

## INTENDENCIA NACIONAL DE INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE PRÁCTICAS DESLEALES

Expediente No. SCPM-IGT-INICPD-2018-027

**SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.- INTENDENCIA NACIONAL DE INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE PRÁCTICAS DESLEALES.-** Quito D.M., 20 de febrero del 2019 a las 15h30.- **VISTOS.-** (i) La acción de personal No. SCPM-INAF-DNATJ-'47-2018 de 3 de diciembre del 2018, mediante la cual se justifica la calidad de Intendente Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales. (ii) La denuncia y anexo presentados por el operador económico FUTURA INDUSTRIAL Y COMERCIAL a través de su representante legal señor Ricardo Arroyo Murgueytio, por el presunto cometimiento de prácticas desleales por parte del operador económico TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA. (iii) La providencia de 8 de enero de 2019, a las 12h00, mediante la cual se dispone a la denunciante aclare y complete su denuncia. (iv) El escrito de 11 de enero de 2019, a las 13h33, con ID 122537, presentado por Ricardo Arroyo, en su calidad de Representante Legal FUTURA INDUSTRIAL Y COMERCIAL, mediante el cual completa y aclara su denuncia, (v) La providencia de 15 de enero de 2019, a las 08h30, por la cual se califica la denuncia como clara y completa y se corre traslado al operador económico TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA., representada por Yoconda Ivonne Gaibor Racines (vi) La providencia de 18 de enero del 2019 a las 08:35, mediante la cual se dispuso actuaciones previas de conformidad con el artículo 55 de la LORCPM. (vii) El escrito y anexo presentados por operador económico TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA., el día 22 de enero del 2019, a las 10h13, con ID 123251, mediante el cual remite la información solicitada a través de Cuestionario I y Cuestionario I B presenta sus explicaciones. (viii) El oficio No. 2019/0081/EEM/PN suscrito y anexos por el Director de la Escuela de Estado Mayor de la Policía Nacional, presentado el 22 de enero 2019 a las 14:05 con Id 123281, mediante el cual comunica que no puede remitir la información solicitada debido a que no ha realizado ningún proceso de adquisición de Sables Ceremoniales. (ix) El oficio Nro. 2019-1702-DGL-QX-PN y anexos suscrito por el Director General de Logística de la Policía Nacional del Ecuador, presentado el 24 de enero del 2019 a las 11:21 signado con el ID 123549, mediante el cual comunica que ese tipo de bien o existencia (sables ceremoniales), no tienen ingreso o registro de los mismos. (x) El Oficio Nro. 2019-1511-DGL-QX-PN y anexos suscrito por el Director General de Logística de la Policía Nacional presentado el 24 de enero del 2019 a las 11:25 signado con el Id 123553, mediante el cual comunica que en la codificación de uniformes de la Policía Nacional no existe el SABLE CEREMONIAL. (xi) El escrito y anexos presentado por el operador económico FABRICAMOS ECUADOR FABREC EP en LIQUIDACIÓN suscrito por el Gerente Administrativo presentado el 25 de enero del 2019 a las 15:13 signado con el Id 123748 mediante el cual comunica que revisados los archivos que reposan en la institución, no han encontrado contratos de compras de sables ceremoniales directamente con la empresa TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA., y, detalla 2 procesos de importaciones de sables ceremoniales en los años 2012 y 2013 con la descripción "Adquisición de Sables para la Policía Nacional 2012" y "Adquisición de Sables para la Policía Nacional 2013". (xii) El Oficio Nro. 2019-0176-D-ESP-Ordinal N780 y anexos suscrito por el Director de la Escuela Superior de Policía Nacional

presentado el 31 de enero del 2019 a las 15:39 signado con el Id 124128, mediante el cual remite el Reglamento para uso de sable de la Institución y Reglamento de Uniformes para el Personal de la Policía Nacional. (xiii) El Oficio Nro. SENAE.DPC-2019-0059-OF y anexos suscrito por la Directora de Planificación y Control de Gestión Institucional (E), presentado el 1 de febrero del 2019 a las 15:39 signado con el Id 124195, mediante el cual remite los registros de importaciones asociados a TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA., en el período requerido. (xiv) El oficio Nro. MDI-CGJ-2019-0069-OFICIO y anexos suscrito por la Coordinadora General Jurídica, presentado el 05 de febrero del 2019 a las 15:56 signado Id 124503, mediante el cual remite los documentos precontractuales y contractual celebrados con la Empresa FABREC EP para la provisión de sables para los señores Cadetes de la Escuela Superior de Policía años 2008 al 2015. (xv) El escrito presentado por el operador económico FUTURA INDUSTRIAL Y COMERCIAL, el 6 de febrero del 2019 a las 11:55 signado con el Id 124597, mediante el cual remita la información requerida por a través del Cuestionario.

**CONSIDERACIONES.- I. 1.1.- COMPETENCIA DE LA INTENDENCIA NACIONAL DE INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE PRÁCTICAS DESLEALES.-**

