

EXPEDIENTE No. SCPM-CRPI-008-2021

SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO.- COMISIÓN DE RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.- D.M. Quito, 06 de agosto de 2021, 16h40.-

Comisionado sustanciador: Édison Toro Calderón

VISTOS

- [1] La Resolución No. SCPM-DS-2020-51 de 10 de diciembre de 2020, mediante la cual el Superintendente de Control del Poder de Mercado resolvió lo siguiente:

“Artículo único.- Reformar el artículo 1 de la Resolución No. SCPM-DS-2019-40 de 13 de agosto de 2019, el cual establece la conformación de la Comisión de Resolución de Primera Instancia, por la siguiente:

Formarán parte de la Comisión de Resolución de Primera Instancia, los siguientes servidores designados:

- *Doctor Marcelo Vargas Mendoza;*
- *Economista Jaime Lara Izurieta; y,*
- *Doctor Edison René Toro Calderón.”*

- [2] Las acciones de personal Nos. SCPM-INAF-DNATH-300-2019-A, SCPM-INAF-DNATH-299-2019-A y SCPM-INAF-DNATH-2020-374-A, correspondientes a Marcelo Vargas Mendoza, Presidente de la Comisión, Jaime Lara Izurieta, Comisionado, y Edison Toro Calderón, Comisionado, respectivamente.
- [3] El acta de la sesión extraordinaria del pleno de la Comisión de Resolución de Primera Instancia de 01 de marzo de 2021, mediante la cual se deja constancia de que la CRPI designó a la abogada Andrea Paola Yajamín Chauca secretaria Ad-hoc de la CRPI.
- [4] El Memorando No. SCPM-INICPD-DNICPD-0055-2020-M de 15 de marzo de 2021, emitido por la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales (en adelante “INICPD” o “Intendencia”), signado con Id.188160.
- [5] El Informe Final No. SCPM-IGT-INICPD-024-2021 de 15 de marzo de 2021, emitido por la Intendencia.
- [6] El contenido de la Audiencia Pública celebrada por vía telemática el 16 de abril de 2021 a las 09h00.
- [7] La providencia expedida por la CRPI el 16 de abril de 2021 a las 14h17.

- [8] La providencia expedida por la CRPI el 23 de abril de 2021 a las 13h28.
- [9] El Memorando No. SCPM-IGT-INICPD-0165-2021-M y anexos de 09 de junio de 2021, INICPD.
- [10] El escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS C.L.**, el 10 de junio de 2021 a las 15h52, signado con Id. 196177.
- [11] La Comisión de Resolución de Primera Instancia en uso de sus atribuciones legales para resolver considera:

1. IDENTIFICACIÓN DE LA AUTORIDAD COMPETENTE

- [12] A la CRPI le compete conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo señalado en los artículos 36 y 38, numeral 2, de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (en adelante “LORCPM”), artículo 58 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (en adelante “RLORCPM”), y el artículo 16 del Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (en adelante “IGPA”).

2. IDENTIFICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

- [13] El procedimiento es el determinado en los artículos 21 a 33 del IGPA de la SCPM.

3. IDENTIFICACIÓN DE LOS OPERADORES ECONÓMICOS INVOLUCRADOS

- [14] **REYLACTEOS C.L.** (en adelante “**REYLACTEOS**”), titular del Registro Único de Contribuyentes No.0993062588001, con domicilio principal ubicado en la Provincia del Guayas, ciudad de Guayaquil, Avenida Carlos Julio Arosemena 41-2, MZ 1, con número de teléfono 04-370-6900, representado legalmente por el señor Dueñas Petit Rodrigo, con cédula de identidad No. 1709539165.
- [15] Es oportuno señalar, que el operador económico, según la información provista por el SRI, inició sus actividades el 22 de noviembre de 2017, y habría actualizado su actividad comercial el 06 de enero de 2020.

4. DESARROLLO DE LOS ANTECEDENTES DEL EXPEDIENTE

- [16] El 20 de febrero de 2018, el Ministerio de Agricultura y Ganadería ingresa por medio de Secretaría General de la SCPM, el oficio N.º MAG-SG-2018-0023-OF, signado con número de Id. 80739, con el cual puso en conocimiento de la SCPM, el contenido del INFORME SOBRE EL INCUMPLIMIENTO DE ENVÍO DE INFORMACIÓN DE PRECIO PAGADO AL PRODUCTOR, sobre presuntos actos contrarios a la LORCPM.
- [17] Adicionalmente, en la citada fecha, el Ministerio de Agricultura y Ganadería ingresa por medio de Secretaría General de la SCPM oficio N.º MAG-SG-2018-0025-OF, signado con número de Id. 80740, con el que puso en conocimiento de la SCPM, el contenido del

INFORME DE ETIQUETADO DE BEBIDAS LÁCTEAS Y BEBIDAS DE YOGURT, así como las quejas ingresadas a su cartera de estado, sobre presuntos actos contrarios a la LORCPM.

- [18] Mediante informe de barrido de 04 de abril de 2018 emitido por la Dirección Nacional de Investigación de Prácticas Desleales (en adelante “DNIPD”), recomienda a la INICPD abrir el expediente pertinente en aras de iniciar una investigación en contra de varios operadores económicos de la cadena de venta de leche, bebidas lácteas, bebidas de yogurt y yogurt, por el supuesto cometimiento de posibles prácticas desleales, establecidas en el artículo 27 numerales 1, 2, 9 y 10 literal a) de la LORCPM.
- [19] En atención a lo sugerido por la DNIPD, la INICPD por medio de providencia de 05 de abril de 2018, agregó y acogió el informe de barrido antes mencionado, y dispuso la apertura de la investigación preliminar por el término de 180 días.
- [20] La INICPD se encargó de elaborar el cuestionario No. 1, mediante el cual solicitó a varios operadores económicos que forman parte de mercado lácteo, proporcionen información acerca de los productos lácteos y las ventas de dichos productos en el periodo 2013-2018.
- [21] Por medio de providencia de 17 de mayo de 2018, la INICPD solicitó información a varias entidades públicas y operadores económicos del mercado investigado; además, dispuso que se realicen inspecciones a varios operadores económicos los días 4, 5, 6 y 11 de junio de 2018, con el objetivo de conocer los empaques en los que los operadores económicos del sector comercializaban sus productos.
- [22] El 23 de mayo de 2018, se lleva a cabo una reunión de trabajo entre funcionarios de la INICPD y los delegados de AGROCALIDAD, en la cual se trataron temas alusivos a las características de los productos lácteos, su producción y la realización de inspecciones a las plantas de procesamiento de productos lácteos de los operadores económicos investigados.
- [23] A través de la providencia emitida el 28 de mayo de 2018, las 10h00, la INICPD solicita la colaboración de AGROCALIDAD, con el objeto de que delegue un funcionario para que acompañe a los servidores de la SCPM a las inspecciones que se llevarán a cabo por parte de la INICPD, y agregó el acta de la reunión de trabajo detallada *ut supra*.
- [24] El 30 de mayo de 2018, la DNIPD remitió a la INICPD, el informe de inspección N.º SCPM-IIPD-02-2018, alusivo a las diligencias de inspección realizadas a las cadenas de supermercados.
- [25] Por medio del oficio N.º ARCSA-ARCSA-DTVYCPEYP-2018-0279-O de 22 de mayo de 2018, la ARCSA provee respuesta a la solicitud realizada por la INICPD concerniente a la delegación de un funcionario para que acompañe a los servidores de la SCPM a las inspecciones dispuestas por la INICPD, mencionando que la institución en cumplimiento del ámbito de su competencia, realiza los controles pertinente acorde a su planificación del año 2018.

- [26] El 12 de junio de 2018, la DNIPD remitió a la INICPD el informe de inspección N.º SCPM-IIPD-03-2018, correspondiente a la inspección dispuesta mediante providencia de 17 de mayo de 2018.
- [27] Mediante escrito presentado en Secretaría General de la SCPM, el 13 de junio de 2018, a las 17h03, con número de Id. 93764, el operador económico MARCO'S, remitió la información solicitada por la INICPD.
- [28] Mediante escrito presentado en Secretaría General de la SCPM, el 15 de junio de 2018, a las 12h04, con número de Id. 93924, las 12h04, el operador económico ABELLITO S.A., remitió la información solicitada por la INICPD.
- [29] Mediante escrito presentado en Secretaría General de la SCPM, el 05 de julio de 2018, a las 12h05, con número de Id. 99058, el operador económico EL RANCHITO CIA. LTDA., remitió la información solicitada por la INICPD.
- [30] Mediante escrito presentado en Secretaría General de la SCPM, el 05 de julio de 2018, las 13h21, con número de Id. 99063, el operador económico PROCESADORA DE ALIMENTOS ECUALAC, remitió la información solicitada por la INICPD.
- [31] Mediante escrito presentado en Secretaría General de la SCPM, el 09 de julio de 2018, las 10h08, con número de Id. 99195, el operador económico ALPIECUADOR S.A remitió la información solicitada por la INICPD.
- [32] Por medio de providencia de 17 de agosto de 2018, la INICPD agregó la información proporcionada por los operadores económicos mencionados en párrafos anteriores.
- [33] La INICPD solicita a la ARCSA el listado de productos lácteos y sus derivados que cuentan con registro sanitario, además solicitó información económica relacionada con los productos lácteos a varios operadores económicos de las cadenas de supermercados, para el efecto adjunta el cuestionario N.º II y 2.
- [34] Por medio de providencia 17 de septiembre de 2018, a las 09h00, la INICPD solicitó información a varios operadores económicos del sector lácteo y las cadenas de supermercados.
- [35] De igual manera, a través de providencia de 17 de septiembre de 2018, a las 16h00, la INICPD dispuso se remita la evidencia recabada en las inspecciones a la ARCSA, a fin de que realice el análisis correspondiente a sus competencias.
- [36] Mediante oficio N.º ARCSA-ARCSA-CZ8-2018-1271-O, de 25 de septiembre de 2018, a las 16h28, la ARCSA acorde a la información remitida por la INICPD por medio de la providencia aludida en el ordinal anterior, solicitó al citado órgano de investigación especifique los lineamientos bajo los cuales se realizaron las inspecciones.

- [37] A través de oficio N.º ARCSA-ARCSA-CGTC-2018-0458-O, de 28 de septiembre de 2018, a las 16h23, la ARCSA remitió la información solicitada por la Intendencia mediante cuestionario II.
- [38] El operador económico LA FAVORITA C.A., remitió la información solicitada por la INICPD, por medio de escrito de 02 de octubre de 2018 a las 15h32, con número de Id. 114598.
- [39] Por medio de providencia de 04 de octubre de 2018, a las 17h15, la INICPD solicitó la colaboración de los órganos de control para coordinar la ejecución de inspecciones en conjunto a varios operadores económicos que participan en el mercado de productos lácteos, además agregó la información remitida por los operadores económicos.
- [40] El operador económico TIA S.A., remitió la información solicitada por la INICPD, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 09 de octubre de 2018, a las 16h30, con número de Id. 116138.
- [41] El operador económico SANTAMARIA, remitió la información solicitada por la INICPD, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 16 de octubre de 2018, a las 11h21, con número de Id. 116494.
- [42] El operador económico EL ROSADO S.A., remitió la información solicitada por la INICPD, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 23 de octubre de 2018, a las 10h49, con número de Id. 117063.
- [43] El operador económico LECHE GLORIA S.A., remitió la información solicitada por la INICPD, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 23 de octubre de 2018, con número de Id. 117150.
- [44] El operador económico RANCHITO CIA. LTDA, remitió la información solicitada por la INICPD, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 24 de octubre de 2018, con número de Id. 117217.
- [45] A través de la providencia de 10 de diciembre de 2018, a las 14h45 la INICPD dispuso se realice una inspección al operador económico MI COMISARIATO, con el objeto de identificar los empaques de los productos comercializados en el mencionado punto de venta.
- [46] El 20 de diciembre de 2018, la DNIPD proporciona a la INICPD el informe de investigación preliminar N.º SCPM-INICPD-DNIPD-02-2018-I, en el que concluyó:

“(…)

3. REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICO C.A. actualmente REY LACTEOS con su producto BEBIDA LACTEA LENUTRIT y BEBIDA DE SUERO VENTURA (...)

