Superintendencia de Control del Poder de Mercado

INTENDENCIA NACIONAL DE INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE PRÁCTICAS DESLEALES

Expediente No. SCPM-IGT-INICPD-011-2021

SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.- INTENDENCIA NACIONAL DE INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE PRÁCTICAS DESLEALES.- Quito D.M., 18 de agosto del 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 04 de febrero de 2021, en uso de mis facultades legales administrativas, dentro del presente proceso de investigación en lo principal indico lo siguiente:

PRIMERO.- ANTECEDENTES.

- La denuncia y anexos presentado por el señor Joseph S. Schwarzkopf, en calidad de Presidente y Representante Legal del operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., el 24 de junio de 2021, con ID 197798, en contra del operador **ECUATORIANA DE CONSTRUCCIONES S.A. EDECONSA (en adelante EDECONSA)**, por el presunto cometimiento de prácticas desleales tipificadas en el numeral 4 letra a) del artículo 27; así como la violación de la cláusula general artículo 25 y su prohibición contenida en el artículo 26 de la LORCPM.

- La providencia de 05 de julio de 2021, la Intendencia en su parte pertinente dispuso al operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., lo siguiente:

> "De la revisión integral de la denuncia, esta Intendencia ha evidenciado que la misma **no es clara y completa**, conforme establecen los requisitos legales contenidos en el artículo 54 de la LORCPM.
>
> En tal virtud, previo a avocar conocimiento y por cuanto la denuncia referida no reúne los requisitos establecidos en el artículo 54 literales **c)** y **d)** de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, conforme establecen los artículos 55 de la LORCPM y 60 de RLORCPM, se concede al denunciante el término de **tres (3) días** contados a partir de la notificación de la presente providencia, a **fin de que aclare y complete la denuncia** en función de los literales referidos *ut supra*." (Énfasis añadido)

- El escrito presentado por el operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., el 07 de julio de 2021, con ID 200107; en su parte específica, el operador aclaró y completó las letras c) y d) del artículo 54 de la LORCPM, conforme a lo dispuesto en providencia de 05 de julio de 2021.

- La providencia de 12 de julio de 2021, esta Autoridad en su parte específica, manifestó:

> **SEGUNDO.- De la calificación de la denuncia.-**
>
> El artículo 55 de la LORCPM, en su parte pertinente preceptúa:
>
> > Art. 55.- Calificación de la denuncia.- Una vez recibida la denuncia, el órgano de sustanciación verificará que la misma reúna los requisitos establecidos en el artículo anterior. Si la denuncia no cumpliere los requisitos de ley, se otorgará al denunciante el término de tres días para que la aclare o complete. Si no lo hiciere dentro del término señalado, sin más trámite se ordenará su archivo.
> >
> > **Si la denuncia cumple los requisitos establecidos en el artículo anterior, o si es aclarada o completada por el denunciante, en el término de tres días (3 días) el órgano de sustanciación correrá traslado al presunto o presuntos responsables con la denuncia para que presenten explicaciones en el término de quince (15) días**. (Énfasis añadido)
>
> De la revisión integral de la denuncia y escrito por medio del cual el operador completó y aclaró la denuncia, esta Intendencia ha evidenciado que la misma es clara y reúne los requisitos legales establecidos en el artículo 54 de la LORCPM, por lo que se la considera completa.
>
> En tal virtud, **AVOCO** conocimiento de la denuncia presentada por el señor Joseph S. Schwarzkopf, en calidad de Presidente y Representante Legal del operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., en contra del operador ECUATORIANA DE CONSTRUCCIONES S.A. EDECONSA, por el presunto cometimiento de la prácticas desleales en la modalidad de actos de denigración, tipificada en el numeral 4 del artículo 27 de la LORCPM; así como la violación de la cláusula general del artículo 25 ibídem.
>
> **TERCERO.-** A efectos de garantizar el debido proceso consagrado en la Constitución de la República y en función de las atribuciones establecidas en la LORCPM, en lo principal **DISPONGO:**
>
> **3.1.-** Abrir el expediente signado con el N.° **SCPM-IGT-INICPD-011-2021.**
>
> **3.2.-** A efectos de garantizar el debido proceso, derecho a la contradicción y conforme lo dispuesto en el artículo 55 de la LORCPM, en concordancia con el artículo 60 del Reglamento para la aplicación de la LORCPM, córrase traslado con la denuncia, anexos a la misma y escrito por medio del cual el operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., completó y aclaró la denuncia, al operador EDECONSA, a fin de que en el término de **quince (15) días** contados a partir de la notificación con la presente providencia, el operador denunciado presente sus **explicaciones**.
>
> **CUARTO.-** Conforme manda en su parte pertinente el artículo 165 del COA, esto es, *"Se cumplirá con la entrega a la persona interesada o a su **representante legal**, en cualquier lugar, día y hora, el contenido del acto administrativo"*, en tal sentido,

NOTIFÍQUESE con la presente providencia, denuncia, anexo a la misma y escrito por medio del cual, el operador económico completó y aclaró la denuncia, al operador EDECONSA, en el domicilio señalado por el denunciante, esto es: **Vía Interoceánica, kilómetro 10 ½, Centro Ejecutivo Espacia, Oficina 301.**

QUINTO.- En virtud de lo dispuesto en el numeral CUARTO de la providencia de 5 de julio de 2021, esta Autoridad de la revisión a la solicitud de acceso a la prueba contenido en la letra **"B"** del escrito de 24 de junio de 2021, con ID 197798., ha identificado que es pertinente para evaluar respecto de los hechos denunciados, en tal sentido, este Órgano de investigación de conformidad con los artículos 49, 50 y 55 tercer párrafo de la LORCPM, que prevén el marco relativo a las facultades de investigación de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), se requiere la colaboración del **Consejo Metropolitano de Quito**, con la finalidad que en el término de 3 días remita en **formato digital** a esta Autoridad, la siguiente información: **1.-** Copias de todos los documentos e informes que componen el expediente de la Resolución de Asignación de Datos de Zonificación del **Lote con Predio No. 279520,** donde se **ejecuta la construcción del proyecto BOTANIQO,** del operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A. **2.-** Informar a esta Autoridad, si el proyecto BOTANIQO del **Lote con Predio No. 279520,** ubicado en la parroquia de Cumbayá, Av. Interoceánica y Av. María Angélica Idrovo, entre el redondel del Auqui y el redondel del Escalón Lumbisí, Quito, Pichincha, del operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., cumple con los requisitos legales y administrativos para iniciar con la construcción del proyecto *ut supra*. **3.-** Existe algún impedimento administrativo o legal que retrase o impida el inicio de los trabajos de construcción del proyecto BOTANIQO del operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A. **4.-** Una vez conferidos los respectivos permisos de construcción, el operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., en cuanto tiempo debe iniciar los trabajos de construcción del proyecto BOTANIQO. **5.-** Informar a esta Autoridad, si ante la suspensión de construcción del proyecto inmobiliario, existe sanción o que procede en esos casos. La información solicitada deberá ser ingresada en la Secretaría General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), ubicada en la Av. de los Shyris N44-93 y Río Coca, Edificio Ocaña, planta baja. En el caso de que los documentos sean suscritos con firma electrónica debidamente autorizada por el ARCOTEL, deberá ser remitida a través de la ventilla virtual de la SCPM (https://servicios.scpm.gob.ec/ventanilla/GesDocVirRegistro.aspx), conforme lo dispuesto en el artículo 3 de la Resolución N.° SCPM-DS-2020-27, de 13 de julio de 2020.

SEXTO.- De conformidad con los artículos 49, 50 y 55 tercer párrafo de la LORCPM, que prevén el marco relativo a las facultades de investigación de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), se requiere la colaboración del operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., con la finalidad de que en el término de 3 días remita el reportaje de 27 de mayo de 2021, que habría sido transmitido por el canal de televisión "Teleamazonas" conforme expresa en el punto "7" de su denuncia ingresa con ID 197798. La información solicitada deberá ser ingresada en la Secretaría General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), ubicada en la Av. de los Shyris N44-93 y Río Coca, Edificio Ocaña, planta baja. En el caso de que los documentos sean suscritos con firma electrónica debidamente autorizada por el ARCOTEL, deberá ser remitida a través de la ventilla virtual de la SCPM (https://servicios.scpm.gob.ec/ventanilla/GesDocVirRegistro.aspx), conforme lo dispuesto en el artículo 3 de la Resolución N.° SCPM-DS-2020-27, de 13 de julio de 2020.

> **SÉPTIMO.-** De conformidad con los artículos 49, 50 y 55 tercer párrafo de la LORCPM, que prevén el marco relativo a las facultades de investigación de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), se requiere la colaboración del operador TELEAMAZONAS, con la finalidad de que en el término de 3 días, remita el reportaje realizado el 27 de mayo de 2021, realizado en la parroquia de Cumbayá, en la Av. Interoceánica y Av. María Angélica Idrovo, entre el redondel del Auqui y el redondel del Escalón Lumbisí, Quito, Pichincha, en el que, el señor Juan Carlos Rodríguez Rosero habría manifestado que el proyecto BOTANIQO del operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., no contaría con los permisos pertinentes de construcción. La información solicitada deberá ser ingresada en la Secretaría General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), ubicada en la Av. de los Shyris N44-93 y Río Coca, Edificio Ocaña, planta baja. En el caso de que los documentos sean suscritos con firma electrónica debidamente autorizada por el ARCOTEL, deberá ser remitida a través de la ventilla virtual de la SCPM (https://servicios.scpm.gob.ec/ventanilla/GesDocVirRegistro.aspx), conforme lo dispuesto en el artículo 3 de la Resolución N.° SCPM-DS-2020-27, de 13 de julio de 2020. (Énfasis añadido)

- El escrito y anexo presentado por el operador TELEAMAZONAS, el 20 de julio de 2021, con ID 201762; a través del cual el operador cumplió con lo dispuesto en providencia *ut supra*.

- La providencia de 21 de julio de 2021, este Órgano de investigación agregó el escrito *ut supra*; y adicionalmente dispuso:

> **SEGUNDO.-** De conformidad con los artículos 49, 50 y 55 tercer párrafo de la LORCPM, que prevén el marco relativo a las facultades de investigación de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), se vuelve a requerir la colaboración del **Consejo Metropolitano de Quito**, con la finalidad que en el término de 3 días remita en **formato digital** a esta Autoridad, la siguiente información: **1.-** Copias de todos los documentos e informes que componen el expediente de la Resolución de Asignación de Datos de Zonificación del **Lote con Predio No. 279520,** donde se **ejecuta la construcción del proyecto BOTANIQO,** del operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A. **2.-** Informar a esta Autoridad, si el proyecto BOTANIQO del **Lote con Predio No. 279520,** ubicado en la parroquia de Cumbayá, Av. Interoceánica y Av. María Angélica Idrovo, entre el redondel del Auqui y el redondel del Escalón Lumbisí, Quito, Pichincha, del operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., **cumple con los requisitos legales y administrativos** para **iniciar con la construcción del proyecto *ut supra***. **3.-** Existe **algún impedimento administrativo o legal que retrase o impida el inicio de los trabajos de construcción del proyecto BOTANIQO** del operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A. **4.-** Una vez conferidos los respectivos permisos de construcción, el operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., en cuanto tiempo debe iniciar los trabajos de construcción del proyecto BOTANIQO. **5.-** Informar a esta Autoridad, si ante la suspensión de construcción del proyecto inmobiliario, existe sanción o qué procede en esos casos; conforme lo dispuesto en providencia de 12 de julio de 2021. La información solicitada deberá ser ingresada en la Secretaría General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), ubicada en la Av. de los Shyris N44-93 y Río Coca, Edificio

Ocaña, planta baja. En el caso de que los documentos sean suscritos con firma electrónica debidamente autorizada por el ARCOTEL, deberá ser remitida a través de la ventilla virtual de la SCPM (https://servicios.scpm.gob.ec/ventanilla/GesDocVirRegistro.aspx), conforme lo dispuesto en el artículo 3 de la Resolución N.° SCPM-DS-2020-27, de 13 de julio de 2020. **TERCERO.-** De conformidad con los artículos 49, 50 y 55 tercer párrafo de la LORCPM, que prevén el marco relativo a las facultades de investigación de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), se vuelve a requerir la colaboración del operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., con la finalidad de que en el término de 2 días, remita el reportaje de 27 de mayo de 2021, que habría sido transmitido por el canal de televisión "Teleamazonas" conforme expresa en el punto "7" de su denuncia ingresa con ID 197798; conforme lo dispuesto en providencia de 12 de julio de 2021. La información solicitada deberá ser ingresada en la Secretaría General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), ubicada en la Av. de los Shyris N44-93 y Río Coca, Edificio Ocaña, planta baja. En el caso de que los documentos sean suscritos con firma electrónica debidamente autorizada por el ARCOTEL, deberá ser remitida a través de la ventilla virtual de la SCPM (https://servicios.scpm.gob.ec/ventanilla/GesDocVirRegistro.aspx), conforme lo dispuesto en el artículo 3 de la Resolución N.° SCPM-DS-2020-27, de 13 de julio de 2020. **CUARTO.-** De conformidad con los artículos 49, 50 y 55 tercer párrafo de la LORCPM, que prevén el marco relativo a las facultades de investigación de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), se requiere la colaboración de la Secretaría de Territorio, Hábitat y Territorio, con la finalidad de que en el término de 2 días remita la siguiente información: ***i)*** Informe a esta Autoridad si existe **algún impedimento administrativo o legal que impida el inicio de los trabajos de construcción del proyecto BOTANIQO,** del **Lote con Predio No. 279520,** ubicado en la parroquia de Cumbayá, Av. Interoceánica y Av. María Angélica Idrovo, entre el redondel del Auqui y el redondel del Escalón Lumbisí, Quito, Pichincha, del operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A. ***ii)*** Informe a esta Intendencia, si el proyecto BOTANIQO del **Lote con Predio No. 279520,** ubicado en la parroquia de Cumbayá, Av. Interoceánica y Av. María Angélica Idrovo, entre el redondel del Auqui y el redondel del Escalón Lumbisí, Quito, Pichincha, del operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., **cumplió con los requisitos legales y administrativos** para **iniciar con la construcción del proyecto *ut supra***; y adjuntar los respectivos medios de respaldo, es decir, entre otros, informes, resoluciones o estudios técnicos. La información solicitada deberá ser ingresada en la Secretaría General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), ubicada en la Av. de los Shyris N44-93 y Río Coca, Edificio Ocaña, planta baja. En el caso de que los documentos sean suscritos con firma electrónica debidamente autorizada por el ARCOTEL, deberá ser remitida a través de la ventilla virtual de la SCPM (https://servicios.scpm.gob.ec/ventanilla/GesDocVirRegistro.aspx), conforme lo dispuesto en el artículo 3 de la Resolución N.° SCPM-DS-2020-27, de 13 de julio de 2020.