La potestad de este órgano administrativo para conocer e investigar el posible cometimiento de prácticas desleales se fundamenta en la Constitución de la República, así como en la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (en adelante LORCPM). El artículo 213 de la Constitución de la República del Ecuador 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”. La disposición normativa citada establece las funciones de las Superintendencias como organismos técnicos de vigilancia, intervención e incluso control de las actividades, entre otras, económicas, a fin de que estas actividades se enmarquen el ordenamiento jurídico y el interés general. Asimismo, se establece que las facultades específicas de dichos organismos se regularán por ley. De acuerdo con el artículo 133, número 1, las superintendencias se regulan por ley orgánica, al ser órganos creados por la Constitución. De allí se deriva la expedición y promulgación de la LORCPM. Asimismo, la Constitución de la República, dentro del Título II, Capítulo tercero “Derechos de las personas y grupos de atención prioritaria”, en la Sección Novena “Personas usuarias y consumidoras”, artículo 52, consagra: “Las personas tienen derecho a disponer de bienes y servicios de óptima calidad y a elegirlos con libertad, así como a una información precisa y no engañosa sobre su contenido y características [...]”. El artículo 54 de la Constitución contempla: “Las personas o entidades que presten servicios públicos o que produzcan o comercialicen bienes de consumo, serán responsables civil y penalmente por la deficiente prestación del servicio, por la calidad defectuosa del producto, o cuando sus condiciones no estén de acuerdo con la publicidad efectuada o con la descripción que incorpore. Las personas serán responsables por la mala práctica en el ejercicio de su profesión, arte u oficio, en especial aquella que ponga en riesgo la integridad o la vida de las personas”. Las disposiciones constitucionales referidas en este acápite constituyen el fundamento de la LORCPM, que a su vez confiere atribuciones a

esta autoridad de competencia para conocer e investigar el cometimiento de posibles prácticas desleales, y tipifica infracciones de carácter administrativo en materia de Derecho de la Competencia. En el artículo 1 de la LORCPM, establece que su objeto, en lo que respecta a prácticas desleales, 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”. El artículo 4 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (RLORCPM) señala: “La Superintendencia de Control del Poder de Mercado, para determinar el carácter restrictivo de las conductas y actuaciones de los operadores económicos, analizará su comportamiento caso por caso, evaluando si tales conductas y actuaciones, tienen por objeto o efecto, actual o potencialmente, impedir, restringir, falsear o distorsionar la competencia, o atentar contra la eficiencia económica, el bienestar general o los derechos de los consumidores o usuarios, para el establecimiento de un sistema económico social, solidario y sostenible”. Los artículos 25 y 26 de la LORCPM, definen y establecen qué se considera práctica desleal y lo que se encuentra prohibido en esta materia, respectivamente; y, el artículo 78 numeral 2, letra c, califica como infracción grave el falseamiento del régimen de competencia mediante prácticas desleales. Con la finalidad de hacer eficaces estas disposiciones normativas, la misma LORCPM, en su artículo 36 crea la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (en adelante SCPM), perteneciente a la Función de Transparencia y Control Social, como un organismo técnico de control, con capacidad sancionatoria, de administración desconcentrada, con personalidad jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, presupuestaria y organizativa; la que contará con amplias atribuciones para hacer cumplir a los operadores económicos de los sectores público, privado y de la economía popular y solidaria todo lo dispuesto en la LORCPM. El artículo 37 de la LORCPM estatuye: “Facultad de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado.- Corresponde a la Superintendencia de Control del Poder de Mercado asegurar la transparencia y eficiencia en los mercados y fomentar la competencia; la prevención, investigación, conocimiento, corrección, sanción y eliminación [...] de las conductas desleales contrarias al régimen previsto en esta Ley [...]”. Con el objeto de cumplir con estas atribuciones, la SCPM a su vez se desconcentra administrativamente en Intendencias, a las que se les delega ciertas facultades de la SCPM establecidas en los artículos 38 y 44 de la LORCPM. En este sentido, en aplicación de lo dispuesto por el número 17 del artículo 44, el Superintendente de Control del Poder de Mercado puede delegar el ejercicio de sus atribuciones a los funcionarios de la SCPM, conforme lo establezca el respectivo Reglamento de aplicación. Por las consideraciones expuestas, y en razón del artículo 56 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM), artículos 55 y 62 de su Reglamento (RLORCPM), así como en el artículo 22, Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado se declara la competencia de esta autoridad para dictar la presente Resolución. **1.2.- De las actuaciones realizadas por la Intendencia de Investigación de Prácticas Desleales.-** La Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales (en adelante INICPD), en estricta observancia al debido proceso constitucional, sustancia procedimientos administrativos y realiza actuaciones conforme a las atribuciones fijadas en la LORCPM; principalmente investiga la existencia de presuntas prácticas anticompetitivas o desleales denunciadas o que se investigan. **1.3.- Validez Procesal.-** Revisado el expediente

