

**INTENDENCIA NACIONAL DE INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE  
PRÁCTICAS DESLEALES**

**Expediente No. SCPM-IGT-INICPD-019-2021**

**SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.-  
INTENDENCIA NACIONAL DE INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE PRÁCTICAS  
DESLEALES.-** Quito D.M., 09 de febrero de 2022.- **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, dentro del presente proceso de investigación **No. SCPM-IGT-INICPD-  
019-2021**, realizo las siguientes consideraciones:

**PRIMERO.- ANTECEDENTES.-**

- Escrito y anexos de 13 de diciembre de 2021, con número de ID. 219263, presentado por el señor **CARLOS ANDRÉS RIVADENEIRA VILLAREAL**, en la cual denunció presuntas prácticas desleales cometidas por el operador económico **THE LIVE NOW ADVENTURES S.A.**
- Providencia emitida el 27 de diciembre de 2021, mediante la cual la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales (INICPD) dispuso al señor **Carlos Rivadeneira**, aclare y complete la denuncia conforme lo establecido en el literal f) del artículo 54 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM).
- Escrito de 30 de diciembre de 2021, signado con el número de ID 221578, presentado por el señor **CARLOS ANDRÉS RIVADENEIRA VILLAREAL**, mediante el cual, completó y aclaró la denuncia, conforme los requisitos del artículo 54 de la LORCPM.
- Providencia de 3 de enero de 2022, en la cual, la INICPD calificó como clara y completa la denuncia presentada por el señora **Carlos Rivadeneira**, y dispuso correr traslado de la denuncia y sus anexos, el escrito por medio del cual el operador económico completó y aclaró la denuncia, al operador económico **THE LIVE NOW ADVENTURES S.A.**, para que, en el término de 15 días presenten sus explicaciones de conformidad con el artículo 55 de la LORCPM.
- Escrito de explicaciones y anexos presentado por el operador económico **THE LIVE NOW ADVENTURES S.A.**, el 24 de enero de 2022, signado con número de ID. 225453.
- Providencia de 1 de febrero de 2022, mediante la cual la INICPD agregó el escrito referidos *ut supra*, y realizó requerimientos de información a distintas instituciones públicas y al denunciado.

- Escrito y anexo presentado por el operador económico **THELIVENOW ADVENTURES S.A.**, el 4 de febrero de 2022, signado con número de ID 226842, a través del cual remitió la información requerida en providencia de 1 de febrero de 2022.
- Providencia de 8 de febrero de 2022, mediante la cual la INICPD agregó el escrito y la información del operador económico.
- Extracto no confidencial elaborado por la analista económica, signado con número de ID. 227122.
- Providencia de 9 de febrero de 2022, a través de la cual la INICPD agregó el extracto no confidencial referido *ut supra*.

#### **SEGUNDO.-COMPETENCIA.-**

- **Constitución de la República del Ecuador (CRE)**

El primer inciso del artículo 213 de la 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 226 *ibídem*, determina que:

Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.

- **Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM)**

El artículo 1 de la LORCPM dispone que:

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 *ibídem*, determina que:

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 señalado en el artículo 3 *ibídem*, correspondiente al Principio de Primacía de la realidad dispone que:

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 5 *ibídem* establece que:

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

El artículo 25 de la LORCPM determina:

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.

El artículo 26 de la mencionada norma legal establece:

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

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

La LORCPM en su artículo 27, particularmente, en el numeral 10, letra c) establece:

10.- Prácticas agresivas de acoso, coacción e influencia indebida contra los consumidores.- Se consideran prácticas desleales, entre otras:

... c) Dificultar la terminación del contrato por parte del usuario final al obligarle a seguir largos y/o complicados procedimientos.

La potestad de este órgano administrativo para conocer e iniciar una investigación por el posible cometimiento de prácticas desleales se fundamenta en el artículo 56 de la LORCPM, que dispone:

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

- **Reglamento a la LORCPM (RLORCPM)**

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

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

- **Instructivo de Gestión Procesal de la SCPM**

El artículo 8 establece el procedimiento para los casos de investigación iniciados por denuncia, el cual en el inciso segundo literal a) determina que:

Art. 8.- De la denuncia...

...El Intendente en diez (10) días hábiles de recibido el documento deberá pronunciarse mediante providencia por el inicio de la fase tres (3) denominada de investigación o por el archivo de la denuncia, terminando así con la fase de investigación preliminar.

En caso de que se resuelva el inicio de la fase de investigación, en la misma providencia se dará inicio a la fase tres (3)

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

### **TERCERO.- VALIDEZ PROCESAL.-**

Una vez revisado el expediente administrativo No. SCPM-IGT-INICPD-019-2021, esta Autoridad verifica que no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, ni existen vicios de procedimiento que puedan generar nulidad procesal en la fase que se sustancia, por lo que declara su validez.

### **CUARTO.- IDENTIFICACIÓN DE LOS OPERADORES ECONÓMICOS, SU CASILLERO O EL CORREO ELECTRÓNICO.-**

En calidad de denunciante **CARLOS ANDRÉS RIVADENEIRA VILLAREAL**; para efectos de notificación el denunciante señaló:

- **Correo electrónico:** [notificacioneslegalesp@gmail.com](mailto:notificacioneslegalesp@gmail.com).
- **Casilla judicial:** 3050 del ex Palacio de Justicia de Quito.

En calidad de denunciado la empresa **THE LIVE NOW ADVENTURES S.A.**; para efectos de notificación el operador económico señaló:

- **Correos electrónicos:** [ecruz@cruzponceabogados.com](mailto:ecruz@cruzponceabogados.com).
- **Casilla judicial:** 480 del ex Palacio de Justicia de Quito.

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

#### **5.1.- La conducta objeto de la Investigación.-**

Con base en la denuncia<sup>1</sup>, y escrito por medio del cual aclaró y completó la misma<sup>2</sup>, este órgano de investigación mediante providencia de 03 de enero de 2022, identificó que el señor Carlos Andrés Rivadeneira Villareal denunció al operador THE LIVE NOW ADVENTURES S.A., por la presunta conducta tipificada en el numeral 10 letra c) del artículo 27 de la LORCPM, en particular, señaló:

**THE LIVE NOW ADVENTURES S.A.**, es una compañía que se especializa en organizar vacaciones o viajes a costo “promocionales”.

Debido a un **problema inesperado** de salud de mi esposa, el día 25 de octubre de 2021, a exactamente dos días de la suscripción del contrato, tome contacto vía correo electrónico con la compañía THE LIVE NOW ADEBENTURA S.A., en el cual le supe mencionar la situación médica de mi esposa me iba a generar gastos económicos que no estaban previstos y que evidentemente esa era una prioridad para mí en ese momento.

<sup>1</sup> Escrito de 12 de diciembre de 2021, con ID 219263

<sup>2</sup> Escrito de 30 de diciembre de 2021, con ID 221578

Por lo que solicite que se proceda con la cancelación de la transacción bancaria realizada en la tarjeta de crédito MasterCard, tomando en consideración que los servicios no fueron utilizados. (...)

En este sentido, a criterio del denunciante, estos actos tendrían relación con la conducta tipificada como actos desleales en la modalidad de “prácticas agresivas de acoso, coacción e influencia indebida contra los consumidores”, conforme establece el numeral 10, letra c) del artículo 27 de la LORCPM.

En consecuencia, a esta Autoridad en la presente resolución, le corresponde identificar si existen indicios de los posibles actos desleales denunciados por el señor Carlos Andrés Rivadeneira Villareal, y si la conducta tendría como objeto o efecto, real o potencial, distorsionar el régimen de competencia y afectar al régimen público económico.

## **5.2.- Características de los bienes y servicios investigados. Análisis económico preliminar del presente caso.-**

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”.