- Los cuestionarios 1 y 2 elaborados por la analista económica Andrea Suntaxi y aprobado por la economista Gabriela Arias Barros Directora Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales, ingresados al expediente con ID 202013 y 202014 respectivamente.

- La providencia de 22 de julio de 2021, esta Intendencia en particular dispuso:

PRIMERO.- Agréguense al expediente los cuestionario 1 y 2 elaborados por la analista económica Andrea Suntaxi y aprobado por la economista Gabriela Arias Barros Directora Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales, ingresados al expediente con ID 202013 y 202014 respectivamente. **SEGUNDO.-** De conformidad con los artículos 49, 50 y 55 de la LORCPM, que prevén el marco relativo a las facultades de investigación de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), se requiere la colaboración del SRI**,** con la finalidad que en el término de 3 días remita en formato digital a esta Autoridad, la información contenida en el cuestionario 1 adjunto a la providencia que se despacha. La información solicitada deberá ser ingresada en la Secretaría General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), ubicada en la Av. de los Shyris N44-93 y Río Coca, Edificio Ocaña, planta baja, o en las oficinas zonales ubicadas en las ciudades de Guayaquil, Cuenca, Loja y Portoviejo. En el caso de que los documentos sean suscritos con firma electrónica debidamente autorizada por el ARCOTEL, deberá ser remitida a través de la ventilla virtual de la SCPM (https://servicios.scpm.gob.ec/ventanilla/GesDocVirRegistro.aspx), conforme lo dispuesto en el artículo 3 de la Resolución N.° SCPM-DS-2020-27, de 13 de julio de 2020. **TERCERO.-** De conformidad con los artículos 49, 50 y 55 de la LORCPM, que prevén el marco relativo a las facultades de investigación de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), se requiere la colaboración de los operadores económicos **URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A.; y ECUATORIANA DE CONSTRUCCIONES S.A. EDECONSA,** con la finalidad que en el término de 3 días remitan en formato digital a esta Autoridad, la información contenida en el cuestionario 2 adjunto a la providencia que se despacha. La información solicitada deberá ser ingresada en la Secretaría General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), ubicada en la Av. de los Shyris N44-93 y Río Coca, Edificio Ocaña, planta baja, o en las oficinas zonales ubicadas en las ciudades de Guayaquil, Cuenca, Loja y Portoviejo. En el caso de que los documentos sean suscritos con firma electrónica debidamente autorizada por el ARCOTEL, deberá ser remitida a través de la ventilla virtual de la SCPM (https://servicios.scpm.gob.ec/ventanilla/GesDocVirRegistro.aspx), conforme lo dispuesto en el artículo 3 de la Resolución N.° SCPM-DS-2020-27, de 13 de julio de 2020.

- El oficio N.° GADDMQ-SGCM-2021-2910-O y anexos presentado por la Secretaria General del **Consejo Metropolitano de Quito**, el 22 de julio de 2021, con ID 202027; mediante el cual el Consejo atendió lo dispuesto por esta Intendencia en providencia de 12 de julio de 2021.

- El oficio N.° GADDMQ-SGCM-2021-2966-O y anexos presentado por la Secretaria General del **Consejo Metropolitano de Quito**, el 27 de julio de 2021, con ID 202355; a través del cual el Consejo atendió lo dispuesto por esta Intendencia en providencia de 21 de julio de 2021.

- El escrito y anexos presentado por el operador **ECUATORIANA DE CONSTRUCCIONES S.A.**, el 28 de julio de 2021, con ID 202401, el operador atendió lo dispuesto por esta Intendencia en providencia de 22 de julio de 2021.

- La providencia de 29 de julio de 2021, esta Intendencia agregó y atendió los escritos *ut supra;* adicionalmente dispuso:

CUARTO.- 4.1.- De conformidad con los artículos 49, 50 y 55 tercer párrafo de la LORCPM, que prevén el marco relativo a las facultades de investigación de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), se vuelve a requerir la colaboración del CENTRO DE RADIO Y TELEVISIÓN CRATEL C.A., con la finalidad que en el término de 2 días remita en **formato digital** a esta Autoridad, la información solicitada mediante providencia de 21 de julio de 2021, que en su parte pertinente dispuso: *"**i)** El nombre y contacto de la/s persona que solicitó el reportaje de 27 de mayo de 2021, realizado en la parroquia de Cumbayá, en la Av. Interoceánica y Av. María Angélica Idrovo, entre el redondel del Auqui y el redondel del Escalón Lumbisí, Quito, Pichincha, en el que, el señor Juan Carlos Rodríguez Rosero se habría referido al proyecto BOTANIQO del operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A. **ii)** El video del reportaje de 27 de mayo de 2021, empero, en el formato que fue trasmitido en el canal. **iii)** Los nombres y contactos de las personas que fueron entrevistadas en el reportaje, es decir, los datos de: los ciudadanos, el Secretario de Territorio, y la vocera del operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A."* **4.2.-** Se le recuerda al operador la obligación de colaborar con los órganos internos de la SCPM, conforme establece el artículo 50 de la LORCPM. **QUINTO.- 5.1.-** De conformidad con los artículos 49, 50 y 55 tercer párrafo de la LORCPM, que prevén el marco relativo a las facultades de investigación de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), por tercera ocasión se vuelve a requerir la colaboración del operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., con la finalidad de que en el término de 2 días, remita el reportaje de 27 de mayo de 2021, que habría sido transmitido por el canal de televisión "Teleamazonas" conforme expresa en el punto "7" de su denuncia ingresa con ID 197798; conforme lo dispuesto en providencias de 12 y 21 de julio de 2021. **5.2.-** De conformidad con los artículos 49, 50 y 55 tercer párrafo de la LORCPM, que prevén el marco relativo a las facultades de investigación de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), se vuelve a requerir la colaboración del operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., con la finalidad que en el término de 2 días remita en **formato digital** a esta Autoridad, la información contenida en el cuestionario "2", solicitado mediante providencia de 22 de julio de 2021. **5.3.-** Se le recuerda al operador la obligación de colaborar con los órganos internos de la SCPM, conforme establece el artículo 50 de la LORCPM; sin perjuicio de las sanciones establecidas en el artículo 79 ibídem. La información solicitada deberá ser ingresada en la Secretaría General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), ubicada en la Av. de los Shyris N44-93 y Río Coca, Edificio Ocaña, planta baja. En el caso de que los documentos sean suscritos con firma electrónica debidamente autorizada por el ARCOTEL, deberá ser remitida a través de la ventilla virtual de la SCPM (https://servicios.scpm.gob.ec/ventanilla/GesDocVirRegistro.aspx), conforme lo dispuesto en el artículo 3 de la Resolución N.° SCPM-DS-2020-27, de 13 de julio de 2020. **SEXTO.- 6.1.-** De conformidad con los artículos 49, 50 y 55 tercer párrafo de la LORCPM, que prevén el marco relativo a las facultades de investigación de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), se vuelve a requerir la colaboración de la Secretaría de Territorio, Hábitat y Territorio, con la finalidad de que en el término de 2 días remita la siguiente información: ***i)*** Informe a esta Autoridad si existe **algún impedimento administrativo o legal que impida el inicio de los trabajos de construcción del proyecto BOTANIQO,** del **Lote con Predio No. 279520,** ubicado en la parroquia de Cumbayá, Av. Interoceánica y Av. María Angélica Idrovo, entre el redondel del Auqui y el redondel del Escalón Lumbisí, Quito, Pichincha, del operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A. ***ii)***

> Informe a esta Intendencia, si el proyecto BOTANIQO del **Lote con Predio No. 279520,** ubicado en la parroquia de Cumbayá, Av. Interoceánica y Av. María Angélica Idrovo, entre el redondel del Auqui y el redondel del Escalón Lumbisí, Quito, Pichincha, del operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., **cumplió con los requisitos legales y administrativos** para **iniciar con la construcción del proyecto *ut supra***; y adjuntar los respectivos medios de respaldo, es decir, entre otros, informes, resoluciones o estudios técnicos; conforme lo dispuesto en providencia de 21 de julio de 2021. **6.2.-** Se le recuerda a la Secretaría de Territorio, Hábitat y Territorio la obligación de colaborar con los órganos internos de la SCPM, conforme establece el artículo 50 de la LORCPM. La información solicitada deberá ser ingresada en la Secretaría General de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (SCPM), ubicada en la Av. de los Shyris N44-93 y Río Coca, Edificio Ocaña, planta baja. En el caso de que los documentos sean suscritos con firma electrónica debidamente autorizada por el ARCOTEL, deberá ser remitida a través de la ventilla virtual de la SCPM (https://servicios.scpm.gob.ec/ventanilla/GesDocVirRegistro.aspx), conforme lo dispuesto en el artículo 3 de la Resolución N.° SCPM-DS-2020-27, de 13 de julio de 2020.

- El escrito y anexos presentado por el operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., el 29 de julio de 2021, con ID 202561, escrito en el cual el operador solicitó prórroga para atender lo dispuesto por esta Intendencia mediante providencia de 12 de julio de 2021.

- La providencia de 02 de agosto de 2021, esta Autoridad agregó y atendió el escrito ut supra.

- El escrito y anexo presentado por el operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., el 02 de agosto de 2021, con ID 202805, el operador presentó el desistimiento de la denuncia presentada el 24 de junio de 2021, con ID 197798.

- El escrito y anexo presentado por el operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., el 03 de agosto de 2021, con ID 202958, el operador presentó el reportaje de 27 de mayo de 2021, que habría sido transmitido por el medio de comunicación "Teleamozanas".

- La providencia de 11 de agosto de 2021, este Órgano de investigación agregó y atendió los escritos *ut supra*, y en particular, señaló:

> Esta Intendencia tiene en cuenta que, conforme las constancias procesales[1] que obran del expediente, el operador económico EDECONSA fue notificado en legal y debida forma, el 13 de julio de 2021, en el domicilio señalado por el denunciante, esto es: **Vía Interoceánica, kilómetro 10 ½, Centro Ejecutivo Espacia, Oficina 301,** sin embargo, de la revisión del expediente, esta Autoridad identificó que el operador no presentó las explicaciones dentro del término previsto en el artículo 55 de la LORCPM**.**

[1] Medio de verificación ingresado al expediente con ID 200994.

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 Ley Orgánica de Regulación del Control del Poder de Mercado (en adelante 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 determina:

> "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".

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". (Énfasis añadido)

El artículo 26 ibídem estatuye:

> "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". (Énfasis añadido)

El artículo 27, particularmente el numeral 4, letra a) de la LORCPM tipifica que:

> 4.- Actos de denigración.- Se considera desleal la realización, utilización o difusión de aseveraciones, indicaciones o manifestaciones sobre la actividad, el producto, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero o de sus gestores, que puedan menoscabar su crédito en el mercado, a no ser que sean exactas, verdaderas y pertinentes. Constituyen actos de denigración, entre otros:
>
> > a) Realizar, utilizar o difundir aseveraciones, indicaciones o manifestaciones incorrectas o falsas u omitir las verdaderas, con el objeto o que tengan por efecto, real o potencial, menoscabar el crédito en el mercado del afectado. (Énfasis añadido)

El artículo 63 del RLORCPM, determina:

> 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.

El artículo 8 del Instructivo de Gestión procesal de la SCPM, establece el procedimiento para los casos de investigación iniciados por denuncia, el cual en el inciso segundo letra a) determina que:

> Art. 8.- PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR INICIADO POR DENUNCIA.-
>
> 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**. (Énfasis añadido)

Con base en el ordenamiento jurídico señalado u*t supra,* este Órgano de investigación tiene la competencia para emitir la presente resolución en los siguientes términos.

