2020-030, mediante el cual recomienda a la CRPI la adopción de las medidas preventivas solicitadas por el operador económico **SAUDEC**.
- [16] Mediante providencia de 18 de septiembre de 2020 expedida a las 11h45, la CRPI dispone agregar al expediente el Informe No. SCPMIGT-IR-2020-030 y trasladar el mismo al operador económico **SAUDEC**.
- [17] Mediante escrito ingresado por ventanilla de Secretaría General de la SCPM el 21 de septiembre de 2020 a las 13h31, signado con ID 170949, el operador económico **SAUDEC**, indica a la CRPI que se encuentra de acuerdo con el contenido del Informe No. SCPMIGT-IR-2020-030 de 16 de septiembre de 2020.
- [18] Mediante Resolución de 30 de septiembre de 2020 expedida a las 13h15, la CRPI resuelve adoptar las medidas preventivas solicitadas por **SAUDEC** y disponer a la Intendencia

² Datos tomados de la página de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros.
https://appscvsmovil.supercias.gob.ec/portaldeinformacion/consulta_cia_menu.zul?expediente=143753&tipo=1. Consultado el 28/09/2020.



Regional Guayaquil realice el seguimiento de la aplicación y cumplimiento de las medidas preventivas.

- [19] Mediante escrito ingresado por ventanilla de Secretaría General de la SCPM el 12 de octubre de 2020 a las 14h18, signado con ID 173064, el operador económico **SAUDEEC** solicita a la CRPI disponga el seguimiento de las medidas preventivas ante un posible incumplimiento.
- [20] Mediante providencia de 21 de octubre de 2020 expedida a las 12h55, la CRPI dispone a la Intendencia Regional Guayaquil realice el informe de cumplimiento de las medidas preventivas ordenadas mediante resolución de 30 de septiembre de 2020, otorgándole el término de veinte (20) días.
- [21] Mediante trámite signado con ID 177518, la Intendencia Regional Guayaquil remite a la CRPI el informe No. SCPM-IGT-IR-2020-030 de 23 de noviembre de 2020 respecto al cumplimiento de las medidas preventivas adoptadas dentro del expediente SCPM-CRPI-015-2020.

5. FUNDAMENTOS DE DERECHO

5.1 LORPCM

- [22] El artículo 62 de la LORPCM consagra la figura de las medidas preventivas, e indica a manera ejemplificativa, algunas que se podrían adoptar, así:

“Art. 62.- Medidas preventivas.- El órgano de sustanciación de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, antes o en cualquier estado del procedimiento de investigación, podrá, a sugerencia del órgano de investigación o pedido de quien hubiere presentado una denuncia, adoptar medidas preventivas, tales como la orden de cese de la conducta, la imposición de condiciones, la suspensión de los efectos de actos jurídicos relacionados a la conducta prohibida, la adopción de comportamientos positivos, y aquellas que considere pertinentes con la finalidad de preservar las condiciones de competencia afectadas y evitar el daño que pudieran causar las conductas a las que el procedimiento se refiere, o asegurar la eficacia de la resolución definitiva. Las medidas preventivas no podrán consistir en la privación de la libertad, la prohibición de salida del país o el arraigo. Las medidas preventivas deberán ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades del daño que se pretenda evitar.

En igual sentido, podrá disponer, a sugerencia del órgano de investigación o a pedido de parte, la suspensión, modificación o revocación de las medidas dispuestas en virtud de circunstancias sobrevinientes o que no pudieron ser conocidas al momento de emitir la resolución.



Cuando la medida preventiva se adopte antes del inicio del procedimiento de investigación, dicha medida caducará si no se inicia el referido procedimiento en un plazo de 15 días contados a partir de la fecha de su notificación.

En caso de desacato, podrá ordenar la clausura de los establecimientos en los que se lleve a cabo la actividad objeto de la investigación hasta por noventa días.”