El presente caso inició por la denuncia presentada por el señor **CARLOS ANDRÉS RIVADENEIRA VILLAREAL**, en contra del operador **THELIVENOW ADVENTURE S.A.**, por presuntas prácticas desleales, en relación al contrato de *servicios* turísticos por parte del denunciado que, conforme a la denuncia serían los: “*Servicios y beneficios turísticos, los cuales incluyen (beneficios con alianzas, paquetes de viajes nacionales e internacionales, servicios y ventajas en el mercado del turismo), se estaría afectando a mi derecho de devolución y de cancelación del servicio, por presentarse hechos que no estaban esperados ni planeados que afectaron mi condición económica. ...*”.

En el escrito de aclaración de 30 de diciembre de 2021, signada con el número de trámite ID. 221578, el denunciante precisó que: “*...la compañía THE LIVE NOW ADVENTURES S.A es "servicios y beneficios turísticos" (lo subrayado me pertenece) es decir que el objeto de la conducta denunciada es la prestación de "servicios turísticos, los cuales acarrear un beneficio incluyendo de manera expresa los señalados (sic) en líneas anteriores...*”.

Para iniciar el análisis, esta Intendencia, conforme la información constante en la denuncia, identifica que el operador económico THE LIVE NOW ADVENTURE S.A., sería una empresa ecuatoriana que inició sus actividades comerciales en el año 2016, las cuales se relacionan con la comercialización de servicio de viajes.

Al respecto, esta Intendencia identificó que, conforme la información constante en la página web <https://www.thelivenow.com/>, el operador económico THELIVENOW ADVENTURES S.A., promociona principalmente, el servicio de turismo, que se visualiza a continuación:



Fuente: <https://www.thelivenow.com/>

Como parte de la información remitida por el denunciante, en el escrito de 13 de diciembre de 2021 con ID 219263, esta Intendencia analizó los anexos de la denuncia, en la cual, se identificó el contrato de prestaciones de servicios por la empresa denunciada, cuya cláusula tercera detalla:



**TERCERA. - OBJETO DEL CONTRATO:** Con lo expuesto, el contratante por este instrumento, contrata los servicios y beneficios turísticos que ofrece THELIVENOW.COM, en su totalidad y siendo beneficiario con todas las alianzas y cada uno de los paquetes de viajes, servicios, beneficios, ventajas en el mercado del turismo ofrecidos por la empresa.

Entre los servicios turísticos que oferta el operador económico se encontrarían:

**SEGUNDA. - ANTECEDENTES:** THELIVENOW.COM es una empresa que tiene su domicilio en la ciudad de Quito, Distrito Metropolitano, que tiene como objeto principal actividades de la informática, relacionadas con Internet, proyección, organización, operación y venta de servicios turísticos, organización de viajes y facilitación de servicios de logística de viajes nacionales e internacionales. Así como también la planeación de actividades turísticas, descuento en las mismas, etc. a través del portal web [www.thelivenow.com](http://www.thelivenow.com).

Así también, el operador THELIVENOW, en su contrato, determinaría las siguientes obligaciones:

**CUARTA.- OBLIGACIONES DE LAS PARTES: LA CONTRATISTA:** THELIVENOW.COM se compromete a cumplir y dar de manera oportuna, lícita y veraz los servicios que son ofertados al CONTRATANTE; entre ellos: entregar claves de acceso para realizar reservas en línea y observar el listado de prestadores de servicios turísticos, acceso ilimitado al club THELIVENOW como también honrar la verdad con respecto a los precios.; b) cumplir con los procedimientos que el club THELIVENOW determina, y NO transferir las claves de acceso al mismo, ya que el contrato se está realizando con los comparecientes, sin embargo si el usuario desea transferir las bondades y beneficios del producto deberá solicitar un certificado de invitado en el cual se detallara la transferencia del servicio turístico.

En este sentido, esta Intendencia identificó que, conforme se describe en el contrato referido, los servicios ofertados por THELIVENOW, se encontrarían las: “**actividades de la informática, relacionadas con Internet, proyección, organización, operación y venta de servicios turísticos, organización de viajes y facilitación de servicios de logística de viajes nacionales e internacionales.**”; “**planeación de actividades turísticas, descuento en las mismas, etc.**”

De acuerdo al escrito del 04 de febrero del 2022, con Id 226842, el operador económico THELIVENOW ADEVENTURES S.A., atendiendo lo requerido por esta Intendencia, señaló:

**Servicio que oferta en el mercado:** *Actividades de agencia de viajes dedicadas principalmente vender servicios de viajes, de viajes organizados, de transporte y de alojamiento, al por mayor o al por menor, al público en general y a clientes comerciales. Actividades de operadores turísticos que se encargan de planificación y organización de paquetes de servicios de viajes (tour) pueden para su venta a través de agencias de viajes o por los propios operadores turísticos. Esos viajes organizados (tours) pueden incluir la totalidad o parte de las siguientes*

Por lo que, la INICPD identifica, de manera preliminar, que las características de los servicios que tendrían relación con la conducta denunciada, corresponderían a la intermediación de servicios turísticos, planeación y organización de actividades turísticas. Lo indicado sin perjuicio, de que en una eventual investigación, conforme las herramientas

de la resolución No. 11 de la Junta de Regulación de la LORCPM, se puedan precisar los servicios ofertados por el denunciado.

### Análisis general del sector

Con el fin de determinar el sector y los actores que podrían intervenir en el mismo, esta Intendencia considera de manera referencial la actividad económica de los operadores económicos implicados.

La actividad económica principal del denunciado, conforme el Servicio de Rentas Internas (SRI), corresponde a la: *Actividades de las agencias de viajes dedicadas principalmente a vender servicios de viajes, de viajes organizados, de transporte y de alojamiento, al por mayor o al por menor, al público en general y a clientes comerciales:*

RUC 1792692644001	Razón social THELIVENOW ADVENTURES S A
Estado contribuyente en el RUC <b>ACTIVO</b>	Nombre comercial
<b>Representante legal</b> Nombre: MONTALVO ARIZAGA PATRICIO RAFAEL Cédula/RUC: 1705247946	
<b>Actividad económica principal</b>	ACTIVIDADES DE LAS AGENCIAS DE VIAJES DEDICADAS PRINCIPALMENTE A VENDER SERVICIOS DE VIAJES, DE VIAJES ORGANIZADOS, DE TRANSPORTE Y DE ALOJAMIENTO, AL POR MAYOR O AL POR MENOR, AL PÚBLICO EN GENERAL Y A CLIENTES COMERCIALES.
<b>Tipo contribuyente</b> SOCIEDAD	<b>Subtipo contribuyente</b> BAJO CONTROL DE LA SUPERINTENDENCIA DE COMPAÑIAS
<b>Clase contribuyente</b> OTROS	<b>Obligado a llevar contabilidad</b> SI
<b>Fecha inicio actividades</b> 05/08/2016	<b>Fecha actualización</b> 02/04/2019
<b>Fecha cese actividades</b>	

Fuente: SRI <https://srienlinea.sri.gob.ec/sri-en-linea/SriRucWeb/ConsultaRuc/Consultas/consultaRuc>

En este sentido, de la información constante en la actividad económica principal del denunciado, corresponde, *a priori*, utilizar el siguiente código CIIU, desagregado a nivel 4:

Código	Descripción de actividad económica
N7911	ACTIVIDADES DE LAS AGENCIAS VIAJE.
N7911.0	ACTIVIDADES DE LAS AGENCIAS VIAJE.
N7911.00	Actividades de las agencias de viajes dedicadas principalmente a vender servicios de viajes, de viajes organizados, de transporte y de alojamiento, al por mayor o al por menor, al público en general y a clientes comerciales.