TERCERO: VALIDEZ PROCESAL.

En la tramitación del presente proceso, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que esta Autoridad declara su validez.

CUARTO: DETERMINACIÓN PRECISA DEL DENUNCIADO, SU CASILLA JUDICIAL O EL CORREO ELECTRÓNICO.

Con base en los elementos contenidos en la denuncia presentada por el operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., esta Autoridad identificó como denunciado a la compañía ECUATORIANA DE CONSTRUCCIONES S.A. (EDECONSA S.A.), domiciliado en la **Vía Interoceánica, kilómetro 10 ½, Centro Ejecutivo Espacia, Oficina 301,** conforme la información proporcionada por el denunciante[2].

QUINTO: LA CONDUCTA OBJETO DE INVESTIGACIÓN, LAS CARACTERÍSTICAS DE LOS BIENES O SERVICIOS QUE SERÍAN 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 INVESTIGACIÓN

De acuerdo con la denuncia presentada por el presidente y representante legal Joseph S. Schwarzkopf de la empresa URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS

[2] Escrito de denuncia de 24 de junio de 2021, con ID 197798.

S.A. (en adelante "U&S") con número de RUC 1791774299001, el 24 de junio de 2021 a las 17h33, signada con el número de trámite ID 197798, en contra del operador económico ECUATORIANA DE CONSTRUCCIONES S.A. EDECONSA (en adelante "EDECONSA"), por las presuntas prácticas desleales de actos de denigración, tipificada en el numeral 4 del artículo 27 de la LORCPM; así como la violación de la cláusula general del artículo 25 ibídem.

5.2. LAS CARACTERÍSTICAS DE LOS BIENES O SERVICIOS QUE ESTARÍAN SIENDO OBJETO DE LA CONDUCTA

Al respecto, 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". (Énfasis añadido)

Conforme la doctrina ha señalado respecto de la determinación de mercados relevantes[3], en la fase preliminar de investigación corresponde identificar el objeto específico de estudio. En tal sentido, esta Intendencia considera oportuno partir de la identificación del contexto en el que presuntamente se habría dado la práctica desleal, y así, identificar cuál sería el producto o servicio objeto de investigación.

El presente caso inició por la denuncia presentada por el operador económico **URIBE Y SCHWARZKOPF (en adelante también U&S) número de RUC 1791774299001 en contra del operador económico ECUATORIANA DE CONSTRUCCIONES S.A. EDECONSA con número de RUC 1791307275001.**, por presuntos actos de denigración y clausula general prohibitiva, al distorsionar la opinión racional que tienen los consumidores dentro del mercado relevante.

Para iniciar el análisis esta Intendencia, conforme la información constante en la denuncia, identifica que el operador económico URIBE Y SCHWARZKOPF, de acuerdo a su página web[4], fue fundada en 1973, en que destaca "*…comenzó sus prácticas de planificación y construcción de edificios de departamentos y viviendas con un estilo moderno y funcional.*"

En su escrito, del 24 de junio de 2021 con ID 197798, U&S menciona: "*….es una compañía que ejecuta proyectos inmobiliarios en Cumbayá, lo cual es de conocimiento público…*"

[3] Universidad de Roma, Facultad de Economía, "The Guidelines on Market Definition", disponible en: http://economia.uniroma2.it/public/ppm/files/lecture%20content/Guidelines_on_Relevant_Market_Definition.pdf.
[4] URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A.; Referencia: https://www.uribeschwarzkopf.com/; Acceso: [12 de agosto de 2021]

Por su parte, el operador económico EDENCOSA, en su página web[5] detalla: "*EDECONSA inició sus actividades en el año de 1995 realizando movimiento de suelos y transporte de materiales pétreos… Hoy en día, operamos en los principales segmentos del mercado de prestación de servicios de ingeniería, construcción de edificios, plataformas, urbanizaciones, vías, estructuras metálicas, provisión y transporte de materiales, mantenimiento y construcción de vías férreas, de acuerdo con los estrictos estándares de seguridad y calidad a costos compatibles".*

En este contexto, esta Intendencia identificó que el producto objeto de investigación sería la construcción de proyectos inmobiliarios, los cuales pueden ser definidos de la siguiente manera:

> Los proyectos inmobiliarios tienen como objetivo principal cubrir las necesidades demográficas, económicas e industriales que surgen del crecimiento poblacional de una región.
>
> **Proyecto Inmobiliario Definición**
>
> Un proyecto inmobiliario es cualquier proyecto que involucre una obra de construcción sobre un bien raíz o inmueble, destinado a usos civiles que no sean de infraestructura. Por ejemplo: la compra de un terreno y la construcción de su casa, es un proyecto inmobiliario.
>
> Un emprendimiento inmobiliario se caracteriza por la compra de un terreno para la construcción de edificios, viviendas, locales comerciales, oficinas o industrias destinadas para la venta o alquiler.[6]

A tal efecto, entre las principales características de un terreno urbanizado, se pueden citar las siguientes:

- Poseen condiciones para la edificabilidad.
- Cuentan con acceso a servicios básico, como: alumbrado público, agua potable, drenaje, entre los principales.

Por lo tanto, con relación al uso del bien objeto de investigación, en el corto o mediano plazo los mismos están planeados para uso residencial[7], a diferencia de otros terrenos denominados "de tierra virgen" [8] que carecen de cualquier tipo de servicio, y son más bien considerados como una inversión a largo plazo.

Con relación a la ubicación de los terrenos urbanizados, los mismos se pueden localizar dentro de la ciudad o en zonas conurbadas, no obstante, el precio de los lotes va a

---

[5] ECUATORIANA DE CONSTRUCCIONES S.A. EDECONSA, Referencia: http://www.edeconsa.com/historia/; Acceso: [12 de agosto de 2021]

[6] Inversiones Barcelona, ¿Que es un proyecto inmobiliario?, disponible en: https://www.inbarc.com.ar/revista-inmobiliaria/que-es-un-proyecto-inmobiliario/ .

[7] Grupoorbe. *https://blog.grupoorve.mx/*. s.f. https://blog.grupoorve.mx/que-son-los-lotes-urbanizados (último acceso: 03 de agosto de 2021).

[8] Ibídem.

depender de su ubicación. Al respecto, con base en información secundaria[9], esta Intendencia identificó los precios por metro cuadrado de diferentes localidades del Distrito Metropolitano de Quito, conforme lo siguiente:

Imagen 1. Precio promedio por m2, parroquias Distrito Metropolitano de Quito

PARROQUIA	PRECIO PROMEDIO POR M2
ALANGASI	110,82
LA MERCED	55,95
CONOCOTO	124,30
GUANGOPOLO	43,48
AMAGUAÑA	114,37
TUMBACO	187,89
CUMBAYA	302,03
ZAMBIZA	105,08
PUEMBO	259,75
NAYON	218,31
LLANO CHICO	115,49

Fuente: Portal Inmobiliario *Properati.*
Elaboración: Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales.

Como se puede apreciar en la ilustración, el precio promedio por metro cuadrado de los lotes en la parroquia de Cumbaya y Tumbaco se ubicaría en $ 301,03 y $ 187,89 respectivamente, valor cercano a los precios promedios de las parroquias de Puembo ($259,75) y Nayon ($218,31). Por otro lado, el precio por metro cuadrado en Cumbaya Tumbaco se aleja de los precios promedio de parroquias como La Merced y Guagapolo.

En este punto, esta Intendencia considera que los precios de los terrenos urbanizados podrían ser un factor determinante en la elección de la ubicación donde adquirir una propiedad, y por lo tanto, a criterio de esta Intendencia se debería tomar en cuenta en el análisis de las posibilidades de sustitución por el lado de la demanda en este mercado.

- **Actividad económica de los operadores económicos**

Con el fin de determinar el sector y los actores de este mercado preliminar comprendido por proyectos inmobiliarios, esta Intendencia considera de manera referencial la actividad económica de los operadores económicos implicados.

De acuerdo a la información del Servicio de Rentas Internas, la actividad económica principal del operador del denunciado corresponde a la: *Construcción de todo tipo de*

9 Properati. https://www.properati.com.ec/. s.f. https://www.properati.com.ec/s/llano-chico/terreno/venta (último acceso: 03 de agosto de 2021).

edificios residenciales: edificios de alturas elevadas, viviendas para ancianatos, casas para beneficencia, orfanatos, cárceles, cuarteles, conventos, casas religiosas. Incluye remodelación, renovación o rehabilitación de estructuras existentes.

Consulta de RUC

RUC
1791307275001

Razón social
ECUATORIANA DE CONSTRUCCIONES S.A. EDECONSA

Estado contribuyente en el RUC
ACTIVO

Nombre comercial
EDECONSA

Representante legal

Nombre: RODRIGUEZ ROSERO JUAN CARLOS
Cédula/RUC: 1706725650

Actividad económica principal

CONSTRUCCIÓN DE TODO TIPO DE EDIFICIOS RESIDENCIALES: EDIFICIOS DE ALTURAS ELEVADAS, VIVIENDAS PARA ANCIANATOS, CASAS PARA BENEFICENCIA, ORFANATOS, CÁRCELES, CUARTELES, CONVENTOS, CASAS RELIGIOSAS. INCLUYE REMODELACIÓN, RENOVACIÓN O REHABILITACIÓN DE ESTRUCTURAS EXISTENTES.

Fuente: SRI

Por otro lado, la actividad económica principal del denúnciate corresponde a: *actividades de asesoramiento técnico de arquitectura en diseño de edificios y dibujo de planos de construcción.*

Consulta de RUC

RUC
1791774299001

Razón social
URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A.

Estado contribuyente en el RUC
ACTIVO

Nombre comercial
URIBE Y SCHWARZKOPF S.A.

Representante legal

Nombre: SCHWARZKOPF PEISACH TOMMY CARLOS CAMILO
Cédula/RUC: 1703017978

Actividad económica principal

ACTIVIDADES DE ASESORAMIENTO TÉCNICO DE ARQUITECTURA EN DISEÑO DE EDIFICIOS Y DIBUJO DE PLANOS DE CONSTRUCCIÓN.

Fuente: SRI

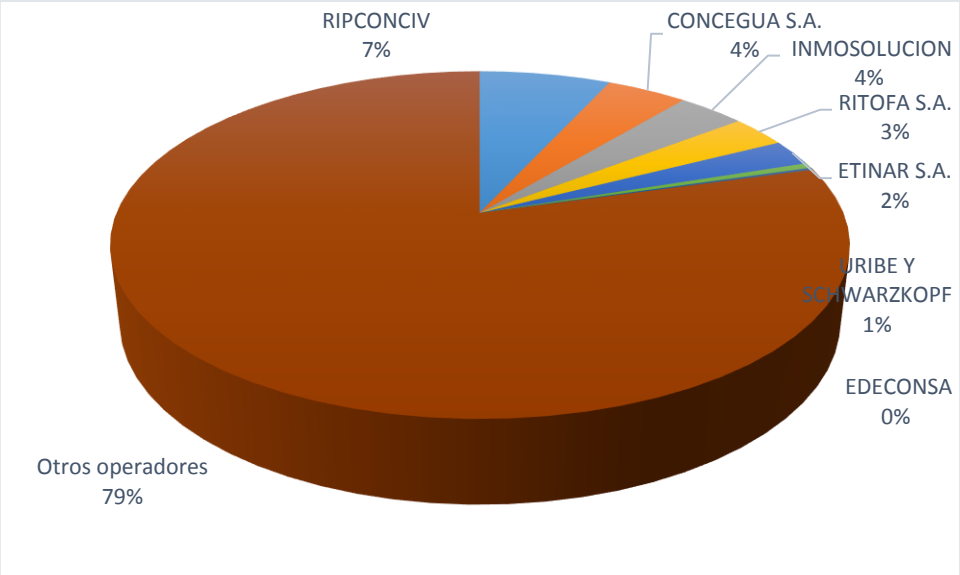
Asimismo, de acuerdo a la información constante en la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, la actividad económica principal del denunciado y denunciante, le corresponden los siguientes CIIU:

Código	Descripción de actividad económica
F410	CONSTRUCCIÓN DE EDIFICIOS.
F4100	CONSTRUCCIÓN DE EDIFICIOS.
F4100.1	CONSTRUCCIÓN DE EDIFICIOS RESIDENCIALES
F4100.10	Construcción de todo tipo de edificios residenciales: casas familiares individuales, edificios multifamiliares, incluso edificios de alturas elevadas, viviendas para ancianatos, casas para beneficencia, orfanatos, cárceles, cuarteles, conventos, casas religiosas. Incluye remodelación, renovación o rehabilitación de estructuras existentes.