De conformidad con los indicios recabados, esta Dirección ha encontrado que los 7 operadores económicos antes mencionados, podrían incurrir en prácticas deslesles (sic) de confusión. Engaño, violación de normas y aprovechamiento del desconocimiento del consumidor, dada la información que consta en el rotulado de los empaques de las bebidas lácteas, presumiblemente cometieron infracciones anticompetitivas establecidas en el Art. 27 numerales 1, 2, 9 y 10 literal a) de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.”

- [47] Adicionalmente, la DNICPD sostiene en su informe de investigación preliminar N.º SCPM-INICPD-DNIPD-02-2018-I, que los siete operadores económicos que supuestamente incurrieron en actos de engaño y confusión, violación de norma a y aprovechamiento del desconocimiento del consumidor prácticas tipificadas en la LORCPM, utilizan en los empaques de sus bebidas lácteas:

“(...) diseños, colores y vasos con líquido blanco en el rotulado de los empaques de las bebidas lácteas:

(...)

3. REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICO C.A. actualmente REY LACTEOS con su producto BEBIDA LACTEA LENUTRIT y BEBIDA DE SUERO VENTURA.”

- [48] Mediante la providencia de 21 de diciembre de 2018, la INICPD, acogió el informe de investigación preliminar N.º SCPM-INICPD-DNIPD-02-2018-I, y corrió traslado para que el operador económico otros operadores económicos presenten sus explicaciones respecto de las conductas detalladas en el informe.
- [49] El operador económico GRUPO ROSSI, remitió la información solicitada por la INICPD, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 03 de enero de 2019, a las 13h16, con número de Id. 121645.
- [50] El operador económico QSI ECUADOR S.A., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 07 de enero de 2019, a las 15h20, con número de Id. 121989.
- [51] El operador económico PRODUCTOS LÁCTEOS PERSAS, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 08 de enero de 2019, a las 13h58, con número de Id. 122145.

- [52] El operador económico DEGEREMCIA S.A., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 09 de enero de 2019, a las 11h12, con número de Id. 122265.
- [53] El operador económico PROLANDIA, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 10 de enero de 2019, a las 10h38, con número de Id. 122388.
- [54] El operador económico EL SALINERITO, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 10 de enero de 2019, a las 15h16, con número de Id. 122429.
- [55] El operador económico HELADOS LA TIENDA, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 11 de enero de 2019, a las 12h53, con número de ID 122531.
- [56] El operador económico CHOCONO S.A, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 11 de enero de 2019, a las 15h23, con número de Id. 122552.
- [57] El operador económico HELADOS LA TIENDA, presentó ampliación a las explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 11 de enero de 2019, a las 17h13, con número de Id. 122576.
- [58] El operador económico LACTJUBONES, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 15 de enero de 2019, a las 10h18, con número de ID 122710.
- [59] El operador económico INPROLAC S.A, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 15 de enero de 2019, con número de Id. 122720.
- [60] El operador económico INDUSTRIAS LÁCTEAS CHIMBORAZO CIA. LTDA, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 15 de enero de 2019, con número de Id. 122735.

- [61] El operador económico INDULAC, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 16 de enero de 2019, a las 09h01, con número de Id. 122804.
- [62] El operador económico HELADRIA COFRUNAT C.LTDA, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 16 de enero de 2019, a las 10h16, con número de Id. 122820.
- [63] El operador económico QUALA ECUADOR S.A., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 16 de enero de 2019, a las 11h25, con número de Id. 122837.
- [64] El operador económico SANTAMARIA S.A., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 16 de enero de 2019, a las 13h14, con número de Id. 122854.
- [65] El operador económico EQF S.A., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 16 de enero de 2019, a las 15h34, con número de Id. 122872.
- [66] El operador económico NONOLACTEOS CIA. LTDA, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 16 de enero de 2019, a las 15h40, con número de Id. 122874.
- [67] El operador económico PARMALAT DEL ECUADOR S.A., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 16 de enero de 2019, a las 16h02, con número de Id. 122878.
- [68] El operador económico RELI S.A, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 17 de enero de 2019, a las 11h29, con número de Id. 122935.
- [69] El operador económico INPROLAC S.A., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 17 de enero de 2019, a las 11h37, con número de Id. 122936.
- [70] El operador económico HANSEL Y GRETEL CIA. LTDA., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 17 de enero de 2019, a las 12h05, con número de Id. 122944.

- [71] El Gobierno de Pichincha, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante oficio N.º 28-DGSG ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 17 de enero de 2019, a las 12h11, con número de Id. 122948.
- [72] El operador económico TONI, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 17 de enero de 2019, a las 12h44, con número de Id. 122968.
- [73] El operador económico PRODUCTOS EL TAMBO, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 17 de enero de 2019, a las 13h01, con número de Id. 122970.
- [74] El operador económico PRODUCTOS LÁCTEOS YAZNAN, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 17 de enero de 2019, a las 13h08, con número de Id. 122971.
- [75] El operador económico LA FINCA CIA. LTDA., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 17 de enero de 2019, a las 16h26, con número de Id. 123008.
- [76] El operador económico FÁBRICA DE QUESOS FLORELLA, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 18 de enero de 2019, a las 10h30, con número de Id. 123067.
- [77] El operador económico FABRILÁCTEOS CIA. LTDA., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 18 de enero de 2019, a las 11h08, con número de Id. 123077.
- [78] El operador económico PRODUCTOS LÁCTEOS LUCILITA, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 18 de enero de 2019, a las 11h17, con número de Id. 123080.
- [79] El operador económico DEL CAMPO CIA. LTDA., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 18 de enero de 2019, a las 14h43, con número de Id. 123101.
- [80] El operador económico LECHE GLORIA S.A., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la

Secretaría General de la SCPM, el 18 de enero de 2019, a las 16h08, con número de Id. 123113.

- [81] El operador económico TIA S.A., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 18 de enero de 2019, a las 16h15, con número de Id.123116.
- [82] El operador económico ECUALAC, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 18 de enero de 2019, a las 16h25, con número de Id. 123124.
- [83] El operador económico CORPABE S.A., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 18 de enero de 2019, a las 17h13, con número de Id. 123133.
- [84] El operador económico HELADERIA TUTTO FREDDO S.A., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 18 de enero de 2019, a las 17h03, con número de Id. 123138.
- [85] El operador económico GUERRERO PEÑA Y COMPAÑÍA, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 21 de enero de 2019, a las 09h06, con número de Id. 123155.
- [86] El operador económico LÁCTEOS BONANZA SUPERIOR, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 21 de enero de 2019, a las 13h39, con número de Id. 123212.
- [87] El operador económico DLIPINDUSTRIAL S.A., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 21 de enero de 2019, a las 16h12, con número de Id. 123238.
- [88] El operador económico EL ROSADO S.A., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 22 de enero de 2019, a las 11h15, con número de Id. 123255.
- [89] El operador económico PASTEURIZADORA TANILACT, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 22 de enero de 2019, a las 12h25, con número de Id. 123281.

- [90] El operador económico CHIVERIA S.A., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 23 de enero de 2019, a las 13h46, con número de Id. 123420.
- [91] El operador económico UNILEVER ANDINA ECUADOR S.A., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 23 de enero de 2019, a las 16h06, con número de Id. 123441.
- [92] El operador económico REYBANPAC C.A., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 23 de enero de 2019, a las 16h33, con número de Id. 123450.
- [93] El operador económico PRODALECC, presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 24 de enero de 2019, a las 15h27, con número de Id. 123635.
- [94] El operador económico PRODALECC, presentó alcance a sus explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 24 de enero de 2019, a las 15h33, con número de Id. 123638.
- [95] El operador económico LA POLACA S.A., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 29 de enero de 2019, a las 08h49, con número de Id. 123892.
- [96] El operador económico PROVEAGRO S.A., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 29 de enero de 2019, a las 12h57, con número de Id. 123923.
- [97] Por medio de los cuestionarios No. IV y V, anexo a la providencia de 30 de enero de 2019, a las 11h00, la INICPD solicitó a los operadores económicos investigados, los resultados de la calidad de leche cruda, el precio pagado al productor, al igual que el listado de laboratorios registrados para realizar análisis de calidad de leche, y por último los hallazgos de las inspecciones realizadas a los operadores respecto de la calibración de los equipos, además convocó a una reunión de trabajo a los operadores económicos.
- [98] El operador económico EL RANCHITO CIA. LTDA., presentó explicaciones respecto de las conclusiones del informe de investigación preliminar, mediante escrito ingresado en la Secretaría General de la SCPM, el 31 de enero de 2019, a las 15h58, con número de Id. 124130.

- [99] Por medio de oficio N.º MAG-SPP-2019-0038-O de 08 de febrero de 2019 con número de Id. 124807, la Subsecretaría de Producción Pecuaria del Ministerio de Agricultura y Ganadería, proporcionó información actualizada respecto del detalle de los operadores económicos que no reportan el precio del pago justo por el litro de leche cruda, conforme disponen los artículos 1, 2, 3, 4, 6, 9 y 11 del Acuerdo Ministerial 394.
- [100] A través de la providencia de 19 de febrero de 2019, la INICPD vuelve a correr traslado con el informe de investigación preliminar a aquellos operadores económicos que no fueron notificados con la misma, acorde a la razón de no notificación sentada por la Secretaría General de la SCPM.
- [101] El 30 de abril de 2019 la INICPD expide Resolución mediante la cual ordenó el inicio de la investigación cuyo plazo de duración no podrá exceder de ciento ochenta (180) días, prorrogables por una sola vez hasta por ciento ochenta días (180), considerando como presunto responsable, a los siguiente operadores económicos:

DETALLE DE LOS OPERADORES ECONÓMICOS INVESTIGADOS		
No.	Operador económico	Productos sujeto a investigación
1	TIENDAS INDUSTRIALES ASOCIADAS TIA S.A.	TA'RIKO
2	LECHE-GLORIA-ECUADOR S.A. (antes LEANSA)	BEBIDA LACTEA PURA VIDA
3	REYLACTEOS	1. BEBIDA LACTEA LENUTRIT
		2. BEBIDA LACTEA lactosuero 77% VENTURA
4	INDUSTRIAS DE ALIMENTOS CORDOVEZ QUECOR CIA. LTDA.	BEBIDA LACTEA LELAC
5	EL RANCHITO CIA. LTDA.	BEBIDA LACTEA AMBATEÑITA
6	PRODALEC CIA. LTDA.	Leche Modificada LA QUERENCIA
7	CORPORACIÓN EL ROSADO MI COMISARIATO	BEBIDA LACTEA MI COMISARIATO

Fuente: Informe final N° SCPM-IGT-INICPD-024-2021

Elaboración: CRPI

- [102] Por medio de escrito ingresado por el operador económico PASTEURIZADORA EL RANCHITO CÍA. LTDA., a la Secretaría General de la SCPM el 07 de mayo del 2019, a las 13h17, con número de Id. 131883, solicitó a la INICPD aclarar la Resolución de 30 de abril del 2019.
- [103] Por medio de escrito ingresado por el operador económico INDUSTRIA DE PRODUCTOS ALIMENTICIOS INPROLAC S.A., a la Secretaría General de la SCPM el 07 de mayo del

2019, a las 15h09 con número de Id. 131900, solicitó a la INICPD aclarar y ampliar la Resolución de 30 de abril del 2019.