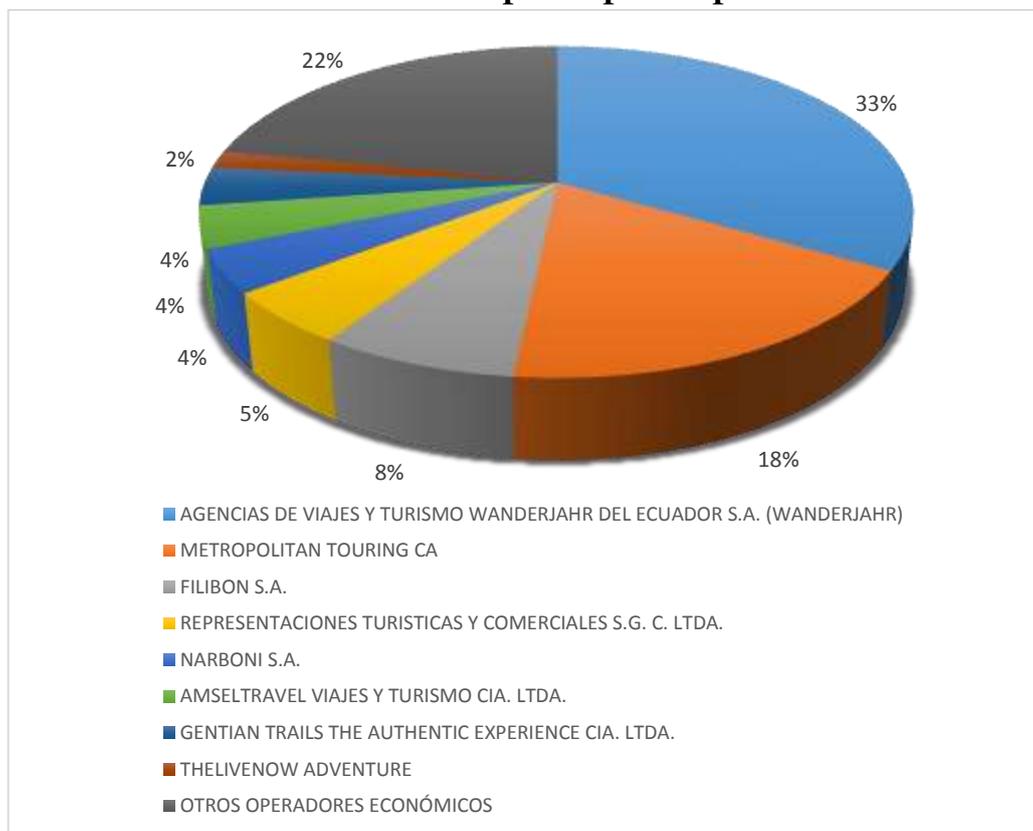
**Fuente:** Base de información SRI, SUPERCIAS

**Elaborado:** Dirección Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales

Es importante señalar que, esta Intendencia utiliza la mejor información disponible para el presente análisis, esto es información correspondiente al año 2020, por cuanto, la información del año 2021 se reportará en las bases de datos tanto del SRI y SUPERCIAS, a partir del cuarto trimestre del año siguiente.

En el gráfico 1, esta Intendencia identificó, la participación de los operadores que interactúan en el mercado de la actividad: *“Actividades de las agencias de viajes dedicadas principalmente a vender servicios de viajes, de viajes organizados, de transporte y de alojamiento, al por mayor o al por menor, al público en general y a clientes comerciales.”*, para el 2020, conforme lo siguiente:

**Gráfico 1: Cuota de participación por CIU**



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

En este orden de ideas, esta Intendencia identifica como los principales operadores por CIU, a los siguientes: con el 33,3% al operador AGENCIAS DE VIAJES Y TURISMO WANDERJAHR DEL ECUADOR S.A. (WANDERJAHR), con el 18,3% el METROPOLITAN TOURING CA, el 7,6% a FILIBON S.A., con el 5,2% REPRESENTACIONES TURISTICAS Y COMERCIALES S.G. C. LTDA., con el 4,2% NARBONI S.A. y con el 4,1% el operador económico; los 77 operadores restantes tienen participaciones menores del 4%, que en

conjunto representarían una participación del 27,2%. En cuanto al operador económico THELIVENOW ADVENTURE, este tendría una participación del 1,7% en este sector<sup>3</sup>.

Ahora bien, conforme se ha señalado en múltiples ocasiones, esta Autoridad tiene en cuenta que, para presumir el posible falseamiento de la competencia se utilizan los siguientes criterios: naturaleza de la conducta o conductas puestas en conocimiento, el análisis del posible público afectado, así como, la cuantificación de la posible afectación generada por el cometimiento de la práctica desleal, todo esto, con la finalidad de identificar si a consecuencia de la conducta analizada, el operador denunciado podría impedir, restringir, falsear o distorsionar la competencia, atentar contra la eficiencia económica, o el bienestar general o los derechos de los consumidores o usuarios, de conformidad con los artículos 5 y 26 de la LORCPM.

Manteniendo coherencia con lo señalado anteriormente, al estar en una etapa previa a la investigación, esta Intendencia ha considerado en la presente resolución, el total de ventas del sector<sup>4</sup> para el 2020, en el que participan más 560 operadores; en el que, el operador denunciado representaría menos del 1,7% frente a sus posibles competidores; lo que, *a priori*, no permite evidenciar que dentro de la actividad económica: *Actividades de las agencias de viajes dedicadas principalmente a vender servicios de viajes, de viajes organizados, de transporte y de alojamiento, al por mayor o al por menor, al público en general y a clientes comerciales*; el operador económico THELIVENOW ADVENTURE., para el 2020 pueda generar una afectación al interés general, conforme lo requiere el artículo 26 de la LORCPM.

Lo indicado sin perjuicio, de que esta Intendencia identifique nuevos hechos o un crecimiento injustificado del operador económico investigado, o un número significativo de consumidores presuntamente afectados, lo que sería objeto de revisión y análisis por parte de este Órgano de investigación.

### **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”.

En este sentido, el mercado geográfico es la zona geográfica en que los operadores económicos que conforman el mercado del producto desarrollan sus actividades, en

---

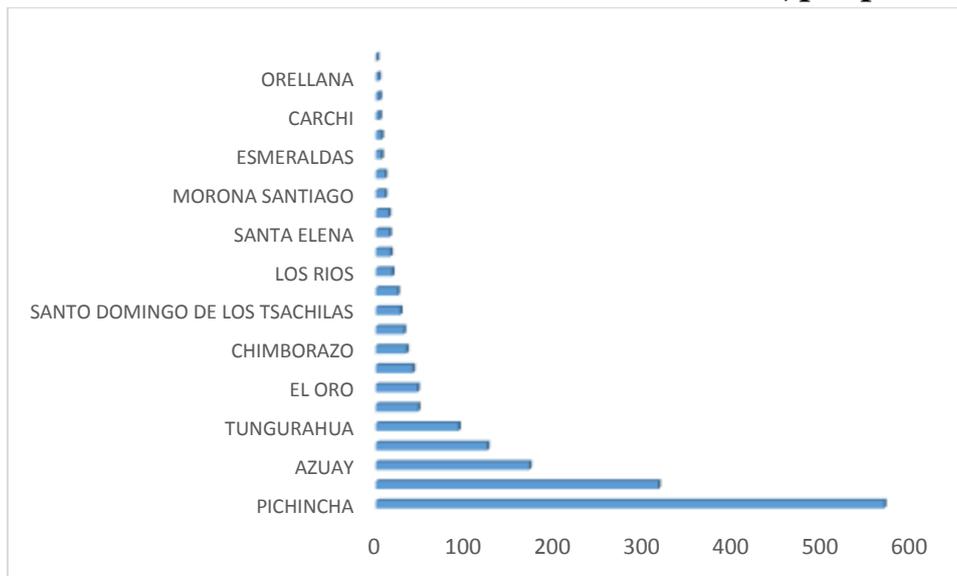
<sup>3</sup> Escrito del operador económico THELIVE NOW ADVENTURA S.A., de fecha 04-02-2022, con numero de Id 226842