Fuente: Base de información SRI, SUPERCIAS
Elaborado: Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales

En el gráfico 1, esta Intendencia identificó, las participaciones de los operadores que interactúan en el mercado de la actividad: "*Construcción de todo tipo de edificios residenciales: casas familiares individuales, edificios multifamiliares, incluso edificios de alturas elevadas, viviendas para ancianatos, casas para beneficencia, orfanatos, cárceles, cuarteles, conventos, casas religiosas. Incluye remodelación, renovación o rehabilitación de estructuras existentes.*", para el año 2020:

Gráfico 1: Cuota de participación por CIIU, 2020



Fuente: Base de información Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros
Elaborado: Dirección Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales

Para el 2020, el sector compuesto por alrededor de 2.485 operadores económicos, de los cuales 1.414 reportaron ingresos en el sector; el operador con mayor participación es el operador RIPCONCIV CONSTRUCCIONES CIVILES CIA. LTDA., con el 6,9% seguido de CONCESIONARIA DEL GUAYAS CONCEGUA S.A., con el 4,2%, seguido en tercer lugar por el operador LA CUADRA COMPAÑÍA INMOBILIARIA Y

COMERCIALIZADORA S.A. INMOSOLUCION con el 3,5%, en cuarto lugar se encuentra RITOFA S.A. con el 2,9% y en quinto lugar se encuentra ETINAR S.A. con el 2,4%, el resto de mercado tienen participaciones de menos del 2%, en su total tienen un participación de 80,1%.

Los operadores URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A. y ECUATORIANA DE CONSTRUCCIONES S.A. EDECONSA, tiene participaciones del 0,5% y 0,2% respectivamente.

Es importante señalar que lo indicado, son participaciones de carácter preliminar, por lo que, es importante, verificar la incidencia de estos operadores económicos, y la determinación del mercado relevante conforme la aplicación de las pruebas de sustitución contempladas en Resolución N.° 11 expedida por la Junta de Regulación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, de ser procedente, en la etapa de investigación.

5.3 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. Para determinar las alternativas de aprovisionamiento, 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".

El denunciante señaló:

> 2. U&S es propietaria del **proyecto inmobiliario "BOTÁNIQO" ubicado en la parroquia de Cumbayá,** Av. Interoceánica y Av. María Angélica Idrovo, entre el redondel del Auqui y el redondel del Escalón Lumbisí, Quito, Pichincha www.uribeschwarzkopf.com/proyectos/botaniqo (ver mapa adjunto Anexo 3).
>
> 3. La compañía EDECONSA es propietaria del p**royecto inmobiliario "SYRAH RESIDENCES" ubicado en la parroquia de Tumbaco,** Av. Interoceánica e Isidro Ayora, que se encuentra a 2.4 kilómetros de distancia del proyecto inmobiliario BOTÁNIQO, conforme se desprende de la materialización de la página web syrahresidences.com y Google Maps (ver mapa Anexo 4).

Finalmente, señaló: "El mercado geográfico son las parroquias de Cumbaya y Tumbaco, del cantón Quito".

En este sentido, el denunciante adjuntó en su escrito de denuncia, el mapa de los proyectos inmobiliarios, conforme consta a continuación:

Fuente: Anexo 5 escrito de denuncia

En este sentido, las presuntas prácticas desleales se habrían suscitado respecto de un proyecto inmobiliario localizado en las parroquias de Cumbaya y Tumbaco, cantón Quito; por esta razón, esta Intendencia considera que el ámbito geográfico de investigación se daría a nivel local, preliminarmente se considerará al Distrito Metropolitano de Quito, principalmente, en las parroquias referidas. Sin perjuicio, que en una eventual fase de investigación se cuente con mayor información que modifique esta consideración conforme herramientas de cualitativas y cuantitativas aplicadas para definición de mercado geográfico.

5.4.- LOS BIENES O SERVICIOS SIMILARES PRESUNTAMENTE AFECTADOS

En este sentido, como lo manifiesta Jiménez y Cañizares, entre los recursos más utilizados para fundamentar la definición de mercado relevante es realizar el análisis de las características técnicas de los productos o del precio[10]. Por este motivo, a continuación, esta Intendencia realiza un análisis descriptivo de las propiedades y finalidad de uso del producto investigado y sus eventuales competidores.

En su escrito, del 24 de junio de 2021 con ID 197798, el operador URIBE Y SCHWARZKOPF, en su parte pertinente describe a los proyectos BOTÁNIQO (U&S) y SYRAH RESIDENCES (EDENCONSA), de la siguiente manera:

> 4. BOTÁNIQO y SYRAH RESIDENCES presentan las mismas características ya que están destinadas al mismo "target" o segmento de clientes:
>
> a. Residencia familiar nueva.
> b. Ubicación privilegiada.
> c. Departamentos de 1, 2 y 3 dormitorios.
> d. Zona valle de Cumbaya-Tumbaco, a corta distancia del Centro Comercial Scala Shopping.

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

e. Comprador de ingresos altos.
f. Áreas comunales con varios servicios comunales.

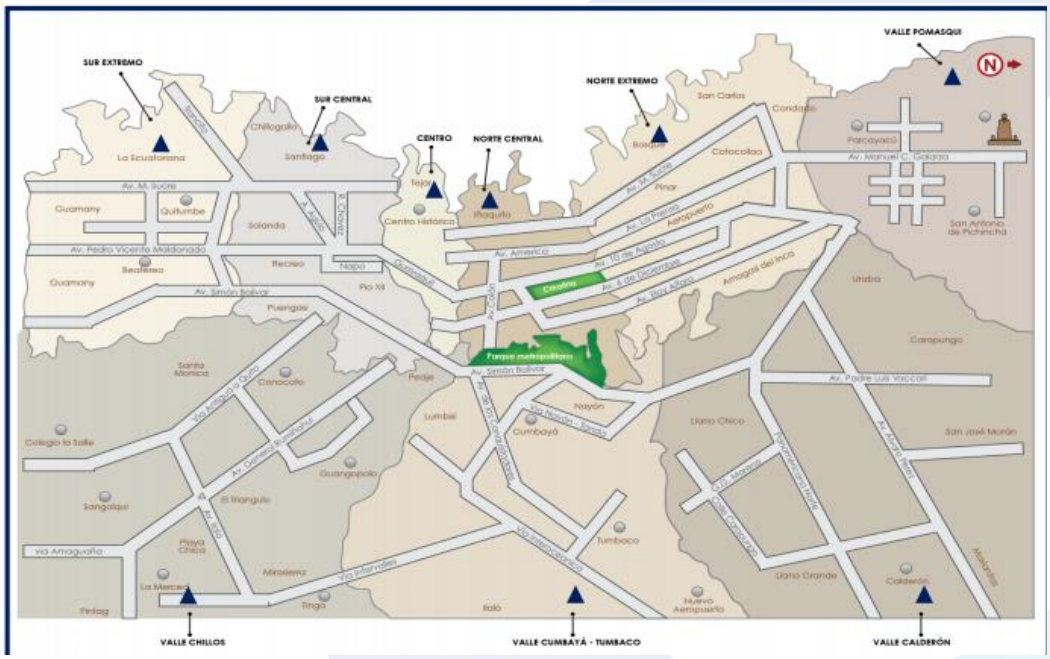
El operador económico EDENCOSA, en su escrito del 28 de julio de 2021, con número de ID 202401, describe al producto SYRAH RESIDENCES, de la siguiente manera:

Nombre del proyecto	Syrah Residentes -- Departamentos de lujo en el valle de Cumbaya - Tumbaco
Características del producto y/o servicios	Son 47 departamentos de 2,3 dormitorios con acabados de primer nivel, disertado por Londoño y Asociados y construido por Edeconsa. Espectacular vista del valle de Cumbaya y cerca de colegios, universidades, supermercados, hospitales y con fácil acceso a la Ruta Viva.
Determinación del perfil del consumidor	a. Edad: Entre 30 y 55 años b. Sexo: Masculino (80%) — Femenino (20%) **c. Nivel socioeconómico: Medio Alto** d. Nivel de instrucción: Superior e. Ubicación geográfica: Quito - Cumbaya
Activos necesarios	Se requiere primero de una ubicación privilegiada ya sea dentro de Quito o en el valle de Cumbaya. Cuenta mucho el diseñador del proyecto ya que eso transmite mucha modernidad y actualidad. La comercialización debe ser dirigida específicamente a cierto segmento y la forma de hacerla presenta seriedad y profesionalismo. Equipos y maquinaria para la construcción son los normales para todo tipo de obras, aunque se debe hacer mucho énfasis en la seguridad industrial y control de desechos y medio ambiente. Obviamente una vez planificado el proyecto se debe contar con los recursos económicos que permitan empezar y terminar la obra
Sistemas logísticos y canales de distribución	Actualmente la promoción de este tipo de proyectos se maneja en redes sociales con alcance a sectores que podrían ser potenciales clientes. También se manejan vallas en la zona del proyecto que permiten una presencia permanente de la marca en la comunidad. Tras de esto debe existir una empresa comercializadora profesional que transmita a los clientes lo que el promotor está poniendo a su disposición con las características sobresalientes del producto.

Barreras de entradas	Actualmente el coeficiente de uso del suelo está cambiando en buena zona del valle de Cumbaya, Tumbaco y Puembo, por lo que el costo de los terrenos depende directamente de esta variable y de la ubicación de cada uno. La demanda ha bajado considerablemente ya que existe bastante oferta de departamentos de todo tipo en el valle de Cumbaya y Tumbaco. Estos podrían ser factores determinantes para enfocar el futuro en productos diferentes como urbanizaciones (venta de lotes) o casas pequeñas de menor valor.

Fuente: operador económico

Finalmente, U&S adjunto el Benchmark Oferta Residencial y Demanda Residencial Valle Cumbayá realizado por Market Watch en octubre de 2020, en el que constaría que, BOTÁNIQO y SYRAH RESIDENCES participan del mismo mercado relevante. El Benchmark incluye a SYRAH RESIDENCES de EDECONSA y otros proyectos inmobiliarios de U&S; no se menciona a BOTÁNIQO por cuanto a la fecha este proyecto aún no inició, en particular, el estudio demuestra lo siguiente:



Fuente: Anexo 6 escrito de denuncia

Respecto de la oferta actual, de los principales proyectos de departamentos, el estudio identificó:

Nombre del Proyecto	Constructor	[redacted]
AQUARELA (ETAPA 4-5)	URIBE & SCHWARZKOPF	
ILIOS	EKS GRUPO INMOBILLIARIO	
VERSALLES	MONTALVO CONSTRUCTORA	
SYRAH	EDECONSA	
FIORE (TORRE A)	RFS CONSTRUCTORA	
FIORE (TORRE B)	RFS CONSTRUCTORA	
ARMONY	MM PROYECTOS & CONSTRUCCION	
ARALIA (TORRE 2)	CONSTRUCTORA RF	
AURORA DEPTS	URIBE & SCHWARZKOPF	
VESSANT (DEPTS)	CONSTRUCTORA OLEAS CHAVEZ	
LA VICTORIA (TORRES ACANTO)	BMB INMOBILIARIA	
MANAROLA	ARQUITEKTOS	
ST AUGUSTINE (DEPTS)	MAURICIO CARRION	
SANTA BARBARA	GEO PROMOTORES	
TIMBO	REYES RODRIGUEZ CONSTRUCTORA	
ST. MARCUS	CONSTRUCTUM	
ANTARA	SPAZIO GRUPO INMOBILIARIO	
PEDREGAL (DEPTS)	MONCAYO & ROGGIERO	
JOMANY (DEPTS)	CASCO & GUERRA CONSTRUCTORES	
ALGARROBO	FELIPE SANCHEZ	
BOTANICA	PROMONSA	
ALMENDRAL	URBANA CONSTRUCTORA	
ACACIA	BURBANO Y MONTALVO	
SAINT JOSEPH (DEPTS)	MARCO ABAD	

Nombre del Proyecto	Constructor	[redacted]
SAN JOSE	ROMERO Y PAZMIÑO	
EL OBRAJE	MONCAYO & ROGGIERO	
EL POBLADO	GALARZA & GALARZA	
LARRIEL	MARM CIVIL	
MAGNOLIA PS	URIBE & SCHWARZKOPF	
VIÑA DEL ESTE (CASAS)	EKS GRUPO INMOBILLIARIO	
PROVENSA	VEGA SOLIS CONSTRUCTORA	
PORTAL DE PUEMBO	ALVAREZ BRAVO	
VILLA VERONA	PROMOPINTO	
CAOBA	INFINITA	
PARQUE ALGARROBOS	CREAR CONSTRUCCIONES	
IKEBANA	DINAMICA CONSTRUCTORES	
MAGNOLIA	COLTRAD HOUSE CONTRUCTORA	
PEDREGAL (CASAS)	MONCAYO & ROGGIERO	
STELLA	CVJ CONSTRUCTORA	
ESTANCIA DE TUMBACO	GALARZA & GALARZA	
CAMPO GRANDE	M.P. CONSTRUCCIONES	
NOGAL	PACHANO VITERI	
LOS ROSALES DE PUEMBO (CASAS	RUBEGAR	
VILLA VENTURA	VELASTEGUI CONSTRUCTORA	
ARANDA	ARQUETIKA	
LA PRADERA	REYES RODRIGUEZ CONSTRUCTORA	

Fuente: Anexo 6 escrito de denuncia

Por lo que, esta Intendencia identifica alrededor de 47 proyectos que se encontrarían cercanas a las parroquias de Cumbaya y Tumbaco, cantón Quito, y que mantendría similitudes en varias características de los proyectos inmobiliarios referidos por el denunciante.