- [104] Por medio de escrito ingresado por el operador FABRILÁCTEOS CIA. LTDA., a la Secretaría General de la SCPM el 09 de mayo del 2019, las 11h53, con número de Id. 132057, solicitó un alcance al Recurso de aclaración.
- [105] A través de providencia de 10 de mayo del 2019, a las 10h00, la INICPD atendió las solicitudes de aclaración.
- [106] Del mismo modo, mediante providencia de 13 de mayo del 2019, las 14h00, la INICPD proveyó el recurso de aclaración presentado por los operadores económicos: PASTEURIZADORA EL RANCHITO CÍA.LTDA., INDUSTRIA DE PRODUCTOS ALIMENTICIOS INPROLAC S.A., FABRILÁCTEOS CIA. LTDA.
- [107] La providencia expedida el 05 de junio de 2019, mediante la cual la INICPD dispuso el desglose del expediente N.º SCPM-IIPD-011-2018 en 14 expedientes de investigación adicionales al principal, correspondiéndole el expediente No. SCPM-IGT-INICPD-015-2019 al operador económico **REYLACTEOS**.
- [108] Por medio de escrito de 17 de junio de 2019, signado con el número de Id. 135043, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó a la INICPD el archivo del expediente No. SCPM-IGT-INICPD-015-2019.
- [109] Por medio de escrito de 27 de junio de 2019, signado con el número de Id. 136150, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó a la INICPD una aclaración del mercado relevante.
- [110] Por medio de escrito de 1 de julio de 2019, signado con el número de Id. 136314, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó nuevamente el archivo del expediente No. SPCPM-IGT-INICPD-015-2019.
- [111] La providencia emitida por la INICPD el 3 de julio de 2019, mediante la cual dispuso al operador económico **REYLACTEOS** informe los puntos de venta donde se distribuyeron los productos **LENUTRIT** y **LACTOSUERO VENTURA**, conjuntamente con su precio unitario, para el efecto anexa el cuestionario I, elaborado por la DNICPD.
- [112] Por medio de escrito de 17 de julio de 2019, signado con el número de Id. 137741, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó a la INICPD prórroga para presentar información requerida en el cuestionario I.
- [113] Por medio de escrito de 24 de julio de 2019, signado con el número de Id. 138698, el operador económico **REYLACTEOS**, remitió a la INICPD la información requerida en el cuestionario I.

- [114] El 25 de julio de 2019, la ARCSA ingresa oficio N.º ARCSA-ARCSA-DAJ-2019-0109-O y anexos, signados con Id.138798, mediante el cual hizo conocer a la INICPD las conclusiones del análisis químico y físico de la composición de los productos “Bebida Láctea UHT Larga Vida, marca “LENUTRIT” (en adelante “**LENUTRIT**”) y “Bebida de Lactosuero Ultrapasteurizada, marca Ventura (en adelante “**LACTOSUERO VENTURA**”).
- [115] A través de providencia de 12 de agosto de 2019, la INICPD dispone se traslade al operador económico **REYLACTEOS**, el cuestionario II realizado por la DNICPD, mediante el cual solicitó información relacionada de los productos **LENUTRIT** y **LACTOSUERO VENTURA**.
- [116] Por medio de escrito de 16 de agosto de 2019, signado con el número de Id. 140825, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó a la INICPD prórroga para presentar información requerida en el cuestionario II.
- [117] Por medio de escrito de 3 de octubre de 2019, signado con el número de Id. 146733, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó la INICPD le proporcione una copia del expediente No. SCPM-IGT-INICPD-0015-2019.
- [118] Mediante Resolución N.º SCPM-DS-2019-52, de 10 de octubre de 2019, el señor Superintendente de Control del Poder de Mercado en lo principal resolvió:

“(…)

Artículo 1.- Suspender el cómputo de los plazos y términos, tanto para los ciudadanos como para la administración, dentro de los procedimientos administrativos e investigativos que se sustancian en los distintos órganos de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, desde el jueves 10 de octubre del año en curso, hasta el lunes 14 de octubre de 2019, inclusive

(…)”

- [119] Mediante providencia de 17 de octubre de 2019, la INICDP solicita a la ARCSA el estado de los procesos sancionatorios contra el operador económico **REYLACTEOS**.
- [120] El 29 de octubre de 2019, la ARCSA ingresa oficio N.º ARCSA-ARCSA-DAJ-2019-0256-O y anexos, signados con Id.148435, mediante el cual hizo conocer a la INICPD el estado de los procesos sancionatorios iniciados contra el operador económico **REYLACTEOS** por sus productos **LENUTRIT** y **LACTOSUERO VENTURA**.
- [121] Por medio de la Resolución de 31 de octubre de 2019, la INICPD resolvió prorrogar el plazo de investigación, por un máximo de ciento ochenta (180) días adicionales.
- [122] A través de providencia de 23 de diciembre de 2019, la INICPD dispone se traslade al operador económico **REYLACTEOS**, el cuestionario VII realizado por la DNICPD,

mediante el cual solicitó información económica, así como las etiquetas de los productos **LENUTRIT** y **LACTOSUERO VENTURA**.

- [123] Por medio de escrito de 6 de enero de 2020, signado con el número de Id. 153342, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó a la INICPD prórroga para presentar información requerida en el cuestionario VII.
- [124] Por medio de escrito de 24 de enero de 2020, signado con el número de Id. 155333, el operador económico **REYLACTEOS**, remitió a la INICPD la información requerida en el cuestionario VII, y autoriza abogados.
- [125] El 28 de enero de 2020, se celebra una reunión de trabajo entre funcionarios de la INICPD y el operador económico **REYLACTEOS**.
- [126] A través de providencia de 13 de febrero de 2020, la INICPD dispone se traslade al operador económico **REYLACTEOS**, el cuestionario VIII realizado por la DNICPD, mediante el cual solicitó información de los productos **LENUTRIT** y **LACTOSUERO VENTURA**.
- [127] Por medio de escrito de 18 de febrero de 2020, signado con el número de Id. 157289, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó a la INICPD prórroga para presentar información requerida en el cuestionario VIII.
- [128] Mediante escrito y anexos de 21 de febrero de 2020, signados con el número de Id. 157706, el operador económico **REYLACTEOS**, remitió a la INICPD la información requerida en el cuestionario VIII.
- [129] A través de providencia de 28 de febrero de 2020, la INICPD dispone se traslade al operador económico **REYLACTEOS**, el cuestionario IX realizado por la DNICPD, mediante el cual solicitó información de los productos **LENUTRIT** y **LACTOSUERO VENTURA**.
- [130] Por medio de escrito de 6 de marzo de 2020, signado con el número de Id. 158744, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó a la INICPD prórroga para presentar información requerida en el cuestionario IX.
- [131] A través de providencia de 16 de marzo de 2020, se informó al operador económico **REYLACTEOS**, el contenido la Resolución No. SCPM-DS-2020-14 emitida por el señor Superintendente de Control del Poder de Mercado, mediante la cual resolvió:

“(…)

Artículo 1.- Suspender el cómputo de los plazos y términos de los procedimientos administrativos e investigativos que inicien o que se encuentren en trámite en los distintos órganos de investigación, sustanciación y resolución de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, desde el lunes 16 de marzo 2020, inclusive, por el tiempo que dure

la declaratoria de emergencia sanitaria o, se resuelva la derogatoria de la presente Resolución.

(...)”

- [132] La Resolución N.º SCPM-DS-2020-26, de 03 de julio de 2020, por medio de la cual el señor Superintendente de Control del Poder de Mercado resolvió:

“Artículo 5.- Levantar la suspensión de los términos y plazos dispuesta en la Resolución No. SCPM-DS-2020-14 de 16 de marzo de 2020, de los procedimientos administrativos sancionadores relacionados con el régimen de conductas anticompetitivas tipificadas en los artículos 9, 10, 11, 25, 26 y 27 de la LORCPM, sustanciados por la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales; Intendencia Nacional de Investigación y Control de Abuso de Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas; la Intendencia Regional; y, la Comisión de Resolución de Primera Instancia, conforme la siguiente planificación (...) b) A partir del lunes 20 de julio de 2020, los procedimientos administrativos sancionadores que se encuentren en las fases de Investigación, Sustanciación y Resolución. (...).”

- [133] A través de providencia de 20 de julio de 2020, la INICPD dispone se traslade al operador económico **REYLACTEOS**, el cuestionario X realizado por la DNICPD, mediante el cual solicitó información de los productos **LENUTRIT** y **LACTOSUERO VENTURA**.
- [134] Por medio de providencia de 22 de julio de 2020, la INICPD solicitó al Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación un informe semiótico de los productos **LENUTRIT** y **LACTOSUERO VENTURA**.
- [135] Por medio de escrito de 23 de julio de 2020, signado con el número de Id. 165367, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó a la INICPD prórroga para presentar información requerida en el cuestionario X.
- [136] Por medio de escrito de 28 de julio de 2020, signado con el número de Id. 165765, el operador económico **REYLACTEOS**, remitió a la INICPD la información requerida en el cuestionario X.
- [137] El 28 de julio de 2020 se presenta el acta de entrega recepción de los empaques de los productos **LENUTRIT** y **LACTOSUERO VENTURA** al CORDICOM,
- [138] Por medio de escrito de 29 de julio de 2020, signado con el número de Id. 165840, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó a la INICPD se aclare, complete y amplíe el oficio dirigido al Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación.

[139] A través de providencia de 17 de agosto de 2020, se informó al operador económico **REYLACTEOS**, el contenido la Resolución No. SCPM-DS-2020-31, emitida por el señor Superintendente de Control del Poder de Mercado el 12 de agosto de 2020, mediante la cual resolvió:

“(...) Artículo 1.- Suspender el cómputo de los plazos y términos de los procedimientos administrativos sancionadores que son sustanciados en la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales; Intendencia Nacional de Investigación y Control de Abuso del Poder de Mercado, Acuerdos y Prácticas Restrictivas; Comisión de Resolución de Primera Instancia; y, los recursos administrativos que son sustanciados por la Intendencia Nacional Jurídica, desde el jueves 13 de agosto de 2020, inclusive, hasta que se superen las circunstancias que motivan esta suspensión y se resuelva la derogatoria de la presente Resolución.. (...)”

[140] Mediante oficio Nro. CDRPIC-DTEC-2020-0012-O, de 04 de septiembre de 2020, signado con Id. 169423, el Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación responde a la solicitud hecha por la INICPD a través de providencia de 20 de julio de 2020.

[141] El 14 de septiembre de 2020, la DNICPD remite el Informe de Resultados de la Investigación N.º SCPM-INICPD-DNICPD-035-2020, en el que concluyó y recomendó los siguiente:

“(...) Respecto de la temporalidad de la conducta, tanto de los dos productos bebida láctea “LENUTRIT” y bebida de suero “VENTURA”, se encuentran delimitados, a partir del año 2017, que sería el año en el operador habría iniciado sus actividades, hasta el año 2019.

De manera complementaria, respecto del mercado global de productos lácteos, esta Dirección identificó lo siguiente: en el año 2018, 11 empresas representarían el 79,33% de los ingresos del sector, entre las que se pueden mencionar, como las principales: TONI S.A. (18%), LÁCTEOS SAN ANTONIO C.A. (10%), ECUAJUGOS S.A. (10%), REYLACTEOS (8%).

Ahora bien, respecto del falseamiento al régimen de competencia, esta Dirección concluye que en el estudio de la naturaleza de la conducta, público afectado, así como a la cuantificación de la afectación generada por la práctica desleal, debido a que el operador económico REYLACTEOS ha mantenido una importante participación en el mercado relevante, se ha mantenido durante tres años, existen un índice de concentración alto, un HHI que demuestra que es un mercado altamente concentrado, además, que existe un desconocimiento generalizado del público objetivo respecto de las diferencias de la leche entera y bebidas lácteas o de suero, el operador económico REYLACTEOS si tendría la capacidad de falsear el régimen de competencia en estos mercados relevantes.” (énfasis por fuera del texto).