<sup>4</sup> Ministerio de Turismo, Rendición de Cuentas 2020, Turismo en cifras; Obtenido de: <https://www.turismo.gob.ec/wp-content/uploads/2021/05/Presentacio%CC%81n-Informe-de-Rendicio%CC%81n-de-Cuentas-MINTUR-2020-compressed.pdf>; Acceso [28-06-2021]

condiciones suficientemente homogéneas, pero en condiciones de competencia distintas de otros territorios próximos o vecinos.<sup>5</sup>

En el caso concreto, esta órgano de investigación conforme la información pública de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, establece de manera preliminar al mercado geográfico de los servicios turísticos y planeación, organización de actividades turísticas., principalmente, en: Pichincha, Guayas, Azuay y Galápagos<sup>6</sup>, conforme consta a continuación:

**Gráfico 2: Actividad relacionada al servicio de turismo, por provincias**



Fuente: Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros

Elaborado: Dirección Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales

De acuerdo con la información que reposa en la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros se ha registrado que la mayor concentración de operadores se encuentra en las provincias de Pichincha y Guayaquil, seguido de Azuay y Galápagos, los demás operadores se distribuyen en las demás provincias señaladas en el gráfico *ut supra*.

El operador económico THELIFENOW, mantiene como uno de sus canales de comercialización su página web, <https://www.thelivenow.com/>, por lo que, de manera preliminar, esta Intendencia identificó que debido a que las plataformas virtuales, tanto como su diseño y características están orientadas a conseguir el mayor número de clientes, los cuales no requieren trasladarse hasta una oficina física, para la adquisición del servicio; estaría delimitado un alcance nacional, lo indicado sin perjuicio de que se pueda precisar

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

<sup>6</sup> Superintendencia de Compañías Valores y Seguros: <https://mercadodevalores.supercias.gob.ec/reportes/directorioCompanias.jsf>, Consulta Ruc; Recuperado: 07 de febrero de 2022

dicha definición con la aplicación de las herramientas contempladas en Resolución N.º 11 de la Junta de Regulación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.

### **5.3.- Los bienes o servicios similares presuntamente afectados**

En este sentido, como lo manifiesta Jiménez y Cañizares, entre las herramientas metódicas más utilizadas para fundamentar la definición de mercado relevante, se encuentra realizar el análisis de las características técnicas de los productos o del precio<sup>7</sup>. Por este motivo, a continuación, esta Intendencia realiza un análisis descriptivo de las propiedades y finalidad de uso del servicio investigado y sus eventuales competidores.

De acuerdo a la Ley de Turismo Registro Oficial Suplemento 733 de 27-dic.-2002, se define al “turismo” de la siguiente manera:

Art. 2.- Turismo es el ejercicio de todas las actividades asociadas con el desplazamiento de personas hacia lugares distintos al de su residencia habitual; sin ánimo de radicarse permanentemente en ellos.

Así también, la Ley de Turismo determina las actividades turísticas, como las siguientes:

Art. 5.- Se consideran actividades turísticas las desarrolladas por personas naturales o jurídicas que se dediquen a la prestación remunerada de modo habitual a una o más de las siguientes actividades: a. Alojamiento; b. Servicio de alimentos y bebidas; c. Transportación, cuando se dedica principalmente al turismo; inclusive el transporte aéreo, marítimo, fluvial, terrestre y el alquiler de vehículos para este propósito; d. Operación, cuando las agencias de viajes provean su propio transporte, esa actividad se considerará parte del agenciamiento; e. La de intermediación, agencia de servicios turísticos y organizadoras de eventos congresos y convenciones; y, f. Casinos, salas de juego (bingo-mecánicos) hipódromos y parques de atracciones estables.

En tal sentido, es importante considerar que esta Intendencia para la definición de este mercado, por la etapa procesal en la que se encuentra el expediente, requiere identificar elementos cualitativos y cuantitativos para la definición precisa de los bienes similares afectados dentro de los mercados relevantes pertinentes.

### **5.4.- La duración de la conducta**

La duración de la presunta conducta denunciada, conforme preliminarmente señaló el denunciante que:

“Debido a un problema inesperado de salud de mi esposa, el día 25 de octubre de 2021, a exactamente dos días de la suscripción del contrato, tome contacto vía correo electrónico con la compañía THE LIVE NOW ADVENTURES S.A, en el cual le supe mencionar la situación médica de mi esposa me iba a generar gastos económicos que no estaban previstos y que evidentemente esa era una prioridad para mí en ese momento.”

---

<sup>7</sup> Jiménez, F. y Cañizares, E. (2005) *Dificultades para la definición del mercado relevante*. Recuperado de: <http://www.uv.es/~frequentia/estructura/NERA.pdf>. Accedido: [12 de diciembre de 2016].

De acuerdo al escrito del operador económico THE LIVE NOW ADEVENTURA S.A., del 24 de enero del 2022, con número de trámite ID 225453, el operador, informó:

Con respecto a los antecedentes es oportuno indicar que con fecha 23 de octubre del 2021, el denunciante suscribió un contrato con mi representada para la PRESTACIÓN DE SERVICIOS TURÍSTICOS, en el cual se establecían las respectivas estipulaciones y cláusulas a las cuales los comparecientes se sometieron al momento de su suscripción (...)

Finalmente, en relación al periodo de duración de la presunta conducta, el denunciante manifestó: “... *este hecho atentatorio de mis derechos es de **un mes y medio aproximadamente***”.

Con base en lo expuesto por el denunciante, esta Intendencia considera, de manera preliminar, que la presunta conducta desleal denunciada, se estaría dando desde el 25 de octubre del 2021 hasta la actualidad.

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.

#### **5.5.- La identificación de las partes**

El señor **CARLOS ANDRÉS RIVADENEIRA VILLAREAL.**, en calidad de denunciante, con número de cedula 1721325486, domiciliado en la ciudad de Quito, provincia de Pichincha.

El operador económico con nombre comercial **THELIVENOW ADVENTURES S.A.**, en calidad de denunciado, mantiene el RUC. 1792692644001, con estado de contribuyente ACTIVO, tipo de contribuyente Sociedad, y fecha de inicio de actividades 05 de agosto de 2016.

#### **5.6.- La relación económica existente con la conducta**

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

La compañía THE LIVE NOW ADVENTURES S.A, no me permite dar por terminado de manera unilateral el contrato No. No. TLN0114385, suscrito el día 23 de octubre de 2021, por cuanto la norma me ampara, por ser ellos los dueños o titulares de los bienes y servicios constantes en el contrato referido.

LEY ORGANICA DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR en su art. 44 referente a la terminación anticipada, que en su parte pertinente manifiesta: "Art. 44.- Terminación Anticipada.- (...) el consumidor podrá dar por terminado unilateralmente el contrato en cualquier tiempo, previa notificación por escrito con al menos quince días (...)" La LEY ORGANICA DE REGULACION Y CONTROL DEL PODER DE MERCADO, en su art. 27.10.c), que transcribo su parte pertinente: "Art. 27.- Prácticas Desleales.- Entre otras, se consideran prácticas desleales, las siguientes: (...) 10.- Prácticas agresivas de acoso, coacción e influencia indebida contra los consumidores.- Se consideran prácticas desleales, entre otras: (...) c) Dificultar la terminación del contrato por parte del usuario final al obligarle a seguir largos y/ o complicados procedimientos."

En este sentido, el denunciado THE LIVE NOW ADVENTURES S.A presuntamente estaría cometiendo prácticas desleales al dificultar la terminación del contrato por parte

del usuario, por lo que, mantendría una relación directa con los hechos denunciados en el presente expediente.