Por otro lado, respecto de la ubicación de los compradores de vivienda en el valle de Cumbayá-Tumbaco-Puembo, se identificó que en un 36,18% correspondería al sector Cotocollao, el 31,69% a Iñaquito, el 11,15% de Lumbisí, y el 6,80% del Valle de los Chillos, conforme consta a continuación:

Fuente: Anexo 6 escrito de denuncia

Por lo que esta Intendencia identifica, de manera preliminar, como posibles productos sustitutos los demás proyectos inmobiliarios de residencia familiar de edificios de departamentos de alta gama disponibles en el mercado, principalmente en valle de Cumbaya y Tumbaco, 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.° 11 de la Junta de Regulación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, en una eventual etapa de investigación.

5.5.- LA DURACIÓN DE LA CONDUCTA

El artículo 62 del Reglamento de la LORCPM, establece en su parte pertinente que, la resolución deberá contener como mínimo: "...b) (...) la duración de la conducta...".

Con relación a la duración de la conducta, el artículo 14 de la Resolución 011 de la Junta de Regulación de la LORCPM, establece que:

> El mercado temporal es el momento del tiempo en el cual se produce el intercambio productivo y comercial del producto o servicio material de análisis, y en el que resulta probable que los operadores económicos ejerzan su poder de mercado.

La duración de la presunta conducta denunciada estaría, conforme lo señalado por el denunciante, determinado preliminarmente de la siguiente manera:

> El período de duración de las conductas de competencia desleal realizadas por EDECONSA iniciaron el 27 de mayo de 2021 y siguen hasta hoy por las reacciones de consumidores en redes sociales. El 27 de mayo de 2021 en la cual el representante legal

de la denunciada fue al proyecto inmobiliario BOTANIQO llevando a la prensa con alegaciones falsas y denigrantes en contra de BOTANIQO con el fin de desprestigiar la reputación y el buen nombre de BOTANIQO y/o de U&S.

En consecuencia, esta Intendencia, tiene en cuenta que la temporalidad de las conductas desleales, serían desde el 27 de mayo de 2021, hasta el 02 de agosto de 2021, que se presentó el Acta Transaccional a través de la cual la denunciante y denunciada acordaron terminar extrajudicialmente el inconveniente suscitado entre las partes, además que, dentro del expediente no consta ningún elemento adicional, que permita evidenciar hechos relacionados con las conductas denunciadas. Esto sin perjuicio, de que en una eventual etapa de investigación, se identifiquen nuevos elementos que permitan a esta Autoridad precisar la temporalidad de las conductas denunciadas.

5.6.- LA IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES

En calidad de denunciante, URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A, con RUC 1791774299001, a través de su Presidente y representante legal Joseph S. Schwarzkopf, con domicilio en Calle Moreno Bellido E6-54 y Ave. Amazonas, Quito D.M, Pichincha.

En calidad de denunciado, la compañía ECUATORIANA DE CONSTRUCCIONES S.A. EDECONSA, en la que actúa como gerente general y representante legal, señor Juan Carlos Rodríguez Rosero con RUC 1791307275001, con domicilio en Quito, Pichincha, Vía Interoceánica, kilómetro 10 ½, Centro Ejecutivo Espacia

5.7.- LA RELACIÓN ECONÓMICA EXISTENTE CON LA CONDUCTA

Referente a la relación económica de los denunciados con las conductas investigadas, esta Intendencia considera oportuno, partir de la identificación de la actividad económica a la que se dedican los operadores económicos investigados:

En este sentido, con base en información del Registro Único de Contribuyentes, esta Intendencia identificó las siguientes actividades:

RUC	Razón Social / Nombre comercial	ACTIVIDAD ECONÓMICA PRINCIPAL	ESTADO
1791774299001	URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A. / URIBE Y SCHWARZKOPF S.A.	Actividades de asesoramiento técnico de arquitectura en diseño de edificios y dibujo de planos de construcción.	ACTIVO
1791307275001	ECUATORIANA DE CONSTRUCCIONES S.A. EDECONSA / EDECONSA	Construcción de todo tipo de edificios residenciales: edificios de alturas elevadas, viviendas para ancianatos, casas para beneficencia,	ACTIVO

		orfanatos, cárceles, cuarteles, conventos, casas religiosas. Incluye remodelación, renovación o rehabilitación de estructuras existentes.	

Fuente: Servicio de Rentas Internas.
Elaboración: Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales.

Finalmente, el denunciante en su escrito de denuncia, señaló:

> "...ambos operadores económicos se encuentran en el mismo mercado relevante de producto y mercado geográfico. Estos dos operadores económicos están ubicados de forma horizontal al ser competidores directos con nuevas obras arquitectónicas. BOTÁNIQO ingresó a competir con SYRAH RESIDENCES que no está vendido en su totalidad...."

En conclusión, con base en el escrito de la denuncia, esta Intendencia identificó, en primer lugar que, los dos operadores realizan sus actividades económicas respecto de la construcción de proyectos inmobiliarios, en este caso particular, en Cumbaya-Tumbaco. En segundo lugar, que conforme la conducta incurrida, el representante legal de la denunciada ECUATORIANA DE CONSTRUCCIONES S.A. EDECONSA habría ido al proyecto inmobiliario BOTANIQO en compañía del medio de comunicación TELEAMAZONAS con presuntas "alegaciones falsas y denigrantes" en contra del proyecto BOTANIQO de U&S.

En consecuencia, el denunciado ECUATORIANA DE CONSTRUCCIONES S.A. EDECONSA tendría relación directa con las conductas denunciadas por el operador URIBE Y SCHWARZKOPF S.A.

5.8.- CONCLUSIONES ECONÓMICAS.

En el presente caso, esta Intendencia identificó como el producto objeto de investigación a los proyecto inmobiliarios de residencia familiar de edificios de departamentos de alta gama.

Desde el punto de vista de la oferta, esta Intendencia identificó como los principales participantes en este mercado a las personas naturales o jurídicas dedicadas a la actividad económica de "Construcción de todo tipo de edificios residenciales: casas familiares individuales, edificios multifamiliares, incluso edificios de alturas elevadas, viviendas para ancianatos, casas para beneficencia, orfanatos, cárceles, cuarteles, conventos, casas religiosas. Incluye remodelación, renovación o rehabilitación de estructuras existentes.", con participaciones, para el año 2020, de los operadores económicos URIBE Y SCHWARZKOPF S.A. y ECUATORIANA DE CONSTRUCCIONES S.A. EDECONSA del 0,5% y 0,2% respectivamente.

Debido a la fase preliminar en la que se encuentra el presente expediente, esta Intendencia establece de manera preliminar como el ámbito geográfico del producto objeto de investigación al Distrito Metropolitano de Quito, principalmente considerando

las parroquias de Cumbaya-Tumbaco, sin perjuicio que en una eventual fase de investigación se cuente con información que permita modificar esta consideración.

Con relación a los productos que podrían ser considerados como sustitutos, esta Intendencia considera, de forma preliminar que, los proyectos inmobiliarios de alta gama en otras parroquias del Distrito Metropolitano de Quito, cercanos y que presenten semejanzas en sus precios, podrían ser considerados como sustitutos. No obstante, con la finalidad de contar con una definición clara del mercado relevante del producto objeto de investigación, esta Intendencia considera necesaria la aplicación de las herramientas cuantitativas establecidas en la Resolución 011 de la Junta de Regulación de la LORCPM.

Con relación a la duración de la conducta, la misma se determinó en función del tiempo en el que EDECONSA habría presuntamente realizado declaraciones denigratorias, esto sería, desde el 27 de mayo de 2021, hasta el 02 de agosto de 2021, fecha en la que se presentó el Acta Transaccional suscrita entre el denunciante y denunciada, a través de la cual terminaron extrajudicialmente el inconveniente suscitada entre ambas, además, que dentro del expediente no consta ningún elemento adicional, que permita evidenciar hechos relacionados con las conductas denunciadas.

5.9. LA RELACIÓN DE LOS ELEMENTOS DE PRUEBA PRESENTADOS

En el acápite V[11], el denunciante adjuntó como medios de prueba las siguientes piezas procesales:

> A. Pruebas documentales
>
> 1. ANEXO 1. Nombramiento y razón de inscripción del señor Joseph Samuel Schwarzkopf Tello como presidente de la compañía URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A.
>
> 2. ANEXO 2. Nombramiento y razón de inscripción del señor Juan Carlos Rodríguez Rosero como Gerente General de ECUATORIANA DE CONSTRUCCIONES S.A. EDECONSA.
>
> 3. ANEXO 3. Materialización de la página web http://www.uribeschwarzkopf.com/proyectos/botaniqo
>
> 4. ANEXO 4. Materialización de la página web de https://syrah-residences.com.
>
> 5. ANEXO 5. Materialización de la captura de pantalla del mapa de Google Maps de la distancia entre BOTÁNIQO y SIRAH RESIDENCES.
>
> 6. ANEXO 6. Benchmark Oferta Residencial y Demanda Residencial Valle Cumbayá realizado por Market Watch en octubre de 2020.
>
> 7. ANEXO 7. Copia de la Resolución No. C021-2021 del Concejo Metropolitano de Quito.
>
> 8. ANEXO 8. Informe de Monitoreo y Seguridad de Sevimon.

[11] Contenido en el escrito de la denuncia de 24 de junio de 2021, con ID 197798.

9. ANEXO 9. Fotos con las que se corrobora los actos de vandalismo en las instalaciones del proyecto BOTANIQO por terceras personas.

10. ANEXO 10. Materialización del correo electrónico que contiene los mensajes difundidos a través de la red social Twitter de consumidores expresando su descontento con el proyecto BOTANIQO.

11. ANEXO 11. Croquis del lugar de citación de EDECONSA.

A criterio de URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., los documentos adjuntos podrían coadyuvar a que este Órgano de investigación, identifique los indicios necesarios que pudieren demostrar los hechos denunciados.

En este sentido, esta Intendencia con base en la sana crítica[12], valorará dichas piezas procesales, es decir, *"La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, dejando a salvo las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos[13]."*; considerando la etapa procesal en la que se encuentra el expediente, con la finalidad de identificar, si de forma preliminar, los hechos denunciados reúnen los requisitos mínimos para la configuración de las conductas anticompetitivas denunciadas.

SEXTO: ANÁLISIS JURÍDICO

A efectos de realizar el análisis fáctico de las prácticas denunciadas, esta Intendencia ha considerado resumir los parámetros de la denuncia, escrito por medio del cual el operador completo y aclaro la denuncia, y demás documentos que conforman el expediente.

En tal virtud, con base en las piezas procesales que conforman el expediente, esta Autoridad formulará el problema jurídico, y esbozará el presente análisis conforme a la etapa procesal en la que se encuentra la investigación.

6.1. DENUNCIA:

URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., mediante escrito de 24 de junio de 2021, con ID 197798, manifestó que "*El Benchmark Oferta Residencial y Demanda Residencial Valle Cumbayá ("Benchmark") realizado por Market Watch en **octubre de 2020** (ver Anexo 6 p. 6 a 11, etc.) demuestra que BOTÁNIQO y SYRAH RESIDENCES participan del mismo mercado relevante. El Benchmark incluye a SYRAH RESIDENCES de EDECONSA (ver Anexo 6 pp. 26-28) y otros proyectos inmobiliarios de U&S; no se menciona a BOTÁNIQO por cuanto a la fecha este proyecto aún no inició.".*

Así también, en palabras del denunciante, *"El 14 de marzo de 2021, mediante Resolución No. C021-2021, el Consejo Metropolitano de Quito -órgano competente- resolvió con*

[12] Al respecto, la Corte Constitucional en la Sentencia N.° 022-10-SEP-CC, dentro del caso N.° 0049-09-EP, consideró: "… que la **valoración involucra** un asunto atinente a la sana crítica del juez respecto a la prueba actuada por las partes procesales" (Énfasis añadido)
[13] Parte pertinente del artículo 164 del COGEP

*base a los informes técnicos presentados por parte de las instituciones municipales y la normativa vigente, **aprobar para el predio Nro. 279520** donde se implementará el proyecto BOTANIQO la asignación de datos de uso de suelo, forma de ocupación y edificabilidad. La Resolución No. C021-2021 también aprobó la firma de un convenio entre el propietario del predio y el GAD D.M. de Quito, a través de la Empresa Pública Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas, cuyo objeto será la entrega de los aportes urbanísticos establecidos en un informe técnico de la Secretaría de Territorio, Hábitat y Vivienda (ver Anexo 7 copia certificada de la Resolución No. C021-2021).”*

Por otra parte, el denunciante señaló que el cometimiento de las conductas anticompetitivas denunciadas, se basan en los siguientes hitos:

> El jueves 27 de mayo de 2021, un grupo de 10 a 15 personas (aproximadamente) acudieron a las instalaciones y oficinas de BOTÁNIQO con un reportero de Teleamazonas (ver Anexo 8, Informe de Monitoreo y Seguridad de Sevimon). La persona que encabezó este grupo fue el señor Juan Carlos Rodríguez Rosero (C.C. 1706725650), Gerente General, representante legal y accionista de EDECONSA (ver anexo 2, documentos SCVS). Juan Carlos Rodríguez Rosero fue a las instalaciones de BOTÁNIQO llevando a la prensa con el **objetivo de menoscabar** la buena reputación del proyecto BOTÁNIQO, alegando de forma falsa que no se contaban con los permisos correspondientes contradiciendo el contenido en la Resolución No. C021-2021.
>
> Como consecuencia de los actos y alegaciones realizadas por EDECONSA, entre el 29 y 30 de mayo de 2021, se realizaron actos de vandalismo en las instalaciones del proyecto BOTANIQO por terceras personas (ver Anexo 9) cuya cuantificación de los daños económicos asciende a la suma de USD $50.000 (CINCUENTA MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA). Por lo cual, este acto denigratorio de EDECONSA causó y causa un perjuicio al buen nombre y prestigio de U&S. No solo eso, los actos vandálicos causaron afectación de carácter económico que han generado un daño que perturba el libre desarrollo de U&S, le hará perder participación en el mercado relevante, afecta la compra de actuales y futuros clientes. Además, se lesiona el correcto funcionamiento del mercado inmobiliario, ya que si se permiten estos actos desleales de un competidor, cada vez que un constructor realice un proyecto inmobiliario cercano al de otro constructor, se permite denigrarlo; ello afecta el buen funcionamiento del mercado.
>
> Adicional a ello, por estos actos de denigración del denunciado al **difundir información falsa en contra de BOTANIQO**, ha distorsionado la opinión racional que tienen los consumidores dentro del mercado relevante. Esto se constata de los mensajes difundidos por algunas personas incluyendo Concejales del GAD Municipio de Quito, en especial en la red social Twitter, quienes expresaron su descontento con el proyecto influenciados por las falsas alegaciones e incluso convocaron a una protesta en contra del mismo (ver Anexo 10). (Énfasis añadido)

Respecto de las conductas desleales, el denunciante manifestó:

> **“2. PRÁCTICAS DESLEALES EN LA LORCPM…”**

"Por lo tanto, según el Artículo 25 de la LORCPM y la Guía de aplicación de las conductas desleales contenidas en la LORCPM4 , para que exista una práctica desleal debe señalarse dos elementos, los cuales son:

1. Que el hecho, acto o práctica sea contrario a los usos o costumbres honestas.
2. Que sean actividades realizadas en el mercado.