Del análisis jurídico, esta Dirección identificó los elementos de convicción respecto de las conductas de actos de engaño, violación de normas e influencia indebida en la modalidad de aprovechamiento de la debilidad o del desconocimiento del consumidor, en contra del operador económico REYLACTEOS C.L., de conformidad con los numerales 2, 9 y 10 letra a) del artículo 27 de la LORCPM.

(...)”.

- [142] El 14 de septiembre de 2020, la INICPD emite la formulación de cargos en contra del operador económicos **REYLACTEOS**, en la que señaló lo siguiente:

“(..."

esta Intendencia emite la presente formulación de cargos contra el operador económico REYLACTEOS, al considerar que en la presente investigación existen méritos de la existencia de las posibles conductas de prácticas desleales de engaño, violación de norma y de influencia indebida en la modalidad de aprovechamiento de la debilidad o del desconocimiento del consumidor, tipificadas en el artículo 27, numerales 2, 9 y 10 literal a) de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM).

En aplicación de lo dispuesto en el artículo 58 de la LORCPM y 68 del Reglamento a la LORCPM, córrase traslado con el informe de resultados y la presente formulación de cargos a fin de que el operador económico REYLACTEOS C.L., deduzca las excepciones que en derecho le correspondan.”

- [143] Por medio de escrito de 06 de octubre de 2020, signado con el Id. 172584, el operador económico **REYLACTEOS**, presentó a la INICPD sus excepciones al Informe de Resultados de la Investigación N.º SCPM-INICPD-DNICPD-035-2020.
- [144] A través de providencia de 07 de octubre de 2020, la INICPD dispone abrir el término probatorio por 60 días.
- [145] A través de providencia de 07 de octubre de 2020, la INICPD solicitó al operador económico **REYLACTEOS** que remita las fichas técnicas del “INFORME TÉCNICO CIENTÍFICO SOBRE CONSUMIDORES DE LA CATEGORÍA DE PRODUCTOS LÁCTEOS.”
- [146] Por medio de escrito de 08 de diciembre de 2020, signado con el Id. 179026, el operador económico **REYLACTEOS**, presentó a la INICPD sus medios de prueba de descargo para que sean reproducidos dentro del expediente.
- [147] Por medio de escrito de 08 de diciembre de 2020, signado con el Id. 179026, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó a la INICPD se reproduzca como prueba documental

a su favor, el Informe Técnico titulado “El consumo de productos lácteos líquidos compuestos como una estrategia de alimentación saludable en el Ecuador”, así como también solicitó se acepte la comparecencia de las expertas autoras del informe.

- [148] Por medio de escrito de 14 de diciembre de 2020, signado con el Id. 179631, el operador económico **REYLACTEOS**, presentó a la INICPD sus medios de prueba de descargo para que sean reproducidos dentro del expediente.
- [149] A través de providencia de 17 de diciembre de 2020, la INICPD dispuso agregar los medios probatorios presentados por el operador, concedió la reunión de trabajo con las expertas autoras del informe presentado por el operador y dispuso que la DNICPD realice un informe respecto de los consumidores de bebidas lácteas en el Ecuador y sus principales canales de venta.
- [150] Por medio de escrito de 17 de diciembre de 2020, signado con el Id. 179948, el operador económico **REYLACTEOS**, presentó a la INICPD sus medios de prueba de descargo para que sean reproducidos dentro del expediente.
- [151] Por medio de escrito de 18 de diciembre de 2020, signado con el Id. 180119, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó a la INICPD aclarar varios puntos relacionados con el informe respecto de los consumidores de bebidas lácteas en el Ecuador y sus principales canales de venta solicitado a la DNICPD, con relación a la metodología, personas encuestadas, motivación de la solicitud, así como impugnó dicho informe por ser una prueba ilícita y prohibida.
- [152] Por medio de escrito de 22 de diciembre de 2020, signado con el Id. 180346, el operador económico **REYLACTEOS**, presentó a la INICPD sus medios de prueba de descargo para que sean reproducidos dentro del expediente.
- [153] Por medio de escrito de 28 de diciembre de 2020, signado con el Id. 180615, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó a la INICPD diferimiento de la reunión que se llevaría a cabo entre la INICPD y las profesionales María Herrera y Aida Chisaguano.
- [154] Por medio de escrito de 30 de diciembre de 2020, signado con el Id. 180879, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó a la INICPD la producción como prueba documental a su favor, el análisis semiótico de los empaques de las marcas Lenutrit bebida láctea con crema de leche y Ventura, realizado por los señores José Enrique Finol y David Enrique Finol, así como se acepte su comparecencia para que expliquen y expongan su informe. Además, solicitó la exclusión de los informes emitidos por el CORDICOM.
- [155] Por medio de escrito de 05 de enero de 2021, signado con el Id. 181286, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó a la INICPD la producción como prueba documental a su favor, el Análisis del Discurso del Documento CRDPIC-CGC-CTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_‘PROV y se acepte la comparecencia de Yhamile Narváez Cárdenas para que explique y exponga el análisis realizado.

- [156] Mediante providencia de 17 de diciembre de 2020, la INICPD dispuso agregar los escritos antes referidos y reprodujo como prueba los medios adjuntos por el operador en sus distintos escritos.
- [157] Mediante providencia de 06 de enero de 2021, la INICPD dispuso realizar preguntas al Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación, respecto de las observaciones señaladas por **REYLACTEOS** en los escritos mencionados con anterioridad, a fin de conocer el criterio técnico en relación a las observaciones planteadas en los informes semióticos N.º CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS y CRDPIC-CGDDTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV, así como también dispuso la ampliación del término probatorio por 30 días.
- [158] Por medio de escrito de 08 de enero de 2021, signado con el Id. 181437, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó a la INICPD declarar como confidencial toda la información contenida en las fichas técnicas remitidas.
- [159] Por medio de escrito de 20 de enero de 2021, signado con el Id. 182367, el operador económico **REYLACTEOS**, insistió a la INICPD realizar reunión de trabajo con los autores expertos de los informes presentados por el operador económico.
- [160] Por medio de escrito de 20 de enero de 2021, signado con el Id. 182385, el operador económico **REYLACTEOS**, presentó recurso de apelación contra el numeral 1.1. de la providencia de 6 de enero de 2021, en el que la INICPD considero conducente y pertinente realizar preguntas al Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación, acerca de las observaciones señaladas por el operador en escritos anteriores, en aras de conocer el criterio técnico en relación a las observaciones los informes semióticos N.º CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS y CRDPIC-CGDDTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV.
- [161] Mediante providencia de 21 de enero de 2021, la INICPD incorporó y elevó a conocimiento del Superintendente de Control del Poder de Mercado el recurso de apelación presentado por el operador económico **REYLACTEOS**. Además, negó la solicitud de confidencialidad de las fichas técnicas remitidas por el operador económico.
- [162] El operador económico **REYLACTEOS**, solicita a la INICPD a través de escrito presentado el 25 de enero de 2021, signado con Id. 182742, se lleve a cabo una audiencia conforme el artículo 197 del COA, y se tome en cuenta dentro de la misma, la comparecencia que convenga necesaria de profesionales expertos en la materia. Además, solicitó entre otras cuestiones, la suspensión del acto administrativo impugnado.
- [163] El 26 de enero de 2021, los funcionarios de la INICPD mantienen reunión de trabajo con los profesionales, María Herrera, Aida Chisaguano, José Finol , Yhamile Narváez Cárdenas, quienes se encargaron de exponer y explicar los informes que realizaron y fueron presentados por el operador económico **REYLACTEOS** como prueba a su favor dentro del expediente.

- [164] Por medio de escrito de 8 de febrero de 2021, signado con número de Id. 184471, el operador económico **REYLACTEOS**, interpuso recurso de apelación en contra de la disposición de la providencia de 21 de enero de 2021, en la cual se negó la solicitud de confidencialidad solicitada por el operador económico a través de escrito de 08 de enero de 2021, signado con el Id. 181437.
- [165] Mediante providencia de 10 de febrero de 2021, la INICPD elevó a conocimiento del Superintendente de Control del Poder de Mercado el recurso de apelación presentado por el operador económico **REYLACTEOS**.
- [166] Por medio de escrito de 17 de febrero de 2021, signado con número de Id. 185363, el operador económico **REYLACTEOS**, argumentó el recurso de apelación interpuesto el 8 de febrero de 2021.
- [167] Mediante providencia de 18 de febrero de 2021, la INICPD puso en conocimiento del Superintendente de Control del Poder de Mercado el escrito ingresado por **REYLACTEOS** el 17 de febrero de 2021, signado con número de Id. 185363.
- [168] Por medio de escrito de 22 de febrero de 2021, signado con número de Id. 185952, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó a la INICPD la producción como prueba documental a su favor, del estudio de mercado elaborado por Mercado Latino.
- [169] Por medio de escrito de 22 de febrero de 2021, signado con número de Id. 185953, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó a la INICPD la producción como prueba documental a su favor, el informe pericial adjuntado al escrito.
- [170] A través de providencia de 23 de febrero de 2021, la INICPD agregó los extractos no confidenciales, concedió la reproducción de prueba del estudio de mercado presentado por el operador, solicitó la acreditación del perito por el Consejo de la Judicatura y concluyó la fase de prueba.
- [171] Mediante escrito de 23 de febrero de 2021, signado con número de Id. 186050, el operador económico **REYLACTEOS**, presentó a la INICPD sus alegatos respecto de los actos de engaño y solicitó ratifique el estado de inocencia por no existir el acto típico descrito en el numeral 2 del artículo 27.
- [172] Con el escrito de 24 de febrero de 2021, signado con número de Id. 186224 el operador económico **REYLACTEOS**, remitió a la INICPD la acreditación del perito por parte del Consejo de la Judicatura.
- [173] Mediante escrito de 1 de marzo de 2021, signado con número de Id. 186677, el operador económico **REYLACTEOS**, presentó a la INICPD sus alegatos respecto del mercado relevante y la posición que tiene en el mercado.

[174] Mediante escrito de 9 de marzo de 2021, signado con número de Id. 187405, el operador económico **REYLACTEOS**, presentó a la INICPD sus alegatos alusivos a la conducta de violación de norma.

[175] A través de Memorando SCPM-INICPD-DNICPD-0055-2020-M de 15 de marzo de 2021, la INICPD remite a la CRPI el Informe Final No. SCPM-IGT-INICPD-024-2021, y acceso al expediente digital No. SCPM-IGT-INICPD-0015-2019.

[176] Por medio de providencia de 17 de marzo de 2021, la CRPI dispuso:

“PRIMERO.- AVOCAR conocimiento del expediente No. SCPM-CRPI-008-2021.

SEGUNDO.- AGREGAR al expediente:

El Memorando No. No. SCPM-INICPD-DNICPD-0055-2020-M de 15 de marzo de 2021, signado con Id. 188160.

El Informe No. No. SCPM-IGT-INICPD-024-2021 de 15 de marzo de 2021.

TERCERO.- TRASLADAR al operador económico **REYLACTEOS C.L.** el Informe Final SCPM-IGT-INICPD-024-2021, para que en el término de diez (10) días presenten sus alegatos.

CUARTO.- SOLICITAR a la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales que en el término de tres (3) días remita la información que se consideró para determinar la variable ni que corresponde a la dimensión del mercado.

QUINTO.- AGREGAR el Plan de Trabajo a la parte administrativa del expediente.

SEXTO.- NOTIFICAR la presente providencia al operador económico **REYLACTEOS C.L.** así como a la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales.”