no se encuentran vicios de procedimiento que puedan generar la nulidad procesal en esta fase administrativa, por lo que esta autoridad declara su validez. **II.- ANÁLISIS ECONÓMICO PRELIMINAR DE LAS CONDUCTAS INVESTIGADAS.- LAS CONDUCTAS OBJETO DE LA INVESTIGACIÓN Y LAS CARACTERÍSTICAS DE LOS BIENES Y SERVICIOS QUE ESTARÍAN SIENDO OBJETO DE LA CONDUCTA.-** De conformidad con lo previsto en el artículo 5 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM), se determinará para cada caso el mercado relevante; en términos generales, el mercado relevante puede definirse como el conjunto de bienes y servicios que son considerados por los consumidores como sustitutos entre ellos y, que compiten entre sí en una determinada área geográfica. Es decir que el mercado relevante está delimitado por (1) el mercado del producto o servicio en cuestión, y (2) por su respectivo mercado geográfico. En este sentido, a continuación se realiza un análisis preliminar del mercado del producto objeto de investigación y su localización geográfica. **Mercado del producto.-** El mercado del producto comprende el conjunto de bienes o servicios que el consumidor considera sustituibles o intercambiables, en razón de sus características, su precio, su uso, su sistema de distribución, o sus definiciones legales o reglamentarias<sup>1</sup>. Para determinarlo, es necesario considerar las presiones desde el punto de vista de la competencia, las cuales consisten en (i) la sustituibilidad de la demanda y (ii) la sustituibilidad de la oferta. La primera hace referencia a la presencia en el mercado de productos o servicios que los consumidores consideran intercambiables, para lo que hay que analizar la sensibilidad de la demanda ante variaciones en el precio del bien, las preferencias de los consumidores y los costos que éstos enfrentan al hacer una sustitución; la segunda estudia la existencia de oferentes que estén dispuestos a dedicarse de manera inmediata y poco costosa a producir los bienes o servicios del mercado relevante cuando éstos suben de precio. El presente caso de investigación inicia por la denuncia presentada por el operador económico FUTURA INDUSTRIAL & COMERCIAL en contra de la empresa TEREGATE NEGOCIOS CIA LTDA, por el presunto cometimiento de las prácticas desleales establecidas en el artículo 27 numerales 1, 2, 4 y 9 de la LORCPM en la comercialización del producto SABLE CEREMONIAL. Un sable ceremonial es un arma blanca que forma parte de los instrumentos de cuchillería de uso militar y policial; físicamente un sable es parecido a la espada, pero con la hoja algo curvada y por lo común de un solo corte (Asociación de Academias de la Lengua Española, 2019). Según el “Reglamento de Instructivo para uso del Sable” de la Policía Nacional, en su artículo 1 “El sable constituye el arma insignia de presentación de los jefes, oficiales y cadetes de la Policía Nacional”. En la Policía Nacional el sable forma parte del uniforme de “Parada” y “de la calle” de hombres y mujeres, y es utilizado específicamente: 1) Para presentaciones reglamentarias, 2) Para seguir el Órgano Regular, 3) Para ceremonias de matrimonios eclesiásticos, para hacer el Arco de Acero, 4) En ceremonias cívicas policiales, desfiles y paradas. En este sentido, el producto está dirigido para personas que forman parte de un régimen policial o militar, en el caso del Ecuador para oficiales y cadetes de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional. Por lo tanto, debido a que este producto formaría parte del uniforme del personal de la policía y fuerzas armadas que se encuentra establecido mediante un reglamento, no se

<sup>1</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 01 octubre 2013].

aprecian de manera preliminar sustitutos del producto desde el lado de la demanda. Por otro lado, en relación a la sustitución de la oferta de la información recabada en el expediente se ha podido conocer que los sables que se utilizan en el Ecuador son de origen extranjero, debido a que en el país no existiría una industria especializada en el diseño y fabricación de este tipo de sables ceremoniales o cuchillería, ya que se requeriría una inversión muy alta. (FUTURA INDUSTRIAL Y COMERCIAL, 2019). En el país los requisitos legales para poder participar como oferente en este mercado son los siguientes: 1) Ser calificado como importador de armas, municiones y accesorios en control de armas, 2) Ser representante legal de la empresa proveedora de este tipo de cuchillería 3) Contar con RUC como importador de armas. La INICPD ha identificado como importadores de los sables ceremoniales en el país a los operadores: TERAGATE NEGOCIOS CIA LTDA, FUTURA INDUSTRIAL Y COMERCIAL, FRABRIL FAME y JOKEY. Por otro lado, entre las empresas en el exterior identificadas como exportadoras de los SABLES CEREMONIALES para Ecuador se identificaron a: WKC GERMANY, FRANK SCMITZ METALLWAREN las dos de origen Alemán y la EMPRESA ESPADAS Y SABLES DE TOLEDO SI.. MARTO de origen Español especializada en la fabricación de sables, sablines, espadines y todo tipo de cuchillería representada en Ecuador por FUTURA INDUSTRIAL Y COMERCIAL. Respecto a las ventas del producto SABLES CEREMONIALES la empresa TERAGATE NEGOCIOS CIA LTDA no registra ventas en el período 2015-2018, de igual manera se ha verificado con las importaciones de la empresa en el período 2012-2019 y no se encontró importaciones de la partida 9307.00.0000 correspondiente al producto SABLES CEREMONIALES. En el caso de FUTURA INDUSTRIA Y COMERCIAL se registra ventas de los SABLES CEREMONIALES en 2016 y 2017 por 194 unidades y 44 unidades, respectivamente. Por su parte, el Ministerio del Interior ha realizado tres procesos de adquisición de kits de uniformes (en los que incluía el sable ceremonial) para los señores aspirantes a cadetes de la Escuela de Policía (ESP) en los años 2010, 2011, 2012 a través de TECNISTAMP GASESPOL C.E.M FABREC EP, empresa que a su vez realizó la importación de los sables directamente a las empresas a WKC GERMANY, y FRANK SCMITZ METALLWAREN. En este sentido, desde el lado de la oferta se identifica cuatro empresas privadas habilitadas para la importación del producto en el Ecuador, y hasta el año 2012 a la empresa pública FABREC EP, la misma que se encuentra en proceso de liquidación. En relación al mercado geográfico se determina de manera preliminar a nivel local por ser el ámbito de competencia donde se localizan las empresas identificadas como importadoras del producto. Por lo tanto, el mercado relevante estaría delimitado por el producto SABLE CEREMONIAL para uso policial y militar, cuyo ámbito de competencia se delimita de manera preliminar a nivel local (provincia de Pichincha). **Conclusiones del mercado del producto:** a) El producto objeto de investigación es el denominado "SABLE CEREMONIAL" de uso policial y militar b) La demanda del producto está compuesta por los cadetes y oficiales de las escuelas militares y policiales, debido a que el producto forma parte del uniforme de "parada" y "de la calle" de los oficiales. c) De manera preliminar se conoce que el producto es importado, debido a la complejidad de su fabricación y los altos costos de inversión. Las empresas extranjeras identificadas como proveedoras del producto son: WKC GERMANY, FRANK SCMITZ METALLWAREN y la EMPRESA ESPADAS Y SABLES DE TOLEDO SI.. MARTO. d) Las empresas en Ecuador identificadas como habilitadas para importar el producto son TERAGATE NEGOCIOS CIA LTDA, FUTURA INDUSTRIAL Y COMERCIAL, FABRIL FAME Y JOKET (estas dos