5.2 RLORPCM

- [23] Los artículos 73 a 78 del RLORPCM establecen el procedimiento para la aplicación de medidas preventivas (sección 3). En relación con su adopción, los artículos 73 y 74 establecen una lista no taxativa de las medidas a imponerse, así como ciertas reglas básicas de procedimiento, así:

“Art. 73.- Clases de medidas preventivas.- Según lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley el órgano de sustanciación y resolución podrá establecer, entre otras, las siguientes medidas preventivas tendientes a evitar una grave lesión que afecte la libre concurrencia de los operadores:

- a) Ordenes de cese inmediato de la conducta en que se podrá incluir el apercibimiento de sanción de conformidad con la Ley.*
- b) La imposición de condiciones.*
- c) La suspensión de los efectos de actos jurídicos relacionados a la conducta prohibida.*
- d) La adopción de comportamientos positivos.*
- e) Las demás que considere pertinente para preservar las condiciones de competencia afectadas y evitar el daño que pudieren causar las conductas investigadas o asegurar la eficacia de la resolución definitiva.*

No se podrán dictar medidas preventivas que puedan originar daños irreparables a los presuntos responsables o que impliquen violación de derechos fundamentales.

En ningún caso la propuesta, adopción, suspensión, modificación o revocación de medidas preventivas suspenderá la tramitación del procedimiento.

Art. 74.- Adopción de medidas preventivas.- El órgano de sustanciación y resolución, durante cualquier etapa del procedimiento podrá, a sugerencia del órgano de investigación o a solicitud del denunciante, dictar la adopción de medidas preventivas por el plazo que estimare conveniente.



Si las medidas preventivas hubieran sido solicitadas por el denunciado, el órgano de sustanciación y resolución enviará una consulta sobre su procedencia al órgano de investigación, quien deberá emitir su informe en el término de quince (15) días desde que la consulta fuera recibida.

El órgano de sustanciación y resolución emitirá su resolución debidamente motivada en el término de diez (10) días contados a partir de la fecha en que se hubiere recibido el informe del órgano de investigación.

La falta de pronunciamiento del órgano de sustanciación y resolución dentro del plazo establecido en el inciso anterior, no podrá ser entendida como aceptación tácita de la petición de las medidas cautelares.

Las medidas preventivas deberán ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades del daño que se pretenda evitar.”

5.3 IGPA

- [24] La primera sección del capítulo X del Instructivo regula el procedimiento de aplicación y gestión de las medidas preventivas (artículos 63 a 72). El artículo 70 se refiere al proceso de seguimiento de las medidas preventivas, así:

“Art. 70.- SEGUIMIENTO DE LAS MEDIDAS PREVENTIVAS.- La Intendencia competente realizará el seguimiento de las medidas preventivas dispuestas a fin de verificar su cumplimiento, para el efecto abrirá un expediente que contenga las actuaciones administrativas y la documentación que sustente el respectivo informe. La Comisión de Resolución de Primera Instancia podrá solicitar a la Intendencia competente en cualquier momento, un informe de cumplimiento que deberá ser entregado en el término de hasta veinte (20) días.”

6. MEDIDAS PREVENTIVAS ADOPTADAS

- [25] La Resolución de 30 de septiembre de 2020 dispuso claramente y bajo prevenciones de ley, el cumplimiento de las siguientes medidas preventivas:

*“i. Se ordena al **CENTRO AUDIOLÓGICO AUDIOCENTRO CÍA. LTDA.** y a sus dependientes y administradores (y entre estos, específicamente al doctor Luis Andrés Serrano Vintimilla), el cese inmediato de cualquier tipo de publicidad o anuncio, a través de cualquier medio físico y digital (incluido las redes sociales), que aludan de manera directa o indirecta a **SAUDEC** o a sus productos.*

*ii. Se ordena al **CENTRO AUDIOLÓGICO AUDIOCENTRO CÍA. LTDA.** y a sus dependientes y administradores (y entre estos, específicamente al doctor*



Luis Andrés Serrano Vintimilla), que retiren de cualquier plataforma digital en la que se encuentre activa la publicación del video subido el 25 de julio de 2020 en el que se refiere al producto ADHEAR de MEDEL.