#### **5.7.- La relación de los elementos de prueba presentados.-**

Los elementos de prueba aportados por el denunciante con el fin de probar las conductas denunciadas, fueron:

- Copia del contrato de servicios turísticos No. TLN0114385, con el operador THE LIVE NOW ADVENTURES S.A., de 23 de octubre de 2021; la pieza procesal aportada por el denunciante, pretende probar la conducta denunciada, en tanto que demostraría, la previa existencia de un contrato como parte de la tipificación de la práctica desleal denunciada.
- Correos electrónicos recibidos por la compañía THE LIVE NOW ADVENTURES S.A.; este elemento tendría como finalidad probar la conducta denunciada, ya que dicho medio, pretende demostrar las comunicaciones entre el denunciante y el operador denunciado entorno a la terminación unilateral del contrato.

En este sentido, a criterio del denunciante, los documentos adjuntos podrían aportar a que este Órgano de investigación, identifique los indicios necesarios que pudieren demostrar los hechos denunciados.

Finalmente, por parte del denunciado en su escrito de explicaciones constante con ID 225463, no aportó elementos de prueba que tenga relación con la conducta denunciada.

#### **SEXTO.- ANÁLISIS JURÍDICO.-**

A efectos de realizar el análisis jurídico sobre los documentos que obran del expediente, esta Intendencia ha considerado resumir los parámetros de la denuncia y escrito por medio del cual aclaró y completó la denuncia interpuesta por el señor CARLOS RIVADENEIRA, para con base en ello, identificar los indicios de las presuntas prácticas desleales y delinear la argumentación respecto de los hechos denunciados por el denunciante en contra del operador económico THE LIVE NOW ADVENTURES S.A.

#### **6.1.- DE LA DENUNCIA Y ANEXOS.-**

Mediante denuncia presentada por el señor Carlos Rivadeneira, el 13 de diciembre de 2021, con Id. 219263, el denunciante, puso en conocimiento de la Intendencia, el presunto cometimiento de prácticas desleales en la modalidad de prácticas agresivas de acoso, coacción e influencia indebida contra los consumidores tipificada en el numeral 10, letra c), del artículo 27 de la LORCPM por el operador económico THE LIVE NOW ADVENTURES S.A.

En su escrito, el denunciante manifestó que, el operador económico THE LIVE NOW ADVENTURES S.A., se dedicaría a la prestación de servicios turísticos, siendo una compañía que se especializa en organizar vacaciones o viajes a costos “promocionales”.

En ese orden de ideas, el señor Rivadeneira señaló que el 23 de octubre de 2021 suscribió un contrato de servicios turísticos, sin embargo, debido a un problema de salud de su

esposa, el 25 de octubre de 2021, solicitó la cancelación del contrato mediante correo electrónico con base en el artículo 45 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor.

Ante dicha solicitud, el denunciante manifestó que el operador económico denunciado había negado su solicitud, pues argumentaron que no existía causal para dar por terminado dicho contrato, siendo que, el problema de salud de la esposa no sería una de las causas establecidas en la ley ni en el contrato.

En adición, el señor Rivadeneira manifestó:

Hay que tomar en consideración un particular que es de vital importancia, y que se encuentra estipulado en el contrato, dentro de la cláusula quinta: "(...) La activación del producto, una vez que se contrate, tendrá un plazo de activación de 5 días laborables (...)", es decir que cuando solicite por medio de correo electrónico la terminación y devolución del dinero, se lo podría realizar sin ningún inconveniente, denotando con este hecho una evidente vulneración de mis derechos como consumidor.

Asimismo, el denunciante indicó que habría presentado un oficio para dar por terminado el contrato, con base en el artículo 44 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, sin embargo, no ha existido respuesta por el operador económico denunciado, lo cual vulneraría sus derechos como consumidor.

En ese sentido, el denunciante señaló que la conducta del operador se encuadraría en la práctica desleal tipificada en el literal c) del numeral 10 del artículo 27 de la LORCPM, siendo que dicha conducta tendría una duración de un mes y medio aproximadamente.

En adición, el denunciante en el punto **IV** de su denuncia señaló:

“...se estaría afectando a mi **derecho de devolución y de cancelación del servicio**, por presentarse hechos que no estaban esperados ni planeados que afectaron mi condición económica.”

Así también, el denunciante en su escrito de aclaración manifestó:

“No es la obligación de ninguna persona el mantener un servicio que al momento no necesita por cuanto tiene situaciones de carácter personal que le impiden hacer uso de los servicios ofertados por la compañía THE LIVE NOW ADVENTURES S.A, causándole erogaciones económicas por un servicio que no va a utilizar, siendo esto una afectación general dado que dicha operadora económica no permite que los usuarios puedan dar por finalizado el contrato.”

Es decir, esta Intendencia entiende que la pretensión del denunciante, buscaría que el denunciado le devuelva el dinero, y cancele el contrato suscrito entre las partes, sin embargo, es importante referirnos al objeto<sup>8</sup> de la LORCPM, y en especial, al artículo 26 *Ibíd*, que establece: “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,

<sup>8</sup> Art. 1 de la LORCPM.- Objeto – “... 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.”

*o el bienestar general o los derechos de los consumidores o usuarios.”*

En este sentido, resulta importante subrayar que este órgano de investigación no es el organismo competente para atender la pretensión del denunciante, en tanto que esta Autoridad de control, tiene como atribuciones prevenir, prohibir y sancionar las prácticas desleales, a fin de velar por el comercio justo y buscar el bienestar general.

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

Mediante escrito de 30 de diciembre de 2021, con Id. 221578, el señor Carlos Rivadeneira aclaró y completó su denuncia, en los siguientes términos:

### **Literal f) del artículo 54**

En este punto, el denunciante indicó que las características de los bienes y servicios objeto de la conducta sería la prestación de servicios y turísticos, así como los bienes y servicios afectados son los servicios y beneficios turísticos. Además, argumentó respecto de que la conducta del operador económico denunciado afecta el interés general de los consumidores debido a que dicho operador captaría a personas, realizaría ofrecimientos y cuando firman el contrato, los obligan a mantenerse dentro del mismo.

En adición, el denunciante señaló que, existe afectación de servicios por no permitir la libertad de elección, debido a que “ninguna persona tiene la obligación de mantener un servicio que no necesita”.

## **6.3.- DEL ESCRITO DE EXPLICACIONES.-**

Mediante escrito de 24 de enero de 2022, con Id. 222578, el operador económico THE LIVE NOW ADVENTURES S.A., presentó sus explicaciones. Al respecto manifestó que, el contrato de prestación de servicios turísticos establecía las respectivas estipulaciones y cláusulas que se sometieron los comparecientes cuando lo suscribieron, las cuales determinaban el plazo de duración del contrato y la obligación de cumplir el mismo.

Asimismo, el denunciado manifestó que el denunciante demuestra confusión respecto a la competencia de esta Autoridad, siendo que, pretende la tutela de protección de derechos individuales, pues su pretensión se encaminaría a que se disponga la terminación de contrato.

En adición, el denunciado manifestó que la denunciante indicaría una supuesta vulneración de derechos del consumidor, sin embargo, pretende la terminación unilateral del contrato, siendo que, en relación a dicha pretensión se habría pronunciado negativamente debido a que no existe incumplimiento que motive dicha terminación, pues se habría cumplido con dicho contrato por parte de THE LIVE NOW ADVENTURES S.A.

En ese mismo orden de ideas, el denunciado indicó que, la base legal citada por el denunciante no aplica para el caso del contrato de prestación de servicios turísticos, pues se trata de un contrato con duración fija, la venta se efectuó de manera personal y directa;

además, que no sería un contrato de adhesión, pues se establecen conjuntamente el precio del servicio y duración del contrato.

Finalmente, el operador económico señaló que no existe argumentación respecto de la práctica denunciada, específicamente, las prácticas agresivas de acoso, coacción o influencia indebida, así como tampoco el denunciante indicó cuales son los obstáculos y dificultades que se han requerido previamente para terminar el contrato, pues no se han establecido condiciones ni procedimientos para dicho escenario.

En ese sentido, el denunciado solicitó el archivo de la denuncia, conforme el artículo 57 de la LORCPM.