últimas reportadas por la Policía Nacional). e) Pese a que la empresa TERAGATE NEGOCIOS CIA LTDA estaría habilitada para realizar importaciones del producto SABLES CEREMONIALES, no se aprecia ventas ni importaciones de este producto por parte de la empresa en el período 2015-2018, por lo cual no se podrían considerar su participación dentro del mercado relevante. f) La adquisición de sables ceremoniales por parte del Ministerio del Interior en los años 2010, 2011, y 2012 se realizó a través de la empresa pública FABREC EP, la cual realizó el proceso de importación directamente con las empresas extranjeras: WKC GERMANY y FRANK SCMITZ METALLWAREN. **III.- ANÁLISIS DE LA DENUNCIA, EXPLICACIONES CONSTANTES EN EL EXPEDIENTE; y, CUESTIÓN EN DISCUSIÓN.- 3.1.- FUNDAMENTO LEGAL PARA LA PRESENTE RESOLUCIÓN.-** De conformidad con los artículos 56 y 57 de la LORCPM, si se estimare que existen presunciones de la existencia de alguna de las infracciones previstas en la LORCPM, 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; y, de considerar satisfactorias las explicaciones del denunciado o no existiere mérito para la prosecución de la instrucción del procedimiento, mediante resolución motivada ordenará el archivo de la denuncia. **3.2.- DE LA DENUNCIA.-** El operador económico FUTURA INDUSTRIAL Y COMERCIAL, con RUC 1709136475001 presenta su denuncia en la que acusa el presunto cometimiento de prácticas desleales por parte del operador económico TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA. De acuerdo con el denunciante detalla lo siguiente *"En el año 2008, por resolución del ministerio rector en aplicación DE LA POLÍTICA gubernamental de la completa gratuidad de la educación en todo nivel del sector público, se dispuso la total gratuidad de los uniformes e implementos para los cadetes de la Escuela de Policía. Por esta razón, el Ministerio del Interior resolvió que sea FABREC EP, por ser una empresa pública, la única proveedora de los uniformes de los cadetes de la ESPOL, incluidos los SABLES ceremoniales. Abusando del régimen especial contenido en la Ley de Contratación Pública y la flexibilidad de las normas de contratación pública específicas por el giro del negocio de la Ley de Empresas Públicas, se adjudicó todos los contratos de provisión de uniformes en general y específicamente la provisión de SABLES ceremoniales a la compañía denunciado esto es TERAGATE S.A. es decir, la compañía denuncia fue la única proveedora de FABREC EP para la provisión de uniformes y demás implementos para los cadetes de policía. En el año 2016, la difícil situación económica del país, trajo como consecuencia que se derogue la disposición de gratuidad para los uniformes y demás implementos para los cadetes de la ESP, incluidos lógicamente los SABLES ceremoniales, razón por la cual cada cadete tenía la obligación de adquirir su propio uniforme e implementos..."* "... Es el caso señor Superintendente, que por disposición de la Dirección de Educación de la Policía Nacional, se prohíbe el ingreso de proveedores a la ESP para la provisión de uniformes y demás implementos de uso obligatorio de los cadetes. Por otra parte, la autoridad de educación de la Policía comunica a los padres de familia de los cadetes, que el único proveedor de sables que cumple con las normas y bases técnicas era en ese entonces FABREC EP que a su vez tenía como único proveedor a la empresa TERAGATE. Posteriormente al culminarse la gratuidad se siguió insistiendo que el único proveedor de sables ceremoniales era TERAGATE, por lo que fue el beneficiario de la venta de la totalidad de los sables a cada cadete de policía. Pese a que los SABLES CEREMONIALES que produce mi representada, cumplen con todas las bases técnicas y demás regulaciones, por