*iii. Se ordena al **CENTRO AUDIOLÓGICO AUDIOCENTRO CÍA. LTDA.** y a sus dependientes y administradores (y entre estos, específicamente al doctor Luis Andrés Serrano Vintimilla), abstenerse de publicar o difundir nuevas publicidades, anuncios o afirmaciones que aludan de manera directa o indirecta a **SAUDEC** o a sus productos.”*

7. INFORME DE SEGUIMIENTO DE MEDIDAS PREVENTIVAS No. SCPM-IGT-IR-2020-030 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2020, EMITIDO POR LA INTENDENCIA REGIONAL GUAYAQUIL.

[26] El Informe No. SCPM-IGT-IR-2020-030 de 23 de noviembre de 2020, concluyó lo siguiente:

“(i) La Intendencia Regional ha abierto un expediente de seguimiento del cumplimiento de las medidas preventivas adoptadas por la Comisión, en cumplimiento del artículo 70 del IGPA;

(ii) La Intendencia Regional requirió a Audiocentro que proporcione un listado de todas las cuentas que mantenga este y sus dependientes y administradores en plataformas digitales, tales como Facebook, Instagram, Twitter y páginas web;

(iii) Audiocentro ha prestado su debida colaboración en la gestión de seguimiento realizada por esta Intendencia Regional, y proporcionó la información solicitada por esta;

(iv) Tanto Audiocentro como su (SIC) dependientes y administradores mantienen cuentas en diversas plataformas digitales, las cuales están sujetas a supervisión por parte de esta Intendencia en virtud de la adopción de las medidas preventivas por parte de la Comisión;

(v) De la consulta de las cuentas digitales a la fecha de elaboración del presente informe, se ha verificado que Audiocentro, así como sus dependientes y administradores, han cesado y desistido de publicar y difundir publicidades cuyo contenido sea alusivo a los productos ADHEAR de MEDEL, a SAUDEC o a cualquier otro operador económico o producto.”

[27] Dentro del mismo Informe la Intendencia Regional realiza la siguiente recomendación:

“Que la Comisión mantenga abierto el expediente No. SCPM-CRPI-015-2020 por el cual esta Intendencia Regional pueda informar sobre incumplimientos

a las medidas preventivas adoptadas que pudieren darse en el futuro, mientras se sustancia la investigación principal.”

8. ANÁLISIS DE CUMPLIMIENTO DE LAS MEDIDAS PREVENTIVAS.

[28] Con la finalidad de verificar el cumplimiento de las medidas preventivas adoptadas en Resolución de 30 de septiembre de 2020, la Intendencia Regional Guayaquil señala en su informe que inició el expediente de seguimiento No. SCPM-IGT-IR-006-2020.

[29] A solicitud de la Intendencia Regional Guayaquil, el operador **AUDIOCENTRO**, mediante escrito de 22 de octubre de 2020, remite la siguiente información:

1. Listado de todas las cuentas en plataformas digitales que le pertenecen y por las cuales promociona su imagen y/o sus productos.
2. Listado de todos los dependientes/empleados y administradores que forman parte de **AUDIOCENTRO**.
3. Listado de las cuentas en plataformas digitales de cada uno de los dependientes y administradores.

[30] La Intendencia Regional Guayaquil señala en su informe que de la revisión de la información obtenida de **AUDIOCENTRO** se extrae que:

“Audiocentro mantiene activos cuatro canales en plataformas digitales: dos páginas web, dos cuentas de Facebook, dos cuentas de Instagram y una cuenta de Twitter.

Audiocentro cuenta con 10 dependientes y administradores. Entre estos, las cuentas en plataformas digitales las mantienen en Facebook, Instagram, Twitter y páginas web.”