## 7.- PROBLEMA JURÍDICO

Con base en las principales argumentaciones de los operadores económicos partes del expediente y en virtud de los antecedentes expuestos, esta Intendencia formula el siguiente problema jurídico:

**¿Existen indicios sobre el cometimiento de prácticas agresivas contra consumidores, respecto de dificultar la terminación del contrato por parte del usuario final al obligarle a seguir largos y/o complicados procedimientos por parte del operador económico THE LIVE NOW ADVENTURES S.A.?**

A fin de dar solución al problema jurídico planteado, esta Autoridad realiza el siguiente análisis:

### 7.1.- Análisis de la conducta denunciada

Con base en la denuncia y el escrito de explicaciones, esta Intendencia procede a realizar el análisis de la conducta denunciada, en el siguiente sentido:

#### 7.1.1.- Prácticas agresivas de acoso, coacción e influencia indebida contra los consumidores

Al respecto de esta conducta la LORCPM, en su artículo 27, numeral 10 establece:

Art. 27.- Prácticas Desleales.- Entre otras, se consideran prácticas desleales, las siguientes (...):

10.- Prácticas agresivas de acoso, coacción e influencia indebida contra los consumidores.- Se consideran prácticas desleales, entre otras:

...

**c) Dificultar la terminación del contrato por parte del usuario final al obligarle a seguir largos y/o complicados procedimientos...**  
(Énfasis añadido)

En relación a la conducta referida de prácticas agresivas de acoso, coacción e influencia indebida, la LORCPM otorga por una parte, una lista no taxativa de conductas que pueden considerarse dentro de dicha práctica desleal, sin embargo, para conductas que no se

encuentran definidas en los literales del numeral 10 del artículo 27, la LORCPM no define lo que debe entenderse por prácticas agresivas de acoso, coacción e influencia indebida contra los consumidores, en consecuencia, esta Intendencia procede analizar dicha práctica desleal, en consideración al derecho comparado, así como de lo expuesto por la doctrina.

Para Alicia Aparicio Arroyo<sup>9</sup>, las prácticas agresivas, se podrían identificar como “...*el indebido comportamiento del empresario que afecta a la libertad de decisión del destinatario*”.

En adición, Broseta Abogados, respecto de la legislación española, señala que, para la configuración de una práctica agresiva se debe cumplir con los siguientes requisitos:

El empresario o profesional debe desarrollar una conducta que pueda ser calificada como acoso, coacción o influencia indebida. La conducta del empresario o profesional además de ser calificada como acoso, coacción o influencia indebida, debe mermar la libertad de elección del consumidor. Pues si tal práctica, a pesar de tener las citadas características, no afecta a la capacidad económica del consumidor no podrá ser considerada como agresiva y por ende como desleal<sup>10</sup>. (Énfasis añadido)

En tal virtud, desde la perspectiva del derecho comparado, la Intendencia subraya que esta conducta tiene como finalidad, el reducir la libertad de elección del consumidor; y, para ello, el operador negativamente puede emplear: la coacción, el acoso; e, influencia indebida, motivo por el cual, esta dependencia, considera necesario definir estos términos, que según la doctrina se precisan de la siguiente manera:

Acoso: (...) Se configura cuando se realizan ofertas molestas que el consumidor, no puede evitar, así como cuando la práctica se vale de las relaciones familiares o sociales del consumidor, para ejercer presión sobre él y también cuando el consumidor es colocado en una situación embarazosa (...) <sup>11</sup>

(...) Coacción: (...) Consistiría en el uso de la fuerza, tanto física como de otra naturaleza, así como en la amenaza de ese uso (...) <sup>12</sup>

(...) Influencia Indebida (...) La utilización de una posición de poder en relación con el consumidor, para ejercer presión, incluso sin usar fuerza física ni amenazar con su uso, de una forma que limite de manera significativa la capacidad del consumidor de tomar una decisión con el debido conocimiento de causa” <sup>13</sup>

Robusteciendo el significado de estos elementos, el diccionario jurídico de la Real Academia Española determina que:

Acoso: 1. m. Acción y efecto de acosar. Acosar: gral “Hostigar, acorralar, intimidar, agobiar o importunar “. <sup>14</sup>

---

<sup>9</sup> Alicia Aparicio Arroyo: “Las prácticas restrictivas de la competencia”, artículo publicado en el libro “Derecho de la Competencia”, Biblioteca Millennium. Colección de Derecho Económico y de los Negocios, El Navegante Editores, Bogotá, 1998. Pág.

<sup>10</sup> Broseta Abogados, Competencia Desleal, Francis Lefebvre, Madrid España, página 243-249

<sup>11</sup> *Ibidem*, página 732

<sup>12</sup> *ibidem*, página 732

<sup>13</sup> *Ibidem*, página 731

<sup>14</sup> Real Academia Española. Recuperado de <https://dle.rae.es/?id=oZszPxA>

Coacción: (...) en el empleo de violencia, sea de carácter físico, intimidatoria o sobre las cosas, (...) para obligarle a hacer lo que no quiere, sea justo o injusto.<sup>15</sup>

Influencia indebida: utilización de una posición de poder en relación con el consumidor para ejercer presión (...) de una forma que limite de manera significativa la capacidad para toma una decisión...<sup>16</sup>

Por otra parte, a modo de legislación comprada, la Directiva europea 2005/29/CE define a la influencia indebida como la: *“utilización de una posición de poder en relación con el consumidor para ejercer presión, incluso sin usar fuerza física ni amenazar con su uso, de una forma que limite de manera significativa la capacidad del consumidor de tomar una decisión con el debido conocimiento de causa”*.<sup>17</sup>

Asimismo, Alicia Aparicio Arroyo en relación a la definición de influencia indebida que da la Directiva Europea y replicada en la Ley de Competencia Desleal española, señala que: “... aunque la definición de la LCD es bastante amplia también, pudiendo resultar en relación de poder de cualquier naturaleza: de una relación jurídica como puede ser un contrato de trabajo; o de cualquier otro tipo, con tal de que sea de cierta intensidad para ejercer presión.”

En este sentido, como un primer acercamiento a la legislación ecuatoriana, el numeral 10 del artículo 27 de la LORCPM, conforme a la estructura determinada por el legislador, se entiende que su finalidad es proteger a los consumidores de prácticas de acoso, coacción e influencia indebida y contiene un listado no taxativo de actuaciones que se consideran prácticas agresivas de acoso, coacción e influencia indebida.

Ahora bien, conforme lo manifestado por el denunciante, el operador económico denunciado no le permitiría dar por terminado en el contrato de prestación de servicios turísticos, vulnerando sus derechos de consumidor establecido en el artículo 44 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, siendo que, dicha conducta se encuadraría, a criterio del denunciante, se enmarcaría en el literal c) del numeral 10 del artículo 27 de la LORCPM.

Por otra parte, el denunciado indicó que no existe base contractual ni legal para dar por terminado el contrato de prestación de servicios turísticos celebrados entre ambas partes, así como no corresponde la devolución del dinero.

Ahora bien, esta Intendencia le corresponde analizar si existe indicios de la conducta del literal c) del numeral 10 del artículo 27 de la LORCPM, la cual determina que existe prácticas agresivas de acoso, coacción e influencia indebida por dificultar la terminación del contrato por parte del usuario final al obligarle a seguir largos y/o complicados procedimientos.