[177] A través de Memorando SPCM-IGT-INICPD-130-2021 de 19 de marzo de 2021, la Intendencia entrega la información solicitada por la CRPI por medio de providencia de 17 de marzo de 2021.

[178] Por medio de providencia de 24 de marzo de 2021, la CRPI dispuso:

“PRIMERO.- AGREGAR al expediente el Memorando No. SPCM-IGT-INICPD-130- 2021 y sus anexos, ingresados en la CRPI el 22 de marzo de 2021, a las 10h17 emitidos por la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales.

SEGUNDO.- DECLARAR *confidencial la información contenida en los anexos entregados por la Intendencia.*

TERCERO.- SOLICITAR *a la Intendencia que, en el término de tres (3) días, entregue a la CRPI el extracto no confidencial de la información anexada al Memorando No. SCPMIGT-INICPD-130-221.*

CUARTO.- NOTIFICAR *la presente providencia al operador económico REYLACTEOS C.L. así como a la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales.”*

[179] Mediante escrito de 26 de marzo de 2021, signado con número de Id. 189286, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó copias digitales del Memorando No. SCPM-IGT-INICPD-130-2021 y sus anexos.

[180] Por medio de providencia de 29 de marzo de 2021, la CRPI dispuso:

“PRIMERO.- AGREGAR *al expediente el escrito presentado el 26 de marzo de 2021, a las 12h41, signado con Id. 189286, por parte del Ab. Gilberto Gutiérrez como abogado patrocinador del operador económico REYLACTEOS C.L.*

SEGUNDO.- SOLICITAR *al Ab. Gilberto Gutiérrez que, en el término de tres (3) días, legitime la calidad en que comparece dentro del presente expediente.*

TERCERO.- NOTIFICAR *la presente providencia al operador económico REYLACTEOS C.L. y al Ab. Gilberto Gutiérrez.”*

[181] Mediante escrito presentado por el Ab. Gilberto Gutiérrez en calidad de abogado patrocinador del operador económico **REYLACTEOS**, el 30 de marzo de 2021, a las 17h08, signado con Id. 189682, solicitó:

“(…)

1. Que oportunamente se sirvan señalar lugar, día y hora; a fin de que se efectúe la Audiencia Pública en la cual se permita al operador económico REYLACTEOS esgrimir sus argumentos en ejercicio de su derecho constitucional a la defensa.

2. Por cuanto conforme consta de la documentación adjunta al presente, se desprende que el abogado patrocinador de REYLACTEOS se encuentra con covid-19; solicito que la fecha de la audiencia sea posterior a quince días desde la presentación de este escrito, ya que es el tiempo estimado de recuperación.”

- [182] Mediante escrito de 31 de marzo de 2021, a las 13h57, signado con Id. 189755, el Ab. Gilberto Gutiérrez en calidad de abogado patrocinador del operador económico **REYLACTEOS**, presentó alegatos del Informe Final SCPM-IGT-INICPD-024-2021.
- [183] A través de escrito presentado el 31 de marzo de 2021, a las 14h04, signado con Id. 189757, el Ab. Gilberto Gutiérrez en calidad de abogado patrocinador del operador económico **REYLACTEOS**, presentó alegatos del Informe Final SCPM-IGT-INICPD-024-2021.
- [184] Por medio de escrito presentado el 31 de marzo de 2021, a las 17h20, signado con Id. 189892, el operador económico **REYLACTEOS**, presentó alegatos del Informe Final SCPM-IGT-INICPD-024-2021.
- [185] A través de escrito y anexos presentados el 01 de abril de 2021, a las 13h12, signado con Id. 190077, el operador económico **REYLACTEOS** ratifica las intervenciones del Abg. Gilberto Gutiérrez Perdomo, con matrícula profesional del Foro de Abogados No. 17-2002-341 dentro del expediente en referencia, y autoriza al referido profesional del derecho para que comparezca a toda diligencia y presente cualquier escrito o documentación necesaria para precautelar los intereses del citado operador económico.
- [186] Mediante escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS**, el 05 de abril de 2021 a las 11h00, signado con Id. 190439, solicitó:

“1. Se sirva solicitar a la INICPD como actuación complementaria, informe motivadamente a su Despacho respecto de los sustentos legales sobre los cuales se basa la información de que REBANPAC (sic) es actualmente REYLACTEOS.

2. SE sirva solicitar a la INICPD como actuación complementaria, informe motivadamente a su Despacho lo relativo a la exclusión de REYBANPAC en el decurso de las fases del presente procedimiento, indicando de forma precisa desde cuándo dicho operador económico dejó (sic) de ser considerado como parte del proceso.”

- [187] A través de escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS**, el 05 de abril de 2021 a las 13h29, signado con Id. 190465, se solicitó:

“1. Ordene la apertura de un término probatorio que permita a Reylacteos se cumpla con el derecho probatorio, sus fases y garantías dentro del Expediente No. SCPM-CRPI-008-2021; que permita el verdadero respeto a un debido proceso, y no el simple cumplimiento de etapas que, sin contenido jurídico, que fueron discurriendo ante una autoridad de “investigación” inobservante de lo que representa una buena administración.

2. Permita que a Reylacteos practicar y contradecir las pruebas, asegurando que su propio despacho la CRPI como órgano de sustanciación y resolución,

verdaderamente conozca la prueba, recepte, ordene, valore, evacue y asuma la prueba y no un medio de prueba no vinculante que contiene un cumulo de violaciones y omisiones al debido proceso.

3. Conforme al Artículo 198 del Código Orgánico Administrativo, disponga la práctica de cualquier prueba que juzguen necesaria para el esclarecimiento de los hechos controvertidos.”

[188] Mediante escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS**, el 05 de abril de 2021 a las 13h41, signado con Id. 190468, se solicitó:

“A) Admita el presente escrito dentro del presente expediente, como parte del derecho de Reylacteos a ejercer su derecho a la defensa (sic) y dirigir peticiones a la administración pública.

B) Evacue conforme al principio de inmediación a los autores de las pruebas documentales presentadas por Reylacteos, con miras a obtener un mayor grado de convicción oficioso, sobre las afirmaciones y convicciones técnicas que fueron artesanalmente desechadas por la intendencia.

C) Mediante resolución abstentiva, ratifiqué (sic) el estado de inocencia de la compañía REYLACTEOS por cuanto no existe un acto típico que pueda ser imputable a la conducta tipificada en el artículo 27 numeral 2 de la LORCPM.

D) Los Informes emitidos por la CORDICOM (sic) en el presente expediente, no son vinculantes conforme a la declaración de la máxima autoridad administrativa de dicha institución. Por lo tanto, solicito un examen de legalidad a dichos medios de prueba, por cuanto el señor intendente ordeno (sic) una prueba pericial como orden procedimental administrativa, y la secretaria de la intendencia produjo como prueba un informe y un alcance.”

[189] Mediante providencia de 07 de abril de 2021, la CRPI atendió los escritos *ut supra*, declaró confidencial el Memorando No. SPCM-IGT-INICPD130-2021 y sus anexos, y convocó a Audiencia Pública al operador económico **REYLACTEOS** y a la INICPD, celebrada el día 16 de abril de 2021 a las 09h00.

[190] A través de Memorando SPCM-IGT-INICPD-136-2021 y anexos de 26 de marzo de 2021, la INICPD atiende lo dispuesto por la CRPI en la providencia de 24 de marzo de 2021.

[191] El escrito y anexo presentados el 09 de abril de 2021, a las 17h09, signado con Id. 191246, mediante el cual el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó:

“(…) Solicitamos se declare que la compañía REYLACTEOS no tiene posición de dominio conforme a los antecedentes expuestos.”

[192] Por medio de Memorando SPCM-IGT-INICPD-149-2021 y anexos de 09 de abril de 2021, la INICPD atiende lo dispuesto por la CRPI en la providencia de 07 de abril de 2021.

[193] El recurso de apelación presentado el 13 de abril de 2021, a las 12h30, signado con Id. 191417, en la Secretaría General de la SCPM, por parte del Ab. Gilberto Gutiérrez como abogado patrocinador del operador económico **REYLACTEOS**.

[194] Mediante escrito presentado el 13 de abril de 2021, a las 12h37, signado con Id. 191418, el operador económico **REYLACTEOS**, solicita:

“(…)

Señores Comisionados, con base en los antecedentes y fundamentos de derecho expuestos, solicito:

1. Admita el presente escrito dentro del presente expediente, como parte del derecho de Reylácteos a ejercer su derecho a la defensa (sic) y dirigir peticiones a la administración pública.

2. Considere oportunamente lo expuesto en el presente escrito previo a resolver, por cuanto contiene los argumentos que se expondrán en la audiencia pública convocada por vuestro despacho.

3. Mediante resolución ratifique el estado de inocencia del operador económico REYLÁCTEOS respecto de la imputación de la infracción de influencia indebida contra los consumidores en el presente caso. (...)”

[195] Mediante escrito presentado el 13 de abril de 2021, a las 12h41, signado con Id. 191420, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó:

“(…)

III. PETICIÓN CONCRETA

Con base en el antecedente y fundamentos de derecho expuestos, solicito Señores Comisionados se recepte la comparecencia del operador económico REYLACTEOS y su abogado patrocinador de forma presencial, observando las respectivas medidas de bioseguridad; a fin de ejercer adecuadamente nuestro derecho a la defensa.

(...)”

[196] Por medio de providencia de 14 de abril de 2021, a las 11h18, la CRPI atendió los escritos antes detallados y elevó a conocimiento del Superintendente de Control del Poder de Mercado el recurso de apelación de 13 de abril de 2021, signado con Id. 191417.

[197] A través de escrito presentado el 13 de abril de 2021, a las 17h30, signado con Id. 191454, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó:

“(…) En virtud de los argumentos expuestos, solicito Señores Comisionados:

1. Observando las reglas procedimentales requerimos el pronunciamiento expreso a los actos de desvío de poder evidenciados ante vuestro despacho, e incurridos por parte de la Autoridad de “investigación” para perjudicar a Reylacteos en el presente expediente.

2. Ordene las medidas administrativas de responsabilidad individual que determina el ordenamiento jurídico ecuatoriano, con miras a ratificar la proscripción de la arbitrariedad, desvío de poder y abuso de derecho.

3. Considere los argumentos técnicos, matemáticos y económicos presentados por Reylacteos, artificiosamente desechados por la Intendencia, contenidos en el “ESTUDIO TÉCNICO RESPECTO A LA PARTICIPACIÓN DEL OPERADOR ECONÓMICO REYLACTEOS C.L, CON LOS PRODUCTOS LECHE UHT, BEBIDA LÁCTEA CON SUERO DE LECHE; Y, BEBIDA DE SUERO - PREVIO A LA EMISIÓN DEL ACUERDO INTERMINISTERIAL No. 177.

(…)”

[198] Que, dentro de la Audiencia Pública celebrada el 16 de abril de 2021, a las 09h00, el Pleno de la CRPI solicitó que en el término de tres (3) días legitime la intervención de los abogados que comparecieron a la mencionada diligencia.

[199] Por medio de providencia de 16 de abril de 2021, a las 14h17, la CRPI dispuso:

“PRIMERO.- AGREGAR al expediente el escrito presentado el 13 de abril de 2021, a las 17h30, signado con Id. 191454, por parte del Ab. Gilberto Gutiérrez como abogado patrocinador del operador económico **REYLACTEOS C.L.**

SEGUNDO.- SOLICITAR al Ab. Gilberto Gutiérrez que, en el término de diez (10) días, aclare el escrito presentado, de conformidad con la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO.- NOTIFICAR la presente providencia al operador económico **REYLACTEOS C.L.**”

[200] Mediante escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS**, el 21 de abril de 2021, a las 17h01, signado con Id. 192145, ratificó la intervención dentro de la Audiencia Pública celebrada el 16 de abril de 2021 a las 09h00, y autorizó como sus abogados patrocinadores a los siguientes profesionales:

“Ratifico las intervenciones del Abg. Gilberto Gutiérrez Perdomo, con matrícula profesional del Foro de Abogados No. 17-2002-341, Lenis Katherine Orellana con matrícula profesional No. 17-2017-11 y Jhon Esteban Mora con matrícula profesional No. 17-2018-944 dentro del expediente en referencia, y autorizo a los abogados para que comparezcan a toda diligencia y presenten cualquier escrito o documentación necesaria para precautelar los intereses de mí representada en el presente caso.”