1. Que el hecho, acto o práctica sea contrario a los usos o costumbres honestas.

Los usos o costumbres honestas responden al normal actuar honrado y honorable en el comercio.

Como consta en esta denuncia, los actos efectuados por el representante legal de EDECONSA a través de los actos y afirmaciones denigratorios de BOTANIQO realizados resultan contrarios a los usos o costumbres honestas.

2. Que sean actividades realizadas en el mercado.

Por actuación en el mercado se comprende todo hecho, acto o práctica, comportamiento o conducta comercial, que se manifiesta públicamente, no pudiendo considerarse como tales, actuaciones dentro del ámbito interno de un operador económico. Estas conductas no requieren una intencionalidad de incrementar las ganancias y si bien no es necesario que se dirija la práctica comercial a los consumidores esta conducta debe ocasionar algún tipo de afectación al público[5].

Las actividades que desarrolla el operador económico EDECONSA a través de las acciones y manifestaciones realizadas por Juan Carlos Rodríguez Rosero son actividades desarrolladas en el mercado al haber tenido lugar públicamente en las instalaciones del proyecto inmobiliario BOTANIQO, en televisión y en redes sociales. Además, no solo afecta este acto a U&S, sino también a presentes y futuros constructores inmobiliarios que realicen nuevos proyectos que no le convengan a otro competidor. "

"3. CLÁUSULA GENERAL PROHIBITIVA DE COMPETENCIA DESLEAL

Los Artículos 26 y 27 de la LORCPM enumeran y desarrollan las conductas que constituyen prácticas desleales que son contrarias a los usos honestos, las sanas costumbres mercantiles y la buena fe comercial."

"La LORCPM abre la posibilidad de establecer actos desleales que no estén tipificados en la legislación, incluyendo de manera general actos que afecten la leal competencia. Estas prácticas se dan cuando por medio de una conducta desarrollada en el mercado contraria a los usos y prácticas honestas, a la buena fe comercial o las sanas costumbres mercantiles se causa perjuicio al mercado o a los competidores.

Cuando EDECONSA, a través de su representante legal, realizó actos denigratorios, causó un grave perjuicio al mercado por introducir información falsa, difamatoria e impertinente sobre el proyecto inmobiliario BOTANIQO con el fin de atraer clientes a su proyecto o no perder uno o varios clientes. Además, el uso del canal de televisión nacional Teleamazonas y de redes sociales para difundir y hacer exponencial el acto denigratorio viola la LORCPM, ya que se han producido varios actos en contra de BOTANIQO.

"4. ACTO DE COMPETENCIA DESLEAL POR ACTOS DE DENIGRACIÓN…"

> "El denunciado difundió una aseveración incorrecta o falsa del proyecto BOTANIQO y omitió la verdad de la aprobada Resolución No. C021-2021, cuyo objeto, efecto real o potencial, menoscabó el crédito en el mercado del afectado denunciante U&S. Dado que esta estrategia del denunciado no corresponde a los usos honestos y a la buena fe mercantil, esta conducta debe ser investigada y sancionada por su Autoridad conforme los Artículos 25 a 27 y 78.1.c de la LORCPM. (Énfasis añadido)

En cuanto a la duración aproximada de la conducta, con base en los hechos denunciados por el operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., esta Intendencia considera que la conducta tendría lugar desde el reportaje transmitido el 27 de mayo de 2021, cuya duración se extendería hasta el 02 de agosto de 2021, fecha en la que se suscribió el Acta Transaccional entre el denunciante y denunciada, a través de la cual terminaron extrajudicialmente el inconveniente suscitado, además es necesario señalar que, dentro del expediente no consta ningún elemento adicional, que permita evidenciar hechos relacionados con las conductas denunciadas.

Finalmente, el denunciante realizó las siguientes peticiones:

> 1. Declare que el operador económico ECUATORIANA DE CONSTRUCCIONES S.A. EDECONSA infractor de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder del Mercado por haber incurrido en las siguientes conductas desleales:
>
> a. Violar la CLÁUSULA GENERAL PROHIBITIVA tipificada en el Artículo 26 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder del Mercado.
>
> b. Cometer el ACTO DESLEAL DE DENIGRACIÓN tipificado en el Artículo 27 numeral 4 inciso a) de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder del Mercado.
>
> 2. De conformidad al Artículo 73 de la LORCPM solicitamos se adopte medidas correctivas suficientes en contra del operador económico ECUATORIANA CONSTRUCTORA DEL ECUADOR S.A. EDECONSA conducentes a restablecer el proceso leal, prevenir, impedir, suspender, corregir o revertir una conducta contraria a la LORCPM y evitar que dicha conducta se siga produciendo.
>
> Consideramos que las medidas correctivas necesarias son por lo menos:
>
> a. Ordene al operador económico ECUATORIANA DE CONSTRUCCIONES S.A. EDECONSA abstenerse de incurrir en nuevos actos de competencia desleal en virtud de las sanas y buenas costumbres mercantiles.
>
> b. Ordene al operador económico ECUATORIANA DE CONSTRUCCIONES S.A. EDECONSA realice disculpas públicas en lo forma que disponga la SCPM.
>
> 3. Ordene el pago por el operador económico ECUATORIANA DE CONSTRUCCIONES S.A. EDECONSA con una multa contemplada en el Artículo 79 de la LORCPM por violación de las conductas de competencia desleal por infringir la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.

Con base en los argumentos manifestados por el denunciante, esta Intendencia a *prima facie,* considera que las conductas denunciadas, podrían darse debido a las presuntas

declaraciones emitidas por el señor Juan Carlos Rodríguez Rosero Gerente General del operador EDECONSA, quien habría manifestado en el reportaje transmitido por el canal de televisión Teleamazonas[14], que el proyecto BOTANIQO del operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., no contaría con los permisos necesarios para iniciar la construcción del proyecto inmobiliario.

6.2. ESCRITO POR MEDIO DEL CUAL COMPLETÓ Y ACLARÓ LA DENUNCIA

Mediante escrito de 07 de julio de 2021, con ID 200107, el denunciante aclaró y completó la denuncia respecto de los literales c) y d) del artículo 54 de la LORCPM, en los siguientes términos.

- **LETRA c)**

  De ahí que, los actos realizados y ejecutados en el mercado relevante por la denunciada contrarios a los usos o costumbres honestos, fueron sus **actos deshonestos de acusar al denunciante** y que no se encuentran de forma específica en el Artículo 27 de la LORCPM son:

  > 1. Haber afirmado de forma pública que el denunciante había iniciado una construcción sin los permisos municipales correspondientes, cuando ello es falso, como se ha demostrado de la autorización del GAD Municipio de Quito D.M.
  >
  > 2. El otro acto deshonesto de la denunciada fue su actuar el jueves 27 de mayo de 2021, al llevar a las instalaciones de BOTÁNIQO un grupo de 10 a 15 personas (aproximadamente) para hacer un tumulto de un supuesto apoyo de vecinos a impedir y denunciar la construcción de este proyecto inmobiliario. No solo eso, sino que acudieron llevando a un reportero de Teleamazonas (ver Anexo 8, Informe de Monitoreo y Seguridad de Sevimon) para ampliar la agravia y hacer esto un evento público y notorio.
  >
  > 3. Por su parte, otro acto deshonesto de la denunciada fue el efecto real en los daños directos de terceras personas a la propiedad privada de la denunciante, cuya cuantificación de los daños económicos directos asciende a la suma de USD $50.000 (CINCUENTA MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA; (ver Anexo 9). A ello, falta sumar, el daño moral a los derechos de propiedad industrial y buen nombre de U&S en el mercado. Este acto de conformidad con el Artículo 25 de la LORCPM no requiere que se acredite de conciencia o voluntad sobre su realización por la denunciada[1]. Por tanto, el solo hecho de la consecuencia de daños es de responsabilidad de la denunciada.

  Conforme el citado Instructivo de la SCPM, los actos denunciados de la compañía ECUATORIANA DE CONSTRUCCIONES S.A. EDECONSA (en adelante EDECONSA), constituyen "(…) los actos realizados por los operadores económicos sean objetivamente contrarios a lo que se espera de ellos en su actuar en el mercado." En este caso concreto, lo "normal" o "la costumbre mercantil" que se espera de un competidor – constructor de

[14] Reportaje de 27 de mayo de 2021.

otro proyecto inmobiliario, no es el de efectuar actos que desmedren el buen nombre de otro competidor directo con **afirmaciones incorrectos, indebidas o falsas**.

Conforme el citado Instructivo de la SCPM dice, *"(...) Como un segundo requisito contenido en el artículo 25 de la LORCPM se encuentra la necesidad de que el acto objeto de análisis tenga lugar en el desarrollo de una o varias actividades económicas. Actividades entendidas de manera amplia que, en concordancia con el principio de primacía de la realidad, incluyen actividades del tipo comercial, profesional, de servicios, entre otras".*

- **LETRA d)**

En esta denuncia, la **actividad económica de la denunciante y de la denunciada es la construcción de vivienda nueva** conforme la definición de mercado relevante expuesto en la denuncia. De ahí se demuestra que sí constituye una actividad económica. Por ello, se cumplen los dos requisitos que constituyen un falseamiento de la leal competencia con afectación de los competidores y/o de los consumidores tipificado en la cláusula general prohibitiva del Artículo 25 de la LORCPM y el denunciado violó este Artículo 25. Todo ello sin perjuicio de que la Intendencia estimare que la denunciada haya cometido otras conductas desleales que se determinaren en la investigación correspondiente.

De igual manera, el período de duración de estas conductas de competencia desleal realizada por EDECONSA iniciaron el 27 de mayo de 2021 y siguen hasta hoy por las reacciones de consumidores en redes sociales.

6.3. ESCRITO DE EXPLICACIONES

Respecto de las explicaciones que debía presentar el operador económico denunciado, esta Autoridad realiza las siguientes consideraciones:

1.- La Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales, mediante providencia de 12 de julio de 2021, corrió traslado al operador económico EDECONSA S.A., las siguientes piezas procesales:

a) la providencia de 12 de julio de 2021;

b) la denuncia y anexos; y,

c) el escrito por medio del cual el operador completo y aclaro la denuncia.

2.- Conforme las constancias procesales[15] que obran del expediente, el operador EDECONSA fue notificado en legal y debida forma, el 13 de julio de 2021, en el domicilio señalado por el denunciante, esto es: **Vía Interoceánica, kilómetro 10 ½, Centro Ejecutivo Espacia, Oficina 301,** a fin de que presente su escrito de explicaciones, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 de la LORCPM.

[15] Medio de verificación ingresado al expediente con ID 200994.

3.- En este sentido el operador EDECONSA ha sido notificado en legal y debida forma el 13 de julio de 2021, el término (15 días) para presentar sus explicaciones, feneció el 03 de agosto de 2021; empero, de la revisión a las piezas procesales que conforman el expediente, se identificó que el operador no presentó las explicaciones dentro del término previsto en la LORCPM.

6.4. OTROS ESCRITOS, CONSTANTES EN EL EXPEDIENTE

6.4.1.- ESCRITO PRESENTADO URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A.