un acuerdo anticompetitivo entre las autoridades de educación de la Policía Nacional, la empresa FABREC EP y la empresa denunciada TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA., se impidió el acceso de un competidor y proveedor para los sables ceremoniales que tiene que adquirir cada cadete. Se violentó los derechos de los cadetes de policía como consumidores al recibir información errónea sobre la calidad de los productos de mi representada y actos de denigración al transmitir información falsa sobre la calidad de los sables de FUTURA y sobre que estos no cumplirían las normas técnicas de la Policía Nacional. Cabe señalar Señor Superintendente que, la empresa TERAGATE realizó actos de confusión y engaño sobre el origen de sus productos toda vez que comercializaba sables ceremoniales supuestamente de origen alemán, cuando en la realidad la importación se realiza desde la China, como se justifica con los documentos de importación de origen que debe exhibir la empresa denunciada...” “...Con fecha 25 de enero de 2018, mi representada entregó la primera oferta para la provisión de SABLES CEREMONIALES, que tiene la obligación de adquirir cada cadete de la Escuela Superior Militar Eloy Alfaro, a través del señor Capitán Magno Fuentes, quien se desempeñaba como instructor de la ESMIL. Posteriormente se me informó que el concurso de sables se había cancelado y abriría posteriormente. Con fecha 14 de febrero de 2018, se me requirió una nueva oferta, que presentada al Mayor Francisco Salvador P4 ESMIL, oferta que no varió en nada en cuanto a precio y calidad con la que había sido representada. Con fecha 26 de marzo de 2018, la ESMIL nos informó que no habíamos sido favorecidos en el concurso y que [“habíamos quedado en segundo lugar”], y supieron manifestarme que no había salido favorecido en el concurso por tema de detalles, como el color de los ojos del sable que debían ser [“bien rojos”]. Cabe señalar señor Superintendente, que, las bases técnicas como se demuestra con las copias adjuntas, no especifican detalles técnicos como el color de los ojos del SABLE, situación que podía ser modificada perfectamente y ajustada al requerimiento del contratante, lo que evidencia el favoritismo para un proveedor sin valoración de aspectos de calidad, solo de precio, **y que no se emitieron verdaderas bases técnicas con el objetivo de beneficiar a un único proveedor**, por un acuerdo colusorio con la empresa denunciada, con la única finalidad de direccionar y concentrar las ventas en un solo proveedor, y violentando los derechos como consumidores de los cadetes de la ESMIL. Con esto queda claro que se manipuló el mercado, para que los padres de familia de los cadetes de la ESMIL se vean atados a adquirir todos los sables para los cadetes a un único proveedor. Es importante señalar señor Superintendente que, pese a que la empresa denunciada TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA., no es representante para el Ecuador de ningún fabricante original y de notorio reconocimiento mundial de productos de cuchillería para cadetes de policía y ejército, como se ha justificado que sí lo es mi representada, esta fue favorecida ilícitamente con contratos y con esto pudo concentrar las ventas de sables ceremoniales a los padres de familia de cadetes en su totalidad, tanto para la ESP como para ESMIL...” De la revisión de los aspectos esenciales de esta denuncia se desprende que las conductas cuyo conocimiento y sustanciación es competencia de esta autoridad, son los presuntos actos de confusión, actos de engaño, acto de denigración y violación de norma al amparo de lo dispuesto por el artículo 27, numerales 1, 2, 4 y 9 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado. En este sentido, se realizará el análisis de la información y documentación que ha sido recabada como actuaciones previas dentro de la presente proceso administrativo **3.3.- DE LA DOCUMENTACIÓN QUE**

**PRESENTÓ TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA.** El operador económico no presentó explicaciones dentro del término concedido, más a través de escrito presentado el 22 de enero del 2019 a las 10:13 signado con el Id 123251, remite la respuesta a los cuestionarios I y IB, indicando que no ha realizado importación en ningún momento de sables ceremoniales desde el año 2012 hasta la presente fecha, que participó en un único proceso de venta de sables ceremoniales al Ministerio del Interior fue en el año 2014, y que el mismo fue coordinado por medio del representante local de la empresa alemana Weyerberg, Kirschbaum & Cie (WKC) Soligen, para lo cual presentó una oferta adjuntando la documentación de representación respectiva, incluyendo un certificado de la Cámara de Industrias y Comercio (IHK en siglas alemanas), confirmando que la empresa WKC tiene como objetivo principal la manufactura de Armas Blancas. Cuya documentación adjunta en copia certificada al mencionado escrito. De la información contable que refleja las ventas del producto Sable Ceremonial a la Policía Nacional y accesorios se refleja únicamente en el año 2014 a partir de ese año hasta la presente fecha refleja *"NO existieron ventas"* y en el registro de clientes institucionales de los productos relacionados a cuchillería de uso militar desde el año 2008 al 2018 se registra como único cliente al Ministerio del Interior 2014. No cuenta con know how, ni con sistemas logísticos, ni canales de distribución para el producto sables ceremoniales ni cuchillería de uso militar debido a que desde finales del año 2014, la misma dentro de su representada ha permanecido inactiva.

**3.4.- DE LA CUESTIÓN EN DISCUSIÓN.-** Con base a la denuncia y la información y documentación recabada dentro del presente proceso administrativo, esta Intendencia debe motivar su decisión con criterios de razonabilidad, lógica y comprensibilidad, para lo cual se exponen los problemas jurídicos a resolver en función de los artículos 56 y 57 de la LORCPM, referidos en el punto 3.1 de la presente resolución, a saber: **PJ1: ¿Existen presunciones de actos de confusión, actos de engaño, actos de denigración y violación de norma por parte del operador económico TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA., o no existe mérito para la prosecución?** El acto de confusión es la práctica desleal objeto de investigación la cual se encuentra tipificada en el número 1 del artículo 27 de la LORCPM, que textualmente señala: "Se considera desleal toda conducta que tenga por objeto o como efecto, real o potencial, crear confusión con la actividad, las prestaciones, los productos o el establecimiento ajenos. En particular, se reputa desleal el empleo o imitación de signos distintivos ajenos, así como el empleo de etiquetas, envases, recipientes u otros medios de identificación que en el mercado se asocien a un tercero". Dentro del presente proceso administrativo si bien el operador económico denunciante enuncia el presunto cometimiento de la práctica antes citada, esta autoridad no ha podido verificar mérito para la prosecución de la presente investigación por esta práctica, pues no existen documentos o información que demuestre que TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA., empleó en su identificación propia, algún signo distintivo del denunciante o de otro operador económico con el fin de confundir de forma potencial o real sobre su actividad, sus prestaciones, sus productos o su establecimiento o que haya empleado alguna etiqueta, envase, recipientes u otros medios que fueran asociados a un tercero, pues de la documentación que ha remitido se ha podido verificar que participó en un solo contrato para la venta de sables ceremoniales adjuntando la carta de certificación de la empresa WKC de marca alemana, no existe documentación o presunciones de que hiciera pasar por suyos dichos sables ceremoniales, por lo que es criterio de esta autoridad que no existe mérito para la prosecución de la investigación por esta conducta. Referente