[201] La Resolución No. SCPM-DS-2021-14 de 22 de abril de 2021, mediante la cual el Superintendente de Control del Poder de Mercado dispuso lo siguiente:

“(…)

Artículo 1.- Suspender el cómputo de los términos y plazos, tanto para los operadores económicos y ciudadanos así como para la administración, dentro de los procedimientos administrativos y procedimientos administrativos sancionadores, que se tramitan y sustancian en los distintos órganos de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, desde el lunes 26 de abril hasta el jueves 20 de mayo del año en curso, inclusive

(…).”

[202] Por medio de providencia de 23 de abril de 2021, a las 13h28, la CRPI informa al operador económico **REYLACTEOS**, lo resuelto por el Superintendente de Control del Poder de Mercado en la Resolución No. SCPM-DS-2021-14.

[203] Mediante escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS** el 06 de mayo de 2021, a las 16h59, signado con Id. 193190, solicitó:

“1. Disponer que a través de quien corresponda se otorgue a REYLACTEOS copia de la grabación de la Audiencia Pública ante la CRPI efectuada el 16 de abril de 2021 a las 09h00.

2. Para efecto de retirar las copias solicitadas, quedan autorizados: Emerson Patricio Lema Chanchay con cédula de ciudadanía No. 171283887-7, Jhon Esteban Mora Bassante con cédula de ciudadanía No. 050327984-6 y Lenis Orellana Maroto con cédula de ciudadanía No. 0802403154.”

[204] Por medio de escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS** el 06 de mayo de 2021, a las 17h08, signado con Id. 193191, solicitó:

“1. Se sirva disponer a la INICPD la absolución de los puntos precisados en el escrito presentado el 31 de marzo de 2021 a las 14h04, signado con Id. 189757.

2. Se sirva ordenar a la INICPD la absolución de los puntos precisados en el escrito presentado el 31 de marzo de 2021 a las 17h20, signado con Id. 189892.

3. Se sirva disponer a la INICPD realice las actuaciones complementarias requeridas en el escrito presentado el 5 de abril de 2021 a las 11h00, signado con Id. 190439.

4. Se sirva ordenar a la INICPD realice las actuaciones complementarias y absuelva los cuestionamientos realizados oralmente en la audiencia pública efectuada el 16 de abril de 2021 a las 9h00.”

[205] A través de escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS**, el 06 de mayo de 2021, a las 17h15, signado con Id. 193192, realizó la siguiente aclaración en respuesta a lo solicitado por el Pleno de la CRPI por medio de la providencia de 16 de abril de 2021 a las 14h17:

“(…)

Por consiguiente, cabe señalar que el escrito materia de la presente aclaración no es un recurso o una reclamación administrativa autónoma; sino más bien, contiene argumentos por escrito que fueron oralmente expuestos por Reylacteos en la Audiencia Pública efectuada el 16 de abril de 2021 a las 9h00, los cuales se presentaron previamente en ejercicio del derecho constitucional a la defensa que le asiste a dicho operador económico; a fin de que vuestro despacho cuente con los recaudos procesales suficientes para resolver lo que en derecho corresponda.”

[206] En alcance al escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS**, el 21 de abril de 2021, a las 17h01, signado con Id. 192145, el mencionado operador económico ingresa escrito presentado el 10 de mayo de 2021, a las 20h24, signado con Id. 193356, mediante el cual adjunta los siguientes documentos habilitantes:

“1.3.1. Copia de la credencial del Abg. Gilberto Gutiérrez Perdomo.

1.3.2. Copia de la credencial de la Abg. Lenis Katherine Orellana.

1.3.3. Copia de la credencial del Abg. Jhon Esteban Mora.”

[207] Mediante escrito presentado el 10 de mayo de 2021 a las 20h04, signado con Id. 193353, el operador económico **REYLACTEOS** solicitó:

“2.1. Admita el presente escrito dentro del presente expediente, como parte del derecho de Reylacteos a ejercer su derecho a la defensa (sic) y dirigir peticiones a la administración pública.

2.2. *Mediante resolución determine que el Informe del Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación no cumple los requisitos de pertinencia, utilidad y conducencia conforme lo dispuesto en el artículo 160 del Código Orgánico General de Procesos.*

2.3. *Mediante resolución, ratifique (sic) el estado de inocencia de la compañía REYLACTEOS por cuanto no existe prueba pertinente, útil y conducente que determine el cometimiento de la conducta tipificada en el artículo (sic) 27 numeral 2 de la LORCPM.”*

[208] En atención a lo solicitado por el operador económico **REYLACTEOS** *ut supra*, la CRPI a través de providencia expedida el 26 de mayo de 2021, a las 10h35, dispuso:

“(…)

SEGUNDO.- TOMAR EN CUENTA la ratificación de abogados patrocinadores del operador económico **REYLACTEOS**, solicitada dentro de Audiencia Pública celebrada el 16 de abril de 2021 a las 09h00.

TERCERO.- CONCEDER al operador económico **REYLACTEOS C.L.**, copia de la grabación de la Audiencia Pública celebrada el 16 de abril de 2021 a las 09h00, conforme consta de la petición realizada mediante escrito presentado el 06 de mayo de 2021, a las 16h59, signado con Id. 193190.

Para el efecto, se requiere que el operador económico solicitante acuda a las instalaciones de la CRPI el miércoles 2 de junio de 2021 a las 15h00 con el medio digital correspondiente.

CUARTO.- SOLICITAR a la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales que dentro del término de diez (10) días realice el informe de actuaciones probatorias complementarias, acorde a lo normativo aplicable, y lo considerado dentro de la presente providencia, haciendo principal énfasis en los siguientes puntos:

i. *Esclarezca el mecanismo de comercialización de los productos LENUTRIT y VENTURA, en aras de identificar si existen intermediarios con respecto a la manera en la que el consumidor obtiene el producto, o en su defecto el consumidor accede de manera directa al mismo, acorde a lo expuesto por el operador económico REYLACTEOS dentro del escrito presentado el 31 de marzo de 2021 a las 14h04, signado con Id. 189757.*

ii. *Absuelva las consultas planteadas por el operador económico REYLACTEOS, contenidas en los numerales 1.38.1., 1.38.2., 1.38.3.,*

del escrito presentado el 31 de marzo de 2021 a las 14h04, signado con Id. 189757.

*iii. Amplíe el análisis del cálculo de la multa realizado en el Informe No. SCPMIGT-INICPD-024-2021, tomando en cuenta lo expuesto por el operador económico **REYLACTEOS** en el acápite III, del escrito presentado el 31 de marzo de 2021 a las 17h20, signado con Id. 189892.*

*iv. Los sustentos legales sobre los cuales se basa la afirmación de que el operador económico **REYBANPAC**, es actualmente **REYLACTEOS**, tomando en cuenta dentro de su análisis lo expuesto por el operador económico investigado en el escrito presentado el 05 de abril de 2021 a las 11h00, signado con Id.190439.*

*v. Aclarar la fase procesal en la que el operador económico **REYBANPAC**, dejó de ser considerado parte procesal dentro del expediente de investigación, tomando en cuenta dentro de su análisis lo expuesto por el operador económico investigado en el escrito presentado el 05 de abril de 2021 a las 11h00, signado con Id.190439.*

(...)”

[209] Por medio de boleta de notificación de 27 de mayo de 2021 suscrita electrónicamente por la Dra. Naraya Tobar, Secretaria dentro del expediente No. SCPM-DS-INJ-RA-010-2021, mediante la cual notifica la Resolución expedida por el señor Superintendente de Control del Poder de Mercado, el 27 de mayo de 2021, a las 15h55, en la cual decidió:

*“(…) **AVOCO** conocimiento del Recurso de Apelación interpuesto por el abogado Gilberto Gutiérrez Perdomo, en calidad de Abogado Patrocinador del operador económico **REYLACTEOS C.L.**, en contra de la Actuación Administrativa de 07 de abril de 2021, emitida por la Comisión de Resolución de Primera Instancia -CRPI-, dentro del Expediente Administrativo No. SCPMCRPI-008-2021 (...).*

(...)

SEGUNDO.- DISPOSICIONES GENERALES.- a) Abrir un expediente por cuerda separada para la sustanciación de la presente impugnación, el mismo que llevará su propia foliatura; b) Al presente expediente se le otorgó mediante sistema ANKU, el número SCPM-DS-INJ-RA-010- 2021.-

(...)

DECISIÓN.- En Virtud del análisis realizado, y de conformidad con el artículo 67 de la LORCPM y el artículo 52 del Instructivo de Gestión Procesal Administrativa de la SCPM, se INADMITE a trámite el Recurso de Apelación interpuesto por el operador económico REYLACTEOS C.L., en contra de la Actuación Administrativa de 07 de abril de 2021, emitida por la Comisión de Resolución de Primera Instancia, dentro del Expediente Administrativo No. SCPM-CRPI-008-2021.-

(...)"

[210] Con providencia expedida el 09 de junio de 2021, a las 11h02, la CRPI agregó la boleta de notificación citada con anterioridad.

[211] A través de Memorando No. SCPM-IGT-INICPD-0165-2021-M de 09 de junio de 2021, la INICPD remite a la CRPI dentro del término establecido en la providencia *ut supra*, el Informe de actuaciones probatorias y complementarias No. SCPM-IGT-INICPD-2021-033-I, en el cual concluyó:

"(...)

En este sentido, con base en lo señalado, esta Intendencia remite el presente informe a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por la CRPI, mediante providencia de 26 de mayo de 2021 a las 10h30 dictada dentro del expediente SCPM-CRPI-008- 2021."

[212] Por medio escrito presentado el 10 de junio de 2021 a las 15h52, signado con Id. 196177, por el operador económico **REYLACTEOS**, se solicita copias simples del expediente íntegro en su parte reservada.

[213] Mediante providencia expedida el 11 de junio de 2021, a las 12h33, la CRPI corrió traslado al operador económico **REYLACTEOS**, el Informe de actuaciones probatorias y complementarias No. SCPM-IGT-INICPD-2021-033-I, a fin de que en un término de cinco (5) días se pronuncie, y además se le concedió las copias solicitadas por el escrito *ut supra*.

[214] Con acción de personal No. SCPM-INAF-DNATH-2021-202-A, de 16 de junio de 2021 con la cual se autoriza la subrogación al puesto de Presidente de la Comisión de Resolución de Primera Instancia a Édison Toro Calderón a partir del 18 de junio de 2021 hasta el 22 de junio de 2021.

[215] A través de escrito presentado el 16 de junio de 2021 a las 11h00, signado con Id. 196814, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó lo siguiente:

"(...) este operador económico no ha podido identificar en el expediente de investigación el Informe de Procedencia que debió ser emitido oportunamente por la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales (INICPD) conforme lo dispuesto por el artículo 21 del

Instructivo de Gestión Procesal. En este contexto, solicito a vuestro despacho se sirva identificar y notificar a REYLACTEOS el número de foja del expediente de investigación en el cual consta el Informe de Procedencia al cual se refiere el artículo 22 del Instructivo de Gestión Procesal. Adicionalmente, conforme lo dispuesto en el artículo 58 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM) solicito se sirva otorgar una copia del Informe de Procedencia emitido por la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales a la Intendencia General Técnica. Finalmente, conforme lo dispuesto en el artículo 71 del Reglamento a la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (RLORCPM) si vuestro despacho considera pertinente, se servirá solicitar a la INICPD una actuación complementaria a fin de esclarecer este hecho del cual deberá pronunciarse en su resolución ante una posible NULIDAD por la vulneración al derecho constitucional del Debido Proceso.”