Ahora bien, esta Intendencia observa la existencia de un contrato de prestación de servicios turísticos, en el cual no estipula la posibilidad de que el consumidor o usuario dé por

---

<sup>15</sup> Real Academia Española, Diccionario del español jurídico. Recuperado de: <https://dej.rae.es/lema/coacci%C3%B3n>

<sup>16</sup> Real Academia Española, Diccionario del español jurídico. Recuperado de: <https://dej.rae.es/lema/influencia-indebida-sobre-el-consumidor>

<sup>17</sup> Artículo 2 de la Directiva europea 2005/29/CE

terminado unilateralmente el contrato, sin embargo, el artículo 44 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor determina que:

En los contratos de adhesión referentes a la prestación de servicios tales como, telefonía celular, medicina prepagada, televisión satelital o por cable u otros similares, el consumidor podrá dar por terminado unilateralmente el contrato en cualquier tiempo, previa notificación por escrito con al menos quince días de anticipación a la finalización del período en curso. En estos casos, en el contrato de adhesión no se podrá incluir cláusulas ni disposición alguna que impongan al consumidor multas, sanciones o recargos de ninguna naturaleza, atribuida a la terminación anticipada de dicho contrato y de incluirlas no tendrán ningún efecto jurídico.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo, el consumidor mantendrá la obligación de cancelar los saldos pendientes únicamente por servicios efectivamente prestados hasta la fecha de terminación unilateral del contrato, así como los valores adeudados por la adquisición de los bienes necesarios para la prestación del servicio, de ser el caso.

Conforme se interpreta el artículo citado, el artículo 44 del referido cuerpo normativo otorga la posibilidad de terminar unilateralmente los contratos de prestación de servicios a los consumidores, correspondiendo a esta Intendencia analizar si el contrato de prestación de servicios turísticos puede darse por terminado unilateralmente conforme la normativa citada.

Por consiguiente, esta Intendencia realizando un análisis exegético de la norma citada, observa que la frase “tales como” sirve para ejemplificar los contratos de prestación de los distintos tipos de servicios, más no establece una lista específica o taxativa de los contratos de servicios que pueden terminarse por parte del consumidor.

En tal sentido, esta Autoridad tiene en cuenta que un consumidor puede dar por terminado unilateralmente cualquier contrato de prestación de servicios en cualquier momento, siempre que se cumplan los requisitos establecidos en dicho artículo, es decir, la notificación por escrito de dicha voluntad, y que dicha notificación se realice con al menos quince días de anticipación a la finalización del período en curso.

Respecto al caso concreto, esta Intendencia verifica que, el señor Rivadeneira manifestó que habría solicitado la terminación del contrato de prestación de servicios turísticos, en primer momento, mediante correo electrónico, y en un segundo momento, mediante un oficio notificado el 11 de noviembre de 2021.

En relación a la primera solicitud, el propio denunciante indicó que recibió una negativa por parte del operador económico denunciado, por no existir incumplimiento de contrato, lo cual fue afirmado por dicho operador en su escrito de explicaciones al señalar que no existe base contractual y legal para dicho acto.

En relación a la notificación por escrito, el señor Rivadeneira indicó que no ha existido una respuesta por parte del denunciado, siendo este segundo momento relevante para el presente caso, debido a que dicha solicitud se constituye como requisito que exige el artículo

44 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor para dar por terminado el contrato de prestación de servicios.

En ese orden de ideas, al no existir respuesta por parte del denunciado, si bien se inobserva lo establecido en el artículo 44 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, y se estaría negando la terminación del contrato de prestación de servicios, no se lo hace mediante la obligación de seguir largos y/o complicados procedimientos conforme lo requiere el literal c), numeral 10 del artículo 27 de la LORCPM, sino por una omisión o negativa del operador en terminar el contrato conforme la voluntad del consumidor, siendo que dicha omisión y/o negativa vulneraría sus derechos como consumidor.

En ese sentido, esta Intendencia considera que, los hechos descritos por el denunciante no se subsumen en la conducta denunciada, es decir, dificultar la terminación del contrato por parte del usuario final al obligarle seguir largos y/o complicados procedimientos, tipificada en el literal c) del numeral 10 del artículo 27 de la LORCPM, debido a que dicha dificultad de terminación no deviene de la imposición de procedimientos largos y/o complicados.

En conclusión, conforme el análisis realizado, esta Intendencia concluye que no existen indicios relacionados con las prácticas agresivas por dificultar la terminación del contrato por parte del usuario final al obligarle a seguir largos y/o complicados procedimientos, conforme manda la ley, de conformidad con la letra c) del numeral 10 del artículo 27 de la LORCPM.

## **7.2.- Consideración sobre el falseamiento de la competencia**

Es importante anotar que, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, a través de esta Intendencia, conoce de actos de competencia desleales; sin embargo, sus facultades y atribuciones están limitadas por las distintas disposiciones normativas sistemáticas contenidas en la Ley.

En este sentido, la norma determina aquellas conductas que, conforme su cualificación, constituyen una infracción que merece ser sancionada y corregida.

Al respecto, el bien jurídico tutelado por la LORCPM, entre otros, es precisamente la concurrencia justa y competitiva de los operadores económicos en el mercado.

En este orden de ideas, el artículo 25 de la LORCPM, en su parte pertinente establece:

Art. 25.- 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.

Conforme la cláusula general contenida en el artículo 25 de la LORCPM, constituyen prácticas desleales todos los hechos, actos o prácticas contrarios a los usos o costumbres honestos en el desarrollo de actividades económicas. Por lo que, las conductas enlistadas en

el artículo 27 de la LORCPM, son aquellas que el legislador ha catalogado como deshonestas, sin que dicho catálogo sea taxativo.

En línea con lo referido, el artículo 26 de la LORCPM, establece en su parte pertinente:

Art. 26.- 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 (...)

En tal virtud, las prácticas desleales, en el marco de la LORCPM, son aquellas conductas contrarias a los usos o costumbres honestos que impidan, restrinjan, falseen o distorsionen la competencia, atente contra la eficiencia económica, o el bienestar general o los derechos de los consumidores o usuarios, de ahí que el elemento principal de la deslealtad en materia económica es la contravención a la buena fe comercial, que a su vez, es causa del falseamiento del régimen de competencia económica, tutelado por la LORCPM.

Al respecto, el señor Superintendente de Control del Poder de Mercado, máxima autoridad administrativa, al conocer un recurso de apelación presentado dentro del expediente No. SCPM-DS-INJ-RA-016-2019 dentro del caso SCPM-IGT-INICPD-004-2019, consideró:

... [E]n general, como se desarrollaba la concurrencia en el mercado antes del supuesto cometimiento de las prácticas desleales, y si éste por concepto de la anti competitividad, cambió. En **este aspecto, y conforme el análisis realizado por la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales no se observa afectación alguna al mercado de prestadores de servicios de internet autorizados por la ARCOTEL en el mercado geográfico determinado, así como, tampoco en el ámbito temporal referido.** (...)

... [P]uesto que del escrito de denuncia se desprende que las supuestas prácticas fueron realizadas por el señor XXX en contra el operador económico XXX, **a pesar de que este organismo técnico de control no tiene competencia para dirimir conflictos entre particulares, se realizó la investigación respecto de la competitividad en el mercado relevante y afectación al mismo.** (Énfasis añadido).

En tal sentido, esta Intendencia coincide con el criterio expresado por la Máxima Autoridad en materia de competencia, en que de manera general es correcto afirmar que las normas de defensa de la competencia, o normas antimonopolio, regulan la competencia desde un prisma de protección al interés público, es decir, la eficiencia económica, el bienestar mercado y consumidores.

En este sentido, es indispensable anotar que, el artículo 5 de la LORCPM establece que, para cada caso, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado deberá determinar el mercado relevante, en particular la disposición indicada establece:

Art. 5.- Mercado relevante.- **A efecto de aplicar esta Ley la Superintendencia de Control del Poder de Mercado determinará para cada caso el mercado relevante.** Para ello, considerará, al menos, el mercado del producto o servicio, el mercado geográfico y

las características relevantes de los grupos específicos de vendedores y compradores que participan en dicho mercado... (Énfasis añadido)

Es decir, en todos los casos, incluidos aquellos en los que se traten asuntos relativos a conductas de competencia desleal, la SCPM debe necesariamente determinar un mercado relevante. Por tal razón, para que la autoridad de competencia pueda conocer y eventualmente sancionar una conducta anticompetitiva, ésta deberá ocasionar un efecto real o potencial, en el mercado relevante determinado dentro de la investigación<sup>18</sup>.