Mediante escrito de 02 de agosto de 2021, con ID 202805, el operador en su parte pertinente solicitó:

> Por cuanto el Acta Transaccional *surte el efecto de cosa juzgada en última instancia* y la Denunciante y las Denunciadas terminaron extrajudicialmente este litigio o denuncia pendiente, de conformidad con la Disposición General Primera de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, el Artículo 201 del Código Orgánico Administrativo y los Artículos 2348 y 2363 del Código Civil, de forma respetuosa Señor Intendente, **desistimos de esta denuncia** con Procedimiento de Investigación: No. SCPM-IGT-INICPD-011-2021 y solicitamos el archivo de la misma. (Énfasis añadido)

Por otra parte, a fin de considerar el desistimiento planteado por el denunciante en el escrito que se despacha, resulta pertinente citar la Disposición General Primera contenida en la LORCPM, que en su parte específica establece:

> "La presente Ley tiene el carácter de orgánica y prevalecerá sobre las normas de inferior jerarquía. De conformidad con la Constitución de la República, se aplicará sistemáticamente con las demás normas del ordenamiento jurídico, en el orden jerárquico previsto en su artículo 425."
>
> "En lo **no previsto en esta Ley** se estará a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil, Código de Procedimiento Penal, Código de Comercio, Código Civil, Código Penal, Ley Orgánica de Servicio Público y las demás leyes y regulaciones aplicables." (Énfasis añadido)

En tal sentido, para el caso en concreto, es importante resaltar el segundo párrafo del artículo 59 del RLORCPM, que en su parte relevante establece:

> El desistimiento del denunciante **no impedirá** a la Superintendencia de Control del Poder de Mercado **continuar con la etapa de investigación** y realizar todas aquellas actuaciones que se consideren necesarias para determinar si existen indicios del cometimiento de una infracción a las normas previstas en la Ley. (Énfasis añadido)

Finalmente, para el caso materia de análisis, es imperioso considerar el pronunciamiento de la Procurador General del Estado[16], que en el punto esencial manifestó: *"Por lo expuesto, en atención a los términos de su primera consulta se concluye que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 39 del CC y 3, numeral 1 de la LOGJCC,* ***el COA no ha derogado****, ni expresa ni tácitamente, las disposiciones previstas en la LORCPM* ***concernientes al procedimiento sancionador especial y los recursos administrativos****.".*

En este orden de ideas, a *prima facie,* esta Autoridad considera que el Reglamento para la aplicación de la LORCPM, por la especialidad de la materia, es de observancia y cumplimiento obligatorio dentro de los procedimientos administrativos sancionadores que sustancian los distintos órganos de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, es decir, las disposiciones contenidas en el cuerpo normativo *ut supra,* estatuyen mandatos vinculantes para los operadores y el debido proceso dentro de las investigaciones por prácticas desleales.

En tal sentido, este Órgano de investigación considera que, el procedimiento administrativo sancionador previsto en la Ley Orgánica de Regulación y Control de Prácticas Desleales, no propende la protección de los derechos de particulares; es decir, las facultades de investigación y competencia de esta Intendencia, se encaminan cuando las conductas de los agentes económicos, impiden, restringen, falsean o distorsionan la competencia, atentan contra la eficiencia económica, o el bienestar general o los derechos de los consumidores o usuarios.

Al respecto, es necesario señalar lo referido por la doctrina, así la jurista Amelia Pérez Mosteiro, al referirse a la finalidad de la protección de la sana competencia, ha señalado que:

> "…puede afirmarse que las normas que regulan la competencia desleal reprimiendo las conductas que objetivamente resultan contrarias a la buena fe, vulnerando el correcto funcionamiento del tráfico económico tienen también la finalidad de proteger los **legítimos intereses de los consumidores y usuarios**, constituyendo circunstancias que han de ser tenidos en cuenta tanto a la hora de elaborar las normas que garanticen un eficaz y correcto funcionamiento del mercado como a la hora de interpretarlas y aplicarlas." (Énfasis añadido)

Con base en lo citado u*t supra,* esta Autoridad colige que la LORCPM y el RLORCPM, no prevén la figura jurídica del desistimiento como una forma de dar por terminado el procedimiento administrativo sancionador, en tanto que, el objeto es 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[17].

[16] Criterio contenido en el oficio N.° 06578, de 11 de noviembre de 2019.
[17] Artículo 1 de la LORCPM.

En este punto, resulta importante considerar que, a efecto de realizar las investigaciones pertinentes, la Intendencia es quien reúne los indicios que le coadyuven a identificar, si las conductas denunciadas reúnen los elementos intrínsecos de actos contrarios a una sana competencia[18].

En tal sentido, en apego a las atribuciones y facultades de investigación contenidas en la LORCPM, a pesar del desistimiento expreso presentado por el operador económico URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., esta Autoridad es competente para continuar con el proceso de investigación, y realizar las actuaciones que considere necesarias, a fin de identificar si existen indicios o no del cometimiento de una infracción a la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.

6.5. PROBLEMAS JURÍDICOS

Previo a iniciar el análisis fáctico de los hechos controvertidos en la presente investigación, este órgano de investigación con base en las consideraciones *ut supra,* formula el siguiente problema jurídico:

> **PJ: Existe indicios del presunto cometimiento de actos anticompetitivos de: violación de la cláusula general; y denigración en el marco de la LORCPM, por parte del operador EDECONSA S.A.**

6.5.1 ANÁLISIS DE LA VIOLACIÓN DE LA CLÁUSULA GENERAL

Respecto de la primera conducta denunciada, la LORCPM define a la violación de la cláusula general en los siguientes términos:

> "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.

[18] Artículos 48 y 49 de la LORCPM.
La Superintendencia de Control del Poder de Mercado tiene la potestad de solicitar y practicar de oficio todas las pruebas y diligencias administrativas necesarias para el **esclarecimiento de los actos, denuncias** y de los procedimientos que conociere e investigare. (Inciso final artículo 50 de la LORCPM)

> 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…" (Énfasis añadido)

Ahora bien, en el marco de la LORCPM, se considerará desleal a los actos o prácticas anticompetitivas, cualquiera sea la forma que adopten siempre que, impidan, restrinjan, falseen o distorsionen la competencia, atenten contra la eficiencia económica, o el bienestar general o los derechos de los consumidores o usuarios.

En el presente caso, el denunciante manifestó que la violación de la cláusula general, tendría lugar debido a:

> 1. Haber afirmado de forma pública que el denunciante había iniciado una construcción sin los permisos municipales correspondientes, cuando ello es falso, como se ha demostrado de la autorización del GAD Municipio de Quito D.M.
>
> 2. El otro **acto deshonesto de la denunciada** fue su actuar el jueves 27 de mayo de 2021, al llevar a las instalaciones de BOTÁNIQO un grupo de 10 a 15 personas (aproximadamente) para hacer un tumulto de un supuesto apoyo de vecinos a impedir y denunciar la construcción de este proyecto inmobiliario. No solo eso, sino que acudieron llevando a un reportero de Teleamazonas (ver Anexo 8, Informe de Monitoreo y Seguridad de Sevimon) para ampliar la agravia y hacer esto un evento público y notorio.
>
> 3. Por su parte, otro **acto deshonesto de la denunciada fue el efecto real en los daños directos de terceras personas a la propiedad privada de la denunciante**, cuya cuantificación de los daños económicos directos asciende a la suma de USD $50.000 (CINCUENTA MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA; (ver Anexo 9). A ello, falta sumar, el **daño moral a los derechos de propiedad industrial y buen nombre de U&S** en el mercado. Este acto de conformidad con el Artículo 25 de la LORCPM no requiere que se acredite de conciencia o voluntad sobre su realización por la denunciada[1]. Por tanto, el solo hecho de la consecuencia de daños es de responsabilidad de la denunciada. (Énfasis añadido)

Con estas consideraciones, esta Intendencia identificó que la conducta punible de sanción, serían los presuntos actos deshonestos relacionados con las declaraciones realizadas por el Gerente del operador EDECONSA, en las que la imagen del proyecto BOTANIQO del operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., se habría visto afectada, lo cual habría generado daños económicos, y perjudicado la imagen del denunciando en el mercado de la construcción.

En este sentido, la Intendencia procederá a desarrollar su análisis jurídico respecto de la presunta violación de la cláusula general, en relación con los elementos que obran del expediente.

Para el efecto, es necesario que este Órgano de investigación cite lo señalado por la doctrina respecto de la violación de la cláusula general que prohíbe las prácticas desleales, al respecto, García Menéndez, considera que:

> "Para determinar la deslealtad, habrá que estar a los hechos que objetivamente revelen el potencial perjuicio que pueda causarle al competidor, a la falta de justificación del actuar del inductor y a la actitud del propio empleador o colaborador. Para analizar el perjuicio al competidor, deberá tenerse en cuenta la estructura del competidor[19]". (Énfasis añadido)

En este sentido, para que se configure esta práctica, se deberá tener en cuenta la magnitud del perjuicio causado por el operador, a los consumidores y usuarios; sobre este punto, Alejandra Jaramillo Londoño, en su ensayo sobre Desarrollo Jurisprudencial de la Cláusula General de Prohibición de Actos de Competencia Desleal, señaló:

> "… Las actuaciones en el comercio, para ajustarse a la buena fe tienen que respetar ciertos principios, como son: honestidad, confianza, honorabilidad, lealtad, sinceridad y obtención de ventajas a través del esfuerzo propio, los cuales deben regir a los participantes en el mercado en todas sus actuaciones[20]…"

En este orden de ideas, conforme establece la norma, aun cuando no se encuentra tácitamente tipificado los actos deshonestos como anticompetitivos, el artículo 26 de la LORCPM, estatuye que cualquiera sea la forma que adopte la conducta desleal, queda prohibida y será sancionada, en consecuencia, los actos contrarios al uso o costumbres honestas pueden ser vistos como una mala práctica comercial.

Por otra parte, es importante considerar el principio de buena fe comercial, esto es, que *"… alude a un modelo de conducta socialmente aceptable y exigible, que impone determinados deberes de conducta y ciertos límites al ejercicio de los derechos[21]".*

Con estos lineamientos, a *prima facie,* se considera desleal todo acto que sea contrario a la competencia honesta, empero, siempre que pudiese afectar al interés general de los consumidores, y tenga la capacidad de falsear el régimen de competencia y distorsione el mercado.

- **Consideraciones de la Intendencia.-**

[19] García Menéndez, Sebastían Alfredo *op cit.*P. 145-146
[20] Jaramillo Londoño, Alejandra *op cit* P.22.
[21] Jaramillo Londoño, Alejandra. Desarrollo Jurisprudencial de la Cláusula General de Prohibición de Actos de Competencia Desleal. Universidad de los Andes. P. 13.

Mediante escrito de 24 de junio de 2021, con ID 197798, el denunciante adjuntó copias certificadas de los partes policiales de 06 y 19 de junio de 2021, mismos que en sus partes específicas señalan que:

Pongo en su conocimiento Mi Coronel que encontrandome de servicio de patrullaje por disposición del Sr. Sbte Robinsón Morales, me traslade hasta las calles OSWALDO GUAYASAMIN y MARIA ANGELICA IDROVO lugar donde se lleva acabo un proyecto inmobiliario denominado BOTANIGO, de la constructora Uribe Schwarskopf, al llegar al lugar se tomo contacto con el Sr. Jorge Santiago Salazar cc. 1002167959, teléfono 0999265758 guardia de seguridad quien manifiesta que posiblemente en horas de la noche habían procedido a grafitear las publicidades del proyecto que se encuentran en los exteriores de dicha construcción, por lo que se le indicó el procedimiento a seguir. Pongo en su conocimiento Mi Coronel que encontrandome de servicio de patrullaje por disposición del Sr. Sbte Robinsón Morales, me traslade hasta las calles OSWALDO GUAYASAMIN y MARIA ANGELICA IDROVO lugar donde se lleva acabo un proyecto inmobiliario denominado BOTANIGO, de la constructora Uribe Schwarskopf, al llegar al lugar se tomo contacto con el Sr. Jorge Santiago Salazar cc. 1002167959, teléfono 0999265758 guardia de seguridad quien manifiesta que posiblemente en horas de la noche habían procedido a grafitear las publicidades del proyecto que se encuentran en los exteriores de dicha construcción, por lo que se le indicó el procedimiento a seguir.

Circunstancias del hecho:

Pongo en su conocimiento Mi Coronel que encontrandonos de servicio de patrullaje y por disposición del señor guardián así como la del señor Delta Via láctea nos trasladamos hasta el ector de redondel del centro comercial Escala (av. Interoceánica y escalón de lumbisi), se procede a dar presencia policial para evitar cualquier tipo de alteración del orden público de igual manera se quiso tomar contacto con las personas que se encuentran manifestandose en la vía pública, quienes no quisieron identificarse y asimismo manifestaron que es un plantón Pacífico de organizaciones ambientales en contra de la construcción del proyecto Botaniqo.
Se van a mantener en el punto, en el lugar se encuentra
La UMAC TUMBACO, el Movil cumbaya sur 1 Y móvil VÍA LÁCTEA.

Fuente: parte policial de **19 de junio de 2021**

Adicionalmente, URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., adjuntó fotografías certificadas, en las que se puede observar lo siguiente:

Fuente: Informe de monitoreo y seguridad – ANEXO 8 adjunto a la denuncia.