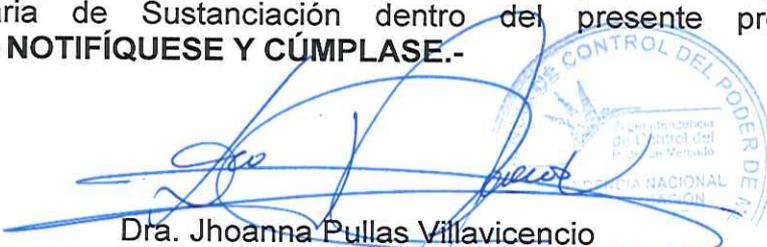
a los actos de engaño la cual se encuentra tipificada en el número 2 del artículo 27 de la LORCPM, que textualmente señala: *“Se considera desleal toda conducta que tenga por objeto o como efecto, real o potencial, inducir a error al público, inclusive por omisión, sobre la naturaleza, modo de fabricación o distribución, características, aptitud para el uso, calidad y cantidad, precio, condiciones de venta, procedencia geográfica y en general, las ventajas, los atributos, beneficios o condiciones que corresponden a los productos, servicios establecimientos o transacciones que el operador económico que desarrolla tales actos pone a disposición en el mercado; o inducir a error sobre los atributos que posee dicho operador, incluido todo aquello que representa su actividad empresarial. Configura acto de engaño la difusión en la publicidad de afirmaciones sobre productos o servicios que no fuesen veraces y exactos. La carga de acreditar la veracidad y exactitud de las afirmaciones en la publicidad corresponde a quien las haya comunicado en su calidad de anunciante. En particular, para la difusión de cualquier mensaje referido a características comprobables de un producto o servicio anunciado, el anunciante debe contar con las pruebas que sustenten la veracidad de dicho mensaje.”* Al respecto de la información y documentación analizada dentro del presente proceso administrativo no se ha constatado que haya existido acciones y omisiones por parte del operador económico TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA., que hayan tenido como efecto potencial o real inducir al error al contratante que en este caso fue el Ministerio del Interior, en la compra venta de sables ceremoniales en el año 2014 a través de un proceso de contratación, pues el operador económico denunciado presentó su oferta remitiendo la información técnica del producto de origen alemán, el mismo que fue proporcionado a su vez por la empresa WKC como distribuidora de ese producto de cuchillería para el Ecuador, es decir el Ministerio del Interior contó con toda la información de la procedencia del producto al momento de adquirirlo, adicionalmente de la revisión de la documentación remitida por el SENA E, se ha podido constatar que dentro de las mismas no existe importación de sables ceremoniales desde China; empero, se refleja la importación proveniente de dicho país, de otros productos que no son materia de la presente investigación, por lo que no existe mérito para la prosecución de la investigación por esta conducta. Referente a los actos de denigración la cual se encuentra tipificada en el número 4 del artículo 27 de la LORCPM, que textualmente señala: *“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. b) Realizar, utilizar o difundir aseveraciones, indicaciones o manifestaciones que refieran a la nacionalidad, las creencias o ideología, la intimidad, la vida privada o cualesquiera otras circunstancias estrictamente personales del afectado. c) Realizar, utilizar o difundir aseveraciones, indicaciones o manifestaciones que, debido al tono de desprecio o ridículo, sean susceptibles de menoscabar el crédito del afectado en el mercado. Las conductas descritas en los literales b) y c) del presente artículo se presumen impertinentes, sin admitir prueba en contrario”.* Al realizar el análisis de los elementos de tipo de los “actos de denigración”, se desprenden las siguientes consideraciones: El **sujeto activo** de la infracción es un agente

cualificado, al igual que en el análisis ut supra, debe ser un operador económico en sentido formal o material, en aplicación del principio de primacía de la realidad. Los **verbos rectores** de este ilícito consisten en: 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. En este tipo administrativo en particular, la norma establece la regla de la exceptio veritatis, es decir, la posibilidad de que el agente presuntamente infractor demuestre que sus aseveraciones son ciertas, exactas y pertinentes. El **objeto** de esta conducta puede ser real o potencial, y se encamina a menoscabar el crédito en el mercado del afectado del operador económico denigrado o sus productos y servicios. Asimismo, la conducta ilícita, para ser tal, debe atentar contra las normas de corrección social o los usos honestos en el mercado, de conformidad con lo que prescribe la LORCPM. En el presente caso concreto, el daño al crédito del operador en el mercado entonces, no consiste necesariamente en una afectación de índole económica o patrimonial, sino per se en la imagen del concurrente frente a los usuarios o consumidores de los distintos bienes y servicios, la cual, en forma ineludible se ve afectada por expresiones o aseveraciones inexactas, falsas e impertinentes difundidas por cualquier medio. Por lo tanto, el agente infractor puede incluso no ser concurrente, bastando que sus expresiones o aseveraciones se dirijan a un operador económico en específico o sus productos y/o servicios. No se hace necesario pues, esperar que los efectos de la denigración reflejen sus efectos a nivel de los intereses patrimoniales del agraviado, sino que la LORCPM también puede y debe prevenir una distorsión en el mercado de semejante magnitud, o incluso corregir aquellos actos desleales que impidan a un concurrente afirmar su posición en un determinado mercado. Finalmente, y de acuerdo con lo expuesto, es necesario que el sujeto pasivo de la infracción sea cualificado, es decir, que preste un servicio u oferte bienes comerciales en el mercado. En este caso, el operador económico denunciante FUTURA INDUSTRIAL Y COMERCIAL, narra en su escrito de denuncia que la Dirección de la Escuela Superior de la Policía Nacional, han manifestado a los padres de familia de los cadetes, que sólo los sables ceremoniales de TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA., cumplen con la especificaciones técnicas necesarias y que han determinado que los padres de familia sólo le compren a este operador económico incluso prohibiéndole la entrada a las instalaciones de la ESP, más de la verdad procesal tales afirmaciones, y, la difusión de dicho mensaje no se han podido evidenciar, en tal sentido esta autoridad no podría imputar o responsabilizar a TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA., la supuesta práctica de actos de denigración, pues el mismo denunciante reconoce que ha sido un tercero quien supuestamente realizó tales afirmaciones más no el denunciado. Se debe acotar que de la información económica analizada; el operador económico no ha realizado la venta del producto "sable ceremonial" desde el año 2014, cuyo único cliente fue el Ministerio del Interior y así lo corrobora con la documentación que fue remitida. Esta Intendencia considera que no se ha evidenciado que exista algún indicio que vincule a TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA., con la utilización, difusión o realización de afirmaciones que contendrían el supuesto acto denigratorio. Por lo que es criterio de esta autoridad que no existe mérito para la prosecución de la investigación por esta conducta. Referente a la violación de norma la cual se encuentra tipificada en el número 9 del artículo 27 de la LORCPM, que textualmente señala: *"Se considera desleal el prevalecer en el mercado relevante una ventaja significativa adquirida como resultado del abuso de procesos*