- [216] Por medio de escrito presentado el 17 de junio de 2021 a las 09h25, identificado con Id. 197007, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó lo siguiente:

“1. Disponer nuevo día y hora para que a través de quien corresponda se otorgue a REYLACTEOS copias de la grabación de la Audiencia Pública ante la CRPI efectuada el 16 de abril de 2021 a las 09h00. 2. Para efecto de retirar las copias solicitadas, quedan autorizados: Emerson Patricio Lema Chanchay con cédula de ciudadanía No. 050327984-6 y Lenis Orellana Maroto con cédula de ciudadanía No. 0802403154.”

- [217] Mediante escrito presentado el 18 de junio de 2021 a las 17h09, identificado con Id. 197263, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó lo siguiente:

“(…) solicito se me otorgue una prórroga para pronunciarme sobre el Informe de actuaciones probatorias y complementarias No. SCPM-IGT-INICPD-2021- 033-I.”

- [218] A través de providencia expedida el 21 de junio de 2021 a las 11h09, la CRPI dispuso:

“(…)

SEGUNDO.- TRASLADAR a la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales, el escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS C.L.** el 16 de junio de 2021 a las 11h00, signado con Id. 196814, para que en el término de cinco (5) días se pronuncie motivadamente al respecto.

TERCERO.- INFORMAR al operador económico **REYLACTEOS C.L.**, que a fin de acceder a la copia de la grabación de la Audiencia Pública celebrada el 16 de abril de 2021 a las 09h00, debe acudir a las instalaciones de la CRPI

el miércoles 23 de junio de 2021 a las 08h40, con el medio digital correspondiente.

CUARTO.- OTORGAR al operador económico **REYLACTEOS C.L.**, el término adicional de tres (3) días para cumplir con lo establecido en el dispone segundo de la providencia de 11 de junio de 2021.”

[219] Con Memorando SCPM-IGT-INICPD-169-2021-M de 22 de junio de 2021, la INICPD brindó respuesta acorde a lo solicitado por la CRPI con providencia expedida el 21 de junio de 2021 a las 11h09.

[220] Por medio de escrito presentado el 24 de junio de 2021 a las 16h53, signado con Id. 197792, operador económico **REYLACTEOS**, presentó sus observaciones al Informe No. SCPM-IGT-INICPD-2021-033-I.

[221] A través de providencia expedida el 28 de junio de 2021 a las 10h53, la CRPI dispuso:

“PRIMERO.- AGREGAR al expediente lo siguiente:

i. El Memorando No. SCPM-IGT-INICPD-169-2021-M remitido por la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales el 23 de junio de 2021, con Id. 197607.

ii. El escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS** con fecha 24 de junio de 2021 a las 16h53, trámite identificado con Id. 197792.

SEGUNDO.- NEGAR por improcedentes las solicitudes presentadas por operador económico **REYLACTEOS** en su escrito de 16 de junio de 2021 a las 11h00, signado con Id. 196814, conforme la parte considerativa de la presente providencia.

TERCERO.- RECHAZAR por improcedente la petición de realizar una pericia informática al sistema ANKU realizada en escrito de 24 de junio de 2021.”

[222] Mediante escrito presentado el 13 de julio de 2021 a las 15h56, signado con Id. 200849, el operador económico **REYLACTEOS** argumentó y solicitó lo siguiente:

“El 17 de diciembre de 2020, mediante escrito signado con el número de trámite 179948, REYLACTEOS presentó a la INICPD pruebas documentales desarrollada por los profesionales y equipos de técnicos especializados de Profits Consulting Grup International, (...). Cabe destacar que las fichas técnicas contienen información de contacto de cada persona que formó parte del Estudio, razón por la cual se solicitó que el órgano de investigación declare la confidencialidad de la información entregada.

(...)

El 08 de enero de 2021, mediante escrito signado con el número de trámite 181437, REYLACTEOS presentó a la INICPD los argumentos de derecho que sustentan la solicitud de confidencialidad de la información entregada el 17 de diciembre de 2020.

El 21 de enero de 2021, vuestro despacho mediante providencia dispuso: (...) **b).** Con base en las consideraciones realizadas, este órgano de control colige que: 1.- la información no está dentro del rango de los derechos personalísimos de las personas; 2.- la recolección de los datos (número de teléfono móvil), no fue de manera arbitraria o abusiva; y, 3.- la información no será utilizada con fines comerciales o publicitarios. En este orden de ideas, esta Intendencia no violenta los preceptos legales mandados en los numerales 11 y 19 del artículo 66 de la Constitución del Ecuador, así como ninguna prohibición contenida en los cuerpos normativos. **Por lo mencionado, esta Autoridad niega la solicitud de confidencialidad del operador económico (...).** (énfasis añadido).

(...)

El 13 de julio de 2021, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones responde a la consulta jurídica realizada por REYLACTEOS el 27 de enero de 2021 y señala:

“(...) 4. CONCLUSIÓN: Con los antecedentes y análisis expuestos, la Dirección de Asesoría Jurídica se ratifica en el criterio ARCOTEL-CJDA-2021-0024 de 14 de junio de 2021 y en lo referente al pedido de la Coordinación Técnica de Regulación contenido en el Nro. ARCOTEL-CREG-2021- 0292-M de 01 de julio de 2021, **establece que el recurso el recurso numérico en estricto sentido no constituye un dato personal, pero al momento de ser vinculado el recurso numérico a la información de una persona que la hace identificable directa o indirectamente pasa a tener dicha calidad. (...)**” (énfasis añadido)

(...) se deja en evidencia una vez más el actuar arbitrario e ilegal de la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales (“INICPD”) dentro del presente expediente administrativo sancionador, ya que se ha vulnerado el Derecho Constitucional consagrado en el artículo 66, numeral 19, de la Constitución de la República del Ecuador, el artículo 11 numeral 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto San José), el artículo 4 y artículo 10, letra “g” de la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y el artículo 24, numeral 14, de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones al no haber declarado como confidencial la información proporcionada por REYLACTEOS el 17 de diciembre de 2020, mediante escrito signado con el número de trámite 179948. (...)”

(...)

“4.1. Admitir el presente escrito dentro del expediente, como parte del derecho de REYLACTEOS a ejercer su derecho a la defensa y dirigir peticiones a la administración pública.

4.2. Considerar los argumentos de hecho y de derecho expuestos que permiten evidenciar los vicios estructurales originarios del presente expediente que vulneraron Derechos constitucionales por parte de la autoridad de investigación en perjuicio de los derechos y garantías de REYLACTEOS y terceros (personas encuestadas).

4.3. Determinar mediante resolución que el órgano de investigación efectuó actuaciones de arbitrariedad, desvío de poder y abuso de derecho dentro del expediente de investigación No. SCPM-IGT-INICPD-0015-2019, lo cual acarrea la NULIDAD del proceso administrativo sancionador. ”

[223] Con escrito presentado el 14 de julio de 2021 a las 16h37, signado con Id. 201131, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó a la CRPI le conceda copias simples de todo el expediente de investigación signado con el No. SCPM-IGT-INICPD-0015-2019.

[224] A través de providencia expedida el 16 de julio de 2021 a las 10h49, la CRPI dispuso:

*“**PRIMERO.- AGREGAR** al expediente lo siguiente: i. El escrito y anexo presentados por el operador económico **REYLACTEOS C.L.** el 13 de julio de 2021 a las 15h56, trámite identificado con Id. 200849. ii. El escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS C.L.** el 14 de julio de 2021 a las 16h37, trámite signado con Id. 201131.*

***SEGUNDO.- SOLICITAR** al operador económico **REYLACTEOS C.L.** que aclare y/o complete su petición de conformidad a la parte motiva de esta providencia.*

***TERCERO.- TRASLADAR** a la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales el escrito presentado el 14 de julio de 2021 a las 16h37 por parte del operador económico **REYLACTEOS C.L.**”*

[225] Mediante escrito presentado el 22 de julio de 2021, **REYLACTEOS** da contestación al requerimiento de la CRPI *ut supra* y señala lo siguiente:

“(...

En virtud de los fundamentos de hecho y de derecho expuestos, solcito (sic) Señor Comisionado:

1. Declarar que Reylacteos cumplió con lo dispuesto mediante providencia de 16 de julio de 2021 por cuanto se aclaró que el escrito de 13 de julio de 2021 signado con Id. 200849 no es un recurso o una reclamación administrativa autónoma, acorde a lo expuesto en el acápite segundo del presente.

2. Admita escrito presentado por Reylacteos el 13 de julio de 2021 signado con Id. 200849, dentro del presente expediente, como parte del derecho de Reylácteos a ejercer su derecho a la defensa y dirigir peticiones a la administración pública.

3. Considere oportunamente lo expuesto en el escrito presentado por Reylacteos el 13 de julio de 2021 signado con Id. 200849, previo a resolver en derecho. (...)”

[226] Con providencia expedida el 23 de julio de 2021 a las 10h23, la CRPI dispuso:

“(...)”

PRIMERO.- AGREGAR al expediente el escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS C.L.** el 22 de julio de 2021 signado con ID 202012, cuyo contenido se tendrá en cuenta por parte de la CRPI al momento de resolver.”

[227] Mediante memorando No. SCPM-IGT-INICPD-189-2021-M de 26 de julio de 2021, la INICPD señaló lo siguiente:

“(...)”

Al respecto, el operador económico REYLACTEOS solicitó en el punto II del escrito de 14 de julio de 2021, con ID 201131, ingresada al expediente N.º SCPM-CRPI-008-2021, REYLACTEOS lo siguiente:

Nos otorgue copias simples de todo el expediente de investigación signado con el No. SCPM-IGT-INICPD-0015-2019.

Esta Intendencia, remite adjunta el acta entrega recepción de 23 de julio de 2021, suscrita por el señor Emerson Lema Chanchay en representación de REYLACTEOS.

Particular que comunico para los fines consiguientes.”

[228] A través de providencia expedida el 28 de julio de 2021 a las 12h49, la CRPI dispuso:

“(…)

PRIMERO.- AGREGAR al expediente el memorando No. SCPM-IGT-INICPD-189-2021-M de 26 de julio de 2021 y anexos, signado con Id. 202240.”

5. ALEGACIONES ADUCIDAS POR REYLACTEOS

5.1. ALEGACIONES ADUCIDAS POR EL OPERADOR ECONÓMICO REYLACTEOS, POR MEDIO DE ESCRITO DE 31 DE MARZO DE 2021, A LAS 13H57, SIGNADO CON ID. 189755.

[229] El operador económico **REYLACTEOS**, dentro de los alegatos presentados mediante escrito de 31 de marzo de 2021, a las 13h57, signado con Id. 189755, señaló lo siguiente:

“Señor Comisionado, la Intendencia en el presente procedimiento ha señalado en reiteradas oportunidades que el sistema ecuatoriano, deviene – nace del sistema de competencia desleal europeo – español; guardando distancias con afirmaciones como las señaladas por la Intendencia, este operador somete a su consideración el siguiente análisis bajo la legislación española, que Inspira a criterio de la Intendencia nuestro derecho ecuatoriano, así:

III. VIOLACIÓN DE NORMA SEGÚN EL ARTÍCULO 15 DE LA LEY DE COMPETENCIA DESLEAL ESPAÑOLA

Según el Profesor Carbajo Cascón, el objetivo común perseguido por el Legislador al tipificar los tres ilícitos del Artículo 15 de la Ley de Competencia Desleal (“LCD”) de España, no es otro que garantizar la posición de igualdad ante la Ley de los operadores económicos en el desarrollo del juego competitivo, susceptible de verse alterada por las ventajas que pueden obtener en el mercado quienes no respeten la legalidad vigente frente a los que cumplen puntualmente con sus obligaciones legales (concurrenciales o no concurrenciales).