Por lo referido, tanto la cláusula general y las conductas de competencia desleal se encuentran necesariamente concatenadas con los parámetros de cualificación contenidos en el artículo 26, y en el ya indicado, artículo 5 del mismo cuerpo legal.

Asimismo, es preciso manifestar que, el artículo 26 de la LORCPM ordena la prohibición y sanción de aquellas conductas desleales que afecten el orden público económico:

Art. 26.- Prohibición.- **Quedan prohibidos y serán sancionados en los términos de la presente Ley**, los hechos, actos o prácticas desleales, cualquiera sea la forma que adopten y cualquiera sea la actividad económica en que se manifiesten, **cuando impidan, restrinjan, falseen o distorsionen la competencia, atenten contra la eficiencia económica, o el bienestar general o los derechos de los consumidores o usuarios.**

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

Por lo que, en virtud del mencionado artículo, solo serán objeto de prohibición y sanción en el marco de la LORCPM, los actos de competencia desleal que afecten real o potencialmente el régimen de competencia<sup>19</sup>; es decir, 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 dentro del mercado relevante determinado.

En tal sentido, resulta evidente que el artículo 26 de la LORCPM restringe la competencia de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado únicamente para aquellos casos en que exista una afectación al orden público económico.

Al respecto, la doctrina ha señalado:

... el requisito de afección al orden público, que en el caso colombiano y en la mayoría de países es excepcional, en Ecuador es la regla. En efecto, en el caso ecuatoriano todo acto de competencia desleal que se conoce por la Superintendencia de Control del Poder de Mercado debe tener por característica impedir, restringir, falsear o distorsionar la competencia, atentar contra la eficiencia económica, o el bienestar general o los

<sup>18</sup> Al respecto, el artículo 2 de la LORCPM establece que están sujetos a las disposiciones de la Ley todas las personas, en la medida en que sus actos, actividades o acuerdos produzcan o puedan producir efectos perjudiciales en el mercado nacional.

<sup>19</sup> En concordancia con los artículos 1, 25 y 78, numeral 2, letra c) de la LORCPM.

derechos de los consumidores o usuarios (art. 26, LORCPM). De no encontrarse en esta situación, se convierte en un acto de competencia desleal para conocimiento ante jueces de lo civil, que no cuenta con todos los mecanismos preventivos que pueden ser dispuestos por la SCPM.<sup>20</sup>

En consecuencia, para que una conducta desleal sea prohibida o sancionable, a la luz de la LORCPM, no basta con acreditar la simple existencia del acto o hecho, sino que, además, resulta indispensable determinar si la conducta investigada impide, restringe falsea o distorsiona el orden público en el mercado relevante.

En adición, conforme el segundo inciso del artículo 26 de la LORCPM, los casos de competencia desleal en que se discutan cuestiones relativas a la propiedad intelectual entre pares, sin que exista afectación al interés general o al bienestar de los consumidores, serán conocidos y resueltos por la autoridad nacional competente en la materia.

En el caso concreto, conforme el análisis realizado en la presente resolución, el operador económico únicamente representaría menos del 1,7% frente a sus posibles competidores; por lo que conforme lo analizado, en este momento, no se evidencia que éstos hechos puedan tener una relevancia de interés general.

Así como se demostró en el análisis económico, dentro de la actividad económica: *Actividades de las agencias de viajes dedicadas principalmente a vender servicios de viajes, de viajes organizados, de transporte y de alojamiento, al por mayor o al por menor, al público en general y a clientes comerciales*; el operador económico THELIVENOW ADVENTURE., para el 2020 tendría una participación menor al 2%, conforme lo analizado, *a priori*, en este momento, no se evidencian que éstos hechos puedan generar una afectación al interés general o un falseamiento al régimen de competencia, conforme lo requiere el artículo 26 de la LORCPM.

### **7.3.- Otras consideraciones**

En relación a la tutela de intereses particulares, tales como la terminación unilateral del contrato o la devolución del dinero por terminación anticipada del contrato, esta Intendencia considera pertinente aclarar la finalidad de los procedimientos administrativos sancionadores que sustancia.

Al respecto, esta Autoridad debe indicar que la finalidad del procedimiento administrativo sancionador establecido en la LORCPM, entre otras, es la sanción de conductas de prácticas desleales, cuyas sanciones se encuentran determinadas en el artículo 79 de la referida Ley, así como otorga la posibilidad de que la SCPM a través de su órgano de resolución imponga medidas correctivas, sin embargo, ninguna de dichas medidas correctivas están destinadas a tutelar el interés particular de la persona que se considere afectada por una conducta de práctica desleal, sino al restablecimiento del proceso competitivo o al cese de la conducta que demuestre una afectación al interés general.

---

<sup>20</sup> María Elena Jara, *La protección contra la competencia desleal en la LORCPM*, en “Derecho Económico Contemporáneo”, (Quito: Corporación Editora Nacional, 2017), 225.

En línea con lo anterior, debe indicarse que el artículo 71 de la LORCPM establece que las personas que hubieren sufrido perjuicio por la comisión de actos o conductas prohibidas por la LORCPM, pueden ejercer la acción de resarcimiento de daños y perjuicios en la vía civil.

En el presente caso, el denunciante pretendió la devolución del dinero abonado, conforme el artículo 45 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor. Al respecto, esta Intendencia considera que dicha pretensión es incompatible con las finalidades del procedimiento administrativo sancionador de la LORCPM, debido a que la aplicación de dicho articulado es competencia de los jueces de contravenciones o de los que la ley establezca como competentes.

Asimismo, esta Autoridad debe aclarar que, si bien analizó la terminación del contrato de prestación de servicios conforme el artículo 44 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, dicho análisis tuvo como objetivo determinar si existían indicios respecto de la dificultad en la terminación de dicho contrato, siendo dicho elemento un requisito necesario para el análisis de la conducta denunciada, recalcando que no debe entenderse que esta Intendencia tenga competencia respecto a la afectación individual o particular de que haya sufrido un consumidor en sus derechos.

En ese sentido, esta Intendencia aclara que, no le corresponde pronunciarse respecto de si el consumidor en el presente caso, tiene derecho a la devolución de los valores ni disponer la terminación unilateral del contrato, conforme lo determinan los artículos 44 y 45 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, siendo aquello, competencia de los jueces de contravenciones o incluso de la Defensoría del Pueblo.

#### **OCTAVO.- RESOLUCIÓN:**

En este sentido, de los elementos económicos y jurídicos desarrollados en la presente resolución y por las potestades conferidas en la Ley, **RESUELVO:**

**PRIMERO.-** Ordenar el archivo de la denuncia presentada por el señor Carlos Andrés Rivadeneira Villareal en contra del operador económico THE LIVE NOW ADVENTURES S.A., al identificar que no existirían indicios del cometimiento de la práctica desleal agresiva de acoso, coacción e influencia indebida contra los consumidores conforme tipifica el literal c) del numeral 10 del artículo 27 de la LORCPM; además, del análisis realizado, este órgano de investigación identificó que tampoco existirían indicios de que la supuesta conducta denunciada, tenga la capacidad de falsear la competencia, conforme lo establecido en el artículo 26 *Ibíd.*

**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, en su parte reservada, conforme lo dispuesto en la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado y su Reglamento.



**CUARTO.-** Continúe actuando como secretaria de sustanciación la abogada Wendy Betancourt Zurita, como Secretaria de Sustanciación dentro del presente expediente.-  
**CÚMPLASE Y NOTIFIQUESE.-**



Abg. Carlos Andrés Álvarez Duque

**INTENDENTE NACIONAL DE INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE PRÁCTICAS  
DESLEALES**