judiciales o administrativos o del incumplimiento de una norma jurídica, como sería una infracción de normas ambientales, publicitarias, tributarias, laborales, de seguridad social o de consumidores u otras; sin perjuicio de las disposiciones y sanciones que fuesen aplicables conforme a la norma infringida. La concurrencia en el mercado sin las autorizaciones legales correspondientes configura una práctica desleal cuando la ventaja competitiva obtenida es significativa.” Del análisis económico referente a la presunta obtención de una ventaja competitiva significativa por parte del operador económico TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA. se establece que “En primer lugar se empezará citando el contexto y temporalidad en el cual se habría configurado la supuesta práctica desleal, la cual, según el denunciante se realizó en el proceso de concurso para la adquisición de sables convocado por la Escuela Superior Militar Eloy Alfaro ESMIL de fecha 14 de febrero de 2018, en la cual no se habrían emitido verdaderas bases técnicas con el objetivo de beneficiar a un único proveedor, que para estos fines se entendería se refiere a la empresa “TERAGATE NEGOCIOS CIA LTDA” Por lo tanto, el presunto período en el cual se reflejaría una ventaja competitiva significativa por parte del operador económico “TERAGATE NEGOCIOS CIA LTDA” correspondería a las ventas del producto objeto de investigación “SABLES CEREMONIALES” en el año 2018. Al respecto el operador económico mediante respuesta al cuestionario I realizado por la DNICPD informa que se realizó una única venta para el Ministerio del Interior en el año 2014, y que partir de esta fecha no se han realizado más ventas del producto, esta información se ha verificado con el registro de importaciones proporcionadas por el SENA E en el cual no se aprecia importaciones de la partida 9307.00.0000 correspondientes a “SABLES CEREMONIALES” en el periodo 2012-2019. Por lo cual, no se aprecia la obtención de una ventaja competitiva por parte del operador económico TERAGATE NEGOCIOS CIA LTDA imputable a la presunta práctica desleal cometida en el año 2018” De dicha conclusión económica se verifica que al no realizarse ventas por parte de TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA., a excepción del año 2014, por una sola ocasión al Ministerio del Interior, no ha prevalecido en el mercado de la venta de sables ceremoniales y menos ha obtenido una ventaja significativa competitiva sobre otro concurrente. Adicionalmente no se ha podido verificar que exista la violación de alguna norma, pues referente a los procesos de contratación, el operador económico FUTURA INDUSTRIAL Y COMERCIAL indica que en las bases técnicas dentro del proceso de contratación de la Escuela Superior Eloy Alfaro 2018 no se especificaron los detalles como el color de los ojos del SABLE; más de la verificación de la documentación que adjunta el operador económico denunciante, se desprende lo siguiente: en el anexo que consta a foja 42 del expediente digital en el literal B denominada “BASES TECNICAS MÍNIMAS A SER PRESENTADAS EN LA OFERTA” se detalla PROPIEDAD Ojos de leones NORMA De piedra preciosa/artificial CARACTERISTICA De color rubí MEDICION Certificado Técnico. Adicionalmente de la información recabada se ha podido evidenciar que el operador económico FABREC EP en Liquidación, es quien ha realizado dos procesos de venta a la Escuela Superior de la Policía Nacional en el año 2012 y 2013. Y no como afirma el denunciante que el único operador económico beneficiado ha sido TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA. Se ha procedido a verificar la temporalidad enunciada en el escrito de denuncia, la misma no coincide con la documentación recabada; pues el operador económico denunciado sólo registra la venta del producto sables ceremoniales únicamente en el año 2014, y, el operador económico FABREC EP en los años 2012 y 2013 para la Escuela