Ahora bien, de la revisión a la información[22] adjunta por los operadores TELEAMAZONAS y URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., mediante escritos de 20 de julio y 03 de agosto de 2021, con ID 201762 y 202958[23] respectivamente, esta Intendencia a *prima facie,* tiene en cuenta que, si bien constan fotográfias en las que aparentemente estaría una persona con chaleco azul, el cual, el denunciante identifica como el gerente del operador EDECONSA, esta Autoridad no cuenta con los indicios mínimos que le permitan identificar las presuntas aseveraciones expresadas por el señor Juan Carlos Rodríguez Rosero, Gerente General del operador EDECONSA S.A.

En este sentido, esta Intendencia de la revisión al video en el cual presuntamente se habrían transmitido las aseveraciones deshonestas del operador EDECONSA, relacionadas con la aparente falta de permisos municipales para iniciar con los trabajos de construcción del proyecto BOTANIQO, tiene en cuenta lo siguiente:

1.- Opinión de ciudadanos sin identificar.-

> El traficó va a ser insoportable en el sector.
>
> Existiría una disminución en el suministro de agua.
>
> El proyecto no podría respetar la construcción de los pisos permitidos.

2.- Opinión del Secretario de Territorio

> Nosotros y ningún departamento del municipio tenemos conocimiento del proyecto, una vez que ingrese daremos nuestro criterio técnico.

[22] El video de 27 de mayo de 2021, en el que presuntamente el Gerente de EDECONSA, habría aseverado que el proyecto BOTANIQO del operador denunciante, no contaría con los permisos respectivos.
[23] Disposición contenida en providencia de 12 de julio de 2021.

En este orden de ideas, del contenido de los videos adjuntos por los operadores, este Órgano de investigación no observó aseveración alguna que se refiera a la falta de permisos para iniciar la construcción del proyecto BOTANIQO; el reportaje contiene quejas de un grupo de ciudadanos, que no ven favorable la construcción del proyecto inmobiliario, en tanto que podría afectar al tráfico, flujo de agua y entorno ecológico del sector, empero, no se observó pronunciamiento alguno del Gerente General del operador denunciado.

Por otro lado, el denunciante señaló, que existieron varios hechos respecto del proyecto, como actos de "vandalismo" y reacciones en redes sociales, las cuales habría generado una cuantificación de daños económicos de USD. 50 mil dólares, conforme consta a continuación:

Fuente: ANEXO 10 y 11 adjunto a la denuncia.

De la revisión de las imágenes, se aprecia que en su mayoría, tendrían consignas relacionadas con el "Abuso a la destrucción de la naturaleza (...)", y rayas rojas sobre el nombre del proyecto y sobre la marca, por lo que, esta Intendencia tiene en cuenta que, los mismos, tendrían relación con temas como: insatisfacción y malestar de presuntos habitantes del Valle de Cumbayá y Tumbaco, contaminación, tráfico vehicular o temas relacionados con el daño ambiental. Por lo que, se tratarían de temas diferentes a los que podrían devenir de los hechos denunciados en el presente expediente.

Además, el denunciante señaló que sus daños económicos habrían ascendido a USD. 50 mil dólares, lo que se traduciría al perjuicio particular del operador denunciante. En este sentido, esta Intendencia no identifica que estos perjuicios particulares pudieron haber generado una afectación al interés general.

Ahora bien, URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., adjuntó a su denuncia la resolución N.° C 021-2021, a través de la cual el Consejo Metropolitano de Quito expresó:

Que, la Comisión de Uso de Suelo, en la sesión ordinaria Nro. 077 de 01 de febrero de 2021, resolvió emitir dictamen favorable para el conocimiento y aprobación de la presente resolución en el Concejo Metropolitano de Quito.

En ejercicio de las atribuciones que le confiere los numerales 1 y 2 del artículo 264 de la Constitución de la República del Ecuador; artículo 8 numerales 1 y 6 de la Ley Orgánica de Régimen del Distrito Metropolitano de Quito; el artículo 87 literal a) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización; y, el numeral 4 del artículo 91 de la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, Uso y Gestión del Suelo.

EXPIDE LA SIGUIENTE:

RESOLUCIÓN DE ASIGNACIÓN DE DATOS DE ZONIFICACIÓN AL LOTE CON PREDIO NO. 279520

Artículo 1.- Aprobar las asignaciones de uso de suelo, forma de ocupación y edificabilidad al predio Nro. 279520, de acuerdo a lo establecido en el Cuadro No. 1 y en el mapa del anexo único de la presente Resolución.

Cuadro No. 1.- Clasificación, Usos de Suelo y Forma de Ocupación

Zona	Uso de Suelo	Altura máxima		Retiros			Distancia entre bloques	COS - PB	COS Total	Lote mínimo	Frente mínimo
		Pisos	m	F	L	P	m	%	%	m2	m
A8 (A603-35)	Residencial urbano 1	3	12	5	3	3	6	35	105	600	15
A10 (A604-50)	Múltiple	4	16	5	3	3	6	50	200	600	15
D4 (D303-80)	Equipamiento	3	12	0	0	3	6	80	240	300	10
A31 (PQ)	Protección Ecológica	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0

En este sentido, del contenido de la resolución *ut supra,* se puede identificar que el Consejo Metropolitano en función de sus atribuciones establecidas en los artículos 87 del COOTAD, y 91 número 4 de la LEY ORGÁNICA DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL, USO Y GESTIÓN DE SUELO, cumplió con los lineamientos y recomendaciones técnicas previó a conceder la resolución favorable.

En este orden de ideas, con base en las piezas procesales que obran del expediente, esta Autoridad colige que dentro del video de 27 de mayo de 2021, a *prima facie,* no existieron aseveraciones que sean contrarios a los usos o costumbres honestos en el desarrollo de las actividades económicas de los operadores, en tal sentido, esta Intendencia no identifica indicios relacionados con la conducta de la cláusula general contenida en el artículo 25 y la cláusula prohibitiva del artículo 26 de la LORCPM.

6.5.2 Análisis de los actos de denigración

Al respecto, la LORCPM en su parte pertinente establece:

> "4.- Actos de denigración.- Se considera desleal la **realización, utilización o difusión de aseveraciones, indicaciones o manifestaciones** sobre la actividad, el producto, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero o de sus gestores, **que puedan menoscabar su crédito en el mercado**, a no ser que sean exactas, verdaderas y pertinentes. Constituyen actos de denigración, entre otros:
>
> a) Realizar, utilizar o difundir aseveraciones, indicaciones o manifestaciones incorrectas o falsas u omitir las verdaderas, con el **objeto o que tengan por efecto, real o potencial, menoscabar el crédito en el mercado del afectado (...)"** (Énfasis añadido)

En este sentido, para que se configure el tipo de la conducta anticompetitiva, conforme los parámetros normativos expuestos *ut supra,* es necesario que los operadores

económicos realicen aseveraciones, indicaciones o manifestaciones con la capacidad de **menoscabar el crédito de un operador en el mercado.**

Para Ávila de la Torre, la conducta desleal de actos de denigración, debe considerarse que:

> "Para determinar la existencia de denigración (...) las afirmaciones **deberán versar sobre la actividad, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles**. (...) se podrán realizar manifestaciones aptas para lograr el **menoscabo del crédito** de un operador en el mercado, si estas son exactas, verdaderas y pertinentes[24] (...)" (Énfasis añadido)

En adición, Guillermo Cabanellas de las Cuevas, señala:

> "... Mediante el acto de denigración se pretende desacreditar, denigrar o menospreciar en forma directa o indirecta a otro agente económico, a su actividad, o sus productos o servicios, aun cuando éste no sea competidor de quien efectúa la conducta[25]...". (Énfasis añadido)

Con estas breves conceptualizaciones, esta Autoridad tiene en cuenta que la deslealtad de la conducta, se configura cuando el operador infractor, intenta lesionar o causar deshonor en la reputación de otro operador, o en cierta medida, distorsionar la capacidad de decisión de los potenciales consumidores; es decir, el operador desleal, pretende lacerar el buen nombre de un tercero, a fin menoscabar su prestigio en el mercado e influir en la capacidad de decisión de los consumidores.

Además, esta Intendencia considera que, como requisito *sine qua non*, la construcción normativa exige que deben converger, afirmaciones falsas sobre un competidor, sus productos o servicios, con la finalidad de falsear el régimen de competencia, y menoscabar la reputación del operador económico agraviado.

- **Consideraciones de la Intendencia.-**

Respecto de los actos de denigración, URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., mediante escrito de 24 de junio de 2021, con ID 197798, principalmente señaló:

> **"4 ACTO DE COMPETENCIA DESLEAL POR ACTOS DE DENIGRACIÓN"**
>
> (...) El denunciado **difundió una aseveración incorrecta o falsa del proyecto BOTANIQO y omitió la verdad** de la aprobada Resolución No. C021-2021, cuyo **objeto, efecto real o potencial**, **menoscabó el crédito** en el mercado del afectado denunciante U&S.

[24] Avila de la Torre Alfredo, Comentarios a la Ley de Competencia Desleal, Thomson Reuters, Pamplona, 2011, página 224.
[25] Cabanellas de las Cuevas Guillermo, Derecho de la Competencia Desleal, Heliasta, Volumen 3, Buenos Aires, 2014, Página 663.

> Dado que esta estrategia del denunciado no corresponde a los usos honestos y a la buena fe mercantil, esta conducta debe ser investigada y sancionada por su Autoridad conforme los Artículos 25 a 27 y 78.1.c de la LORCPM." (Énfasis añadido)

Al respecto, esta Intendencia a fin de identificar las presuntas aseveraciones incorrectas o falsas del proyecto BOTANIQO, analizará íntegramente los elementos que componen el reportaje de 27 de mayo de 2021[26], realizado por el medio de comunicación TELEAMAZONAS.

Conforme esta Autoridad señaló en el punto **6.5.1** de la presente Resolución, de la revisión a los elementos que componen el reportaje, no se identificó que el operador EDECONSA a través de su Gerente General, haya realizado aseveraciones indebidas con el objeto o efecto real o potencial, de menoscabar el crédito de URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A. en el mercado relevante analizado.

En este punto, resulta importante analizar los elementos constitutivos de los actos de denigración, en tal sentido, esta Autoridad debe considerar los siguientes aspectos:

1. **Realizar**, utilizar o **difundir** aseveraciones, indicaciones o manifestaciones de un tercero o de sus gestores

2. Que tengan por efecto, real o potencial, **menoscabar** el crédito de un operador en el mercado afectado, a no ser que lo manifestado sea exacta, verdadero y pertinente.

En este orden de ideas, a fin de fortalecer el criterio de los elementos que componen la conducta anticompetitiva de denigración, esta Intendencia considera lo manifestado por Emmerich[27], quien manifiesta que no es lícita la denigración, aunque lo afirmado sea exacto y verdadero, si las **manifestaciones resultan impertinentes**:

> "…Una información es impertinente cuando no es **útil** para la toma de decisiones por parte de los consumidores. Consecuentemente, **no contribuyen** a aumentar la transparencia en el mercado y, dado que **perjudican a un competidor**, deben considerarse desleales…" (Énfasis añadido)

En el caso en concreto, conforme se mencionó en líneas *ut supra,* de la revisión al reportaje mencionado por URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., en su denuncia, esta Intendencia no identificó que el operador EDECONSA se haya referido indebidamente al proyecto BOTANIQO, si bien existen pronunciamientos de varios ciudadanos no identificados, estos no manifiestan que el proyecto no tenga los permisos respectivos; las quejas se fundamente en posibles embotellamientos del tráfico y la falta de suministro del agua en el sector, debido al crecimiento de los habitantes con la apertura del proyecto inmobiliario.

---

[26] Análisis que realizará respecto de los videos adjuntos por los operadores TELEAMAZONAS y URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., mediante escritos de 20 de julio y 03 de agosto de 2021, con ID 201762 y 202958 respectivamente.
[27] Emmerich, Unlauterer Wettbewerb, pág 140.

Sin embargo, de los hechos evidenciados, se colige que estos no se concatenan con las conductas denunciadas, así como la falta de elementos para que se configuren los actos de denigración, en tanto que estos no tendrían como efecto, real o potencial, **menoscabar** el crédito de URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., en el mercado.

Con estas consideraciones, y con base en los elementos que obran del expediente, esta Intendencia ha formado su criterio respecto de que el contenido del video de 27 de mayo de 2021, no reúne los requisitos intrínsecos para que se configuren los actos de denigración establecidos en el artículo 27 numero 4 letra a) de la LORCPM, en tanto que el denunciante no ha demostrado que el operador EDECONSA haya realizado afirmaciones indebidas que menoscaben directamente el crédito del tercero.

SÉPTIMO: RESOLUCIÓN.-

En este sentido, con base en las consideraciones económicas y jurídicas desarrolladas en la presente resolución, **RESUELVO:**

PRIMERO.- Ordenar el archivo de la denuncia presentada por el operador URIBE Y SCHWARZKOPF INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A., en contra del operador EDECONSA S.A., al no haber identificado indicios razonables respecto de las conductas denunciadas, es decir, violación a la cláusula general y actos de denigración, con base en la motivación disertada en la presente resolución.

SEGUNDO.- Se deja a salvo el derecho a las partes para que puedan presentar los recursos contemplados en la Ley.

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 expediente.-**CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE**.-

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