[31] Esa información es sintetizada por la Intendencia en el siguiente cuadro, mediante el cual muestra una descripción de las personas que forman parte de **AUDIOCENTRO**, así como de las plataformas en las que mantienen cuentas a través de las cuales se podrían publicar o difundir publicidades.

Tabla No. 1. Personas con cuentas en plataformas digitales

Nombre	Páginas web	Facebook	Instagram	Twitter
Audiocentro	www.audio-centro.com www.acmedicalprint.com	www.facebook.com/audiocentro www.facebook.com/acmedical	@audiocentro @ACMedical	@audiocentro1
Luis S.	x	✓	✓	✓
Ma. del Carmen S.	x	x	x	x
Mayra B.	x	✓	x	x
Cinthya F.	x	✓	x	x
Maria F.	x	✓	x	x
Paola J.	x	✓	✓	x
Cynthia L.	x	✓	✓	x



Paola S.	x	✓	✓	x
Ingrid Y.	x	✓	✓	x
Carlos T.	x	✓	✓	x

Fuente: AUDIOCENTRO y Luis Serrano Vintimilla.

Elaboración: Intendencia Regional Guayaquil.

- [32] La Intendencia Regional Guayaquil señala en su informe, respecto a las conductas que fueron objeto de medidas preventivas lo siguiente:

“A la fecha de elaboración del presente informe, esta Intendencia ha consultado cada una de las cuentas en plataformas digitales proporcionadas dentro del expediente de seguimiento. De ello se obtuvo que Audiocentro y el Dr. Serrano Vintimilla han efectivamente cesado de su conducta al eliminar del video de 25 de julio de 2020 alusivo al producto ADHEAR de su cuenta Microtia Latinoamérica, en Facebook. Asimismo, no se encontró nuevas difusiones o publicaciones que aludan a productos competidores u operadores económicos específicos.”

- [33] La Intendencia señala, de igual forma, que de la revisión de las cuentas de redes sociales del resto de colaboradores de **AUDIOCENTRO** no se encuentran publicaciones que hagan alusión a productos u operadores económicos específicos.
- [34] El operador económico **SAUDEC** no ha adjuntado a su escrito de 12 de octubre de 2020 ni tampoco ha remitido a la Intendencia Regional Guayaquil ningún medio de verificación que le permita al órgano de investigación, así como a este órgano de resolución identificar el supuesto incumplimiento de medidas preventivas.
- [35] La CRPI considera que no existen elementos que respalden un incumplimiento a las medidas preventivas por parte de **AUDIOCENTRO**, toda vez que la Intendencia Regional Guayaquil ha verificado que la publicación de 25 de julio de 2020, objeto de las medidas fue eliminada y que a la fecha no se encuentran publicaciones por parte del operador o sus colaboradores, en las cuales se haga alusión a productos de la competencia u operadores económicos competidores.

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

RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR que no se ha verificado el incumplimiento a las medidas preventivas dispuestas en resolución de 30 de septiembre de 2020 por parte del operador económico **AUDIOCENTRO**.

SEGUNDO.- SOLICITAR a la Intendencia Regional Guayaquil, continúe con el seguimiento de la aplicación y cumplimiento de las medidas preventivas, de conformidad con la Resolución de 30 de septiembre de 2020.



**Superintendencia
de Control del
Poder de Mercado**

TERCERO.- NOTIFICAR la presente Resolución a los operadores económicos **SALUD AUDITIVA DEL ECUADOR SAUDEC CÍA. LTDA., CENTRO AUDIOLÓGICO AUDIOCENTRO CÍA. LTDA.**, a la IGT y a Intendencia Regional Guayaquil.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-

Mgs. José Cartagena Pozo
COMISIONADO

Mgs. Jaime Lara Izurieta
COMISIONADO

Mgs. Marcelo Vargas Mendoza
PRESIDENTE