Superior de Policía, y el contrato realizado por la Escuela Superior Eloy Alfaro al 2018, tampoco fue adjudicada al operador económico denunciado. Por lo que es criterio de esta autoridad que no existe mérito para la prosecución de la investigación por esta conducta. **IV. PARTE RESOLUTIVA.- 4.1.- NORMA LEGAL QUE MOTIVA LA RESOLUCIÓN:** De los hechos contenidos en la presente investigación, esta autoridad administrativa considera pertinente la enunciación de normas legales que guardan relación con lo descrito y al ser el momento procesal oportuno se señala que la **CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR** a) El artículo 52 consagra que “Las personas tienen derecho a disponer de bienes y servicios de óptima calidad y a elegirlos con libertad, así como a una información precisa y no engañosa sobre su contenido y características. La ley establecerá los mecanismos de control de calidad y vulneración de estos derechos, la reparación e indemnización por deficiencias, daños o mala calidad de bienes y servicios...”. b) En el título IV de la Constitución de la República del Ecuador “Participación y Organización del Poder”; capítulo quinto “Función de Transparencia y Control Social”, sección cuarta “Superintendencias”, artículo 213, inciso primero, se contempla que “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” (Me corresponde lo subrayado). c) En el artículo 283 inciso 1 establece que “El sistema económico es social y solidario; reconoce al ser humano como sujeto y fin; propende una relación dinámica y equilibrada entre sociedad, Estado y mercado, en armonía con la naturaleza; y tiene por objetivo garantizar la producción y reproducción de las condiciones materiales e inmateriales que posibiliten el buen vivir. d) En el artículo 335 del cuerpo legal antes citado establece que “El Estado regulará, controlará e intervendrá, cuando sea necesario, en los intercambios y transacciones económicas; y sancionará la explotación, usura, acaparamiento, simulación, intermediación especulativa de los bienes y servicios, así como toda forma de perjuicio a los derechos económicos y a los bienes públicos y colectivos. El Estado definirá una política de precios orientada a proteger la producción nacional, establecerá los mecanismos de sanción para evitar cualquier práctica de monopolio y oligopolio privados, o de abuso de posición de dominio en el mercado y otras prácticas de competencia desleal”; **4.2.- RESOLUCIÓN.-** Por los fundamentos de hecho, de derecho y análisis económico realizado esta autoridad **RESUELVE: PRIMERO.-** Agregar la siguiente documentación: **1.1.-**El escrito y anexo presentados por operador económico TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA., el día 22 de enero del 2019, a las 10h13, con ID 123251, mediante el cual remite la información solicitada a través de Cuestionario I y Cuestionario I B presenta sus explicaciones. **1.2.-** El oficio No. 2019/0081/EEM/PN suscrito y anexos por el Director de la Escuela de Estado Mayor de la Policía Nacional, presentado el 22 de enero 2019 a las 14:05 con Id 123281, mediante el cual comunica que no puede remitir la información solicitada debido a que no ha realizado ningún proceso de adquisición de Sables Ceremoniales. **1.3.-**El oficio Nro. 2019-1702-DGL-QX-PN y anexos suscrito por el Director General de Logística de la Policía Nacional del Ecuador, presentado el 24 de enero del 2019 a las 11:21 signado con el ID 123549, mediante el cual

comunica que ese tipo de bien o existencia (sables ceremoniales), no tienen ingreso o registro de los mismos. **1.4.-** El Oficio Nro. 2019-1511-DGL-QX-PN y anexos suscrito por el Director General de Logística de la Policía Nacional presentado el 24 de enero del 2019 a las 11:25 signado con el Id 123553, mediante el cual comunica que en la codificación de uniformes de la Policía Nacional no existe el SABLE CEREMONIAL. **1.5.-** El escrito y anexos presentado por el operador económico FABRICAMOS ECUADOR FABREC EP en LIQUIDACIÓN suscrito por el Gerente Administrativo presentado el 25 de enero del 2019 a las 15:13 signado con el Id 123748 mediante el cual comunica que revisados los archivos que reposan en la institución, no han encontrado contratos de compras de sables ceremoniales directamente con la empresa TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA., y, detalla 2 procesos de importaciones de sables ceremoniales en los años 2012 y 2013 con la descripción “Adquisición de Sables para la Policía Nacional 2012” y “Adquisición de Sables para la Policía Nacional 2013”. **1.6.-** El Oficio Nro. 2019-0176-D-ESP-Ordinal N 780 y anexos suscrito por el Director de la Escuela Superior de Policía Nacional presentado el 31 de enero del 2019 a las 15:39 signado con el Id 124128, mediante el cual remite el Reglamento para uso de sable de la Institución y Reglamento de Uniformes para el Personal de la Policía Nacional. **1.7.-** El Oficio Nro. SENAE-DPC-2019-0059-OF y anexos suscrito por la Directora de Planificación y Control de Gestión Institucional (E), presentado el 1 de febrero del 2019 a las 15:39 signado con el Id 124195, mediante el cual remite los registros de importaciones asociados a TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA., en el período requerido. **1.8.-** El oficio Nro. MDI-CGJ-2019-0069-OFICIO y anexos suscrito por la Coordinadora General Jurídica, presentado el 05 de febrero del 2019 a las 15:56 signado Id 124503, mediante el cual remite los documentos precontractuales y contractual celebrados con la Empresa FABREC EP para la provisión de sables para los señores Cadetes de la Escuela Superior de Policía años 2008 al 2015. **1.9.-** El escrito presentado por el operador económico FUTURA INDUSTRIAL Y COMERCIAL, el 6 de febrero del 2019 a las 11:55 signado con el Id 124597, mediante el cual remita la información requerida por a través del Cuestionario. **1.10.-** El escrito presentado por el operador económico TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA., el 18 de febrero del 2019 a las 10:20 signado con el Id 125462 mediante el cual solicita el archivo de la denuncia por haber demostrado que la compañía se encuentra inactiva en la comercialización de sables ceremoniales. **SEGUNDO.-** Disponer el archivo del presente proceso administrativo para el operador económico TERAGATE NEGOCIOS CIA. LTDA., de conformidad con lo determinado en el artículo 57 de la LORCPM, por considerar que no existe mérito para la prosecución de la investigación. **TERCERO.-** Continúe actuando la abogada Nathally Sarmiento como Secretaria de Sustanciación dentro del presente procedimiento administrativo.- **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-**



Dra. Johanna Pullas Villavicencio

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

REF. RESOLUCION. INICPD-2019-006