El ilícito de violación de normas no busca reprimir el incumplimiento de obligaciones normativas, sino los efectos perjudiciales que para el mercado conllevan las infracciones normativas. Las violaciones de normas por parte de agentes de mercado, se presenta como un comportamiento objetivamente contrario a las exigencias de la buena fe y se configura como un ilícito extracontractual objetivo y de peligro. Sin embargo, el término “prevalece” de una ventaja competitiva significativa recogido en el apartado primero del artículo 15 de la LCD introduce una matriz subjetiva que contradice abiertamente la naturaleza objetiva y de peligro.”

“(…)

3.1. DE LA VIOLACIÓN DE NORMAS NO CONCURRENCIALES

Entiende la doctrina española que deben incluirse solamente las infracciones de leyes que no tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial. Se exige que para declarar la violación del 15.1 de la LDC, es decir, la deslealtad de la conducta se requiere de varias circunstancias adicionales a la mera infracción normativa.

- a) La infracción de normas jurídicas no concurrenciales;*
- b) Esa infracción derive una ventaja competitiva para el infractor o para un tercero;*
- c) Que esa ventaja sea significativa;*
- d) Que el infractor se prevalega en el mercado de esa ventaja competitiva.*

(...)

IV. LENUTRIT BEIDA LACTEA 900 ML

(...)

Consecuente con ello, la Intendencia señala correctamente “ahora debe determinar si existe el quebrantamiento de la norma,” Al respecto para la comercialización LENUTRIT 900 ml, es necesario contar con la notificación sanitaria expedida por el ARCSA, en el cual se contempla la aprobación y aval de autoridad competente, así como de la competencia administrativa para declarar violaciones a la norma INEN 2564. Circunstancia Inexistente hasta la presente fecha, ya que, a foja 149 del presente procedimiento sancionador, reza el Informe N° VCPPECZ5-1745-2018-270 emitido por la Coordinación Zonal 5 de la Agencia de Regulación, Control y Vigilancia Sanitaria, en el cual se señala de manera expresa que la Bebida Láctea UHT marca Lenutrit cumple con el etiquetado y presentación, en los siguientes términos:



IV. CONCLUSIONES :

Referente a la inspección se detalla de acuerdo a lo evidenciado :

Evidenciado en el Establecimiento:

Conclusiones: No se evidencian hallazgos en el Establecimiento.

Evidenciado en los Productos, etiquetado y presentación (Nivel 1):

No tienen infracciones por los Productos

Conclusiones: Conforme a la información recopilada en el Acta de inspección Nro. Z05-2018-NFNL-VRCP-MILAGRO-3236, el producto BEBIDA LÁCTEA UHT marca LENUTRIT, con Notificación Sanitaria Nro. 010753 INHQAN 0709, lote 18268 S_6 AF1Q, fecha de fabricación 25-09-2018 fecha de caducidad 09-11-2018, cuyo fabricante es REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICO C.A., CUMPLE con el REGLAMENTO TÉCNICO ECUATORIANO RTE INEN 022 (2R) "ROTULADO DE PRODUCTOS ALIMENTICIOS PROCESADOS, ENVASADOS Y EMPAQUETADOS" y la Ley Orgánica de Salud.

De igual forma, a foja 184 del presente expediente, dentro del expediente administrativo No. ARCSA-CZ8-PSE-2019-024 se denota que con relación al producto LENUTRIT no se evidencia incumplimiento de etiquetado y presentación del producto, de la siguiente forma:

AGENCIA NACIONAL DE REGULACIÓN, CONTROL Y VIGILANCIA SANITARIA	
Nombre Producto:	BEBIDA LÁCTEA UHT LARGA VIDA
Marca:	010753 INHQAN 0709
Notificación Sanitaria Obligatoria/ Registro Sanitario:	LENUTRIT
Laboratorio Fabricante:	REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICO C.A.
Forma Farmacéutica/ Presentación Comercial:	BEBIDA LÁCTEA/FUNDA X 900mL
Lote Inspeccionado:	18268 S_6 AF1Q
Representante Legal/Solicitante:	REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICO C.A.
Dirección:	SANTO DOMINGO DE LOS TSACHILAS-PLANTA MIRADOR VIA A QUEVEDO KM 41 S/N

INCUMPLIMIENTOS DE ETIQUETADO Y PRESENTACION DE PRODUCTO: - No se evidenció Incumplimientos en el Producto 1.

RESULTADOS DE TOMAS DE MUESTRAS - NIVEL 2: A continuación se detallan las muestras sometidas en la inspección, con los resultados.

Comisionado, somos conscientes de la Autonomía de la Autoridad de competencia desleal frente a la Autoridad sanitaria, sin embargo, lo que señala el ARCSA por ministerio de la ley es que Reylácteos NO violó la norma jurídica que la Intendencia se permite afirmar que si se violó. Es decir, el análisis objetivo de autoridad competente no hace prueba, ni siquiera indicio de cumplimiento de la norma investigada.

(...)

Señor Comisionado, para la Autoridad de competencia española y doctrina calificada, el aspecto relevante no es la infracción de la norma puramente, sino más bien que, esto sea parte de una estrategia competitiva para obtener

ventajas competitivas. Recordamos cordialmente a vuestro despacho que, la causa inició con la investigación de un cúmulo de operadores que en su mensaje publicitario TODOS implementaron el color blanco, por lo tanto, ¿Cuál es la estrategia de Reylácteos? ¿La estrategia competitiva de Reylácteos fue usar colores estándares de su empresa y marcas registradas por más de 8 años?

¿Cómo y cual (sic) es la estrategia de Reylacteos y como fue comprobada tal verdad procesal en el presente expediente? ¿Podemos hablar de estrategia competitiva desleal producto de la infracción de la norma NTE INEN 2564 por el uso de colores blanco y azul? ¿Cómo se probó?

(...)

De manera preliminar queremos resaltar que el procedimiento de evaluación a la conducta para determinar la tipicidad en el régimen español sugiere evaluar **la ventaja competitiva, que no es sinónimo de ventaja significativa.** La primera amerita que la supuesta infracción sea aprovechada por el presunto infractor o un tercero, mientras que la segunda amerita desequilibrios provocados a los competidores.

El profesor Cascón señala que “Como sugiere la mejor doctrina, **la ventaja competitiva** considerada consiste en la mejora de la posición de mercado respecto de los terceros competidores falseando así la par conditio concurrentium – trasladando el ahorro de costes consecuente con la infracción al precio final de los productos o servicios – sean los directamente relacionados con la infracción”

(...)

Y concluye el propio informe de resultados “Finalmente, esta Dirección identifica que, en promedio, las unidades vendidas de bebida láctea LENUTRIT48, fue de 23 millones en el 2017, 21 millones en el 2018; y, 17 millones en el 2019.”. **Señor Comisionado Reylácteos decrece en el volumen de litros vendidos de LENUTRIT 900 ml de 23 MM US\$ a 17 MM US\$ durante el periodo investigado y ¿nos permitimos hablar de Ventaja competitiva como consecuencia de una estrategia comercial desleal? ¿Una estrategia desleal con una desventaja económica? Ni siquiera la Autoridad de competencia anterior podría admitir tan artificial creencia subjetiva y poco veraz.**

(...)

Señor Comisionado, afirmo de manera fehaciente que la ventaja competitiva que REYLÁCTEOS ha alcanzado es por la inversión realizada, la cual ha implicado un crecimiento y mejoramiento en los métodos de producción para

incrementar la capacidad productiva, reduciendo costos, lo cual, dentro del juego del mercado, es un tema totalmente legal, ya que el éxito de una empresa depende netamente de la eficiencia que se tenga dentro de los procesos, analizando que siempre existió una libre entrada al mercado de competidores; no obstante, la misma fue restringida, en el año 2019, por la aplicación del Acuerdo Interministerial 177.

Lo expuesto en esta sección fue debida y oportunamente presentado a la “autoridad de investigación”, sin embargo su sistema subjetivo y sesgado imposibilita ver lo obvio, por lo cual solicitamos en el espíritu de cordialidad, se nos indiquen las pruebas, indicios o evidencias de que la superioridad o prevalencia de Reylácteos **NO OBEDECE a que somos una empresa del grupo Wong que cuenta con más de 17 años de experiencia en el negocio lácteo, donde el 63% del financiamiento de la empresa lo contribuye el patrimonio de los accionistas, que desarrolló una integración vertical importante desde la producción de leche, producción de empaques, producción de pallets, generación de energía a partir de la biomasa forestal, desarrollo tecnológico para la concentración de sólidos lácteos, equipo humano, técnico y comercial, probada en experiencia de más de 17 años, y una inversión solo de 2019 equivalente a 1.742.000,00US\$, sino que dicha prevalencia fue según la Intendencia por un empaque que presuntamente viola la norma INEN 2564.**

(...)

V. INFORME FINAL No. SCPM-IGT-INICPD-024-2021

Primer Requisito:

“De las conclusiones resueltas por el Consejo, esta Intendencia resalta la siguiente: “la respectiva información sobre las condiciones del producto, el uso de colores y de formas referidas a la leche Página 126 de 212 pura de vaca evidenciadas en las etiquetas, permite identificar que el mensaje que transmiten al público en general es que se trata de leche pura de vaca” en tal sentido, de la conclusión abordada, este órgano de control colige que, el empaque del producto “LENUTRIT”, podría inducir a error al público; lo que a su vez configuraría la infracción del punto 8.4 de la norma NTE INEN 2564. De manera preliminar nos permitimos resaltar la presente afirmación, el empaque “podría inducir a error al público”. Señor Comisionado este es el hecho típico de la conducta de engaño, no de violación de norma.

(...)

La “autoridad de investigación” no cuenta más que, con un ilegal documento “informe de experto o pericia” que señala elucubraciones no técnicas, obtenidas de un informe cuya credibilidad técnica y moral es mínima;

dejando de lado la prueba documental del ARCSA que señala que no hemos violado la norma NTE INEN 2564. Reiteramos el criterio de investigación de este tipo de conductas, es objetivo restrictivo.

Que (sic) tipo de pruebas objetivas implementa la Intendencia, al respecto, a foja 126 absolvió **“Al respecto, es preciso resaltar que el empaque del producto analizado, arrojó indicios relacionados con el cometimiento de la conducta anticompetitiva investigada”** Prueba indiciaria, es decir prueba indirecta, que no demuestra de forma útil y conducente el hecho imputado.

Segundo elemento

“(...) en el segundo elemento de la conducta, esto es, la ventaja competitiva significativa, esta Intendencia considera que, mediante la inducción a error al público, el operador económico atrajo ventas de consumidores de leche que normalmente no adquirirían bebidas lácteas, al existir esta asociación del empaque respecto a la leche pura de vaca, lo cual generaría que obtenga una ventaja competitiva respecto de los operadores que no infringen la norma técnica señalada.

Al respecto, la doctrina establece que “la identidad de la ventaja impone una mejor posición en el mercado para el que la obtiene”, en este sentido, del análisis económico se pudo evidenciar que, la posición que ha logrado REYLACTEOS, en particular por la venta de la bebida láctea “LENUTRIT”, sugiere que el operador ha mantenido una superioridad durante los tres años, lo cual es concordante a la temporalidad de la conducta investigada.

En consecuencia, esta Intendencia colige que el operador, habría obtenido una ventaja significativa como consecuencia del incumplimiento del punto 8.4 de la NTE 2564, frente a los operadores que no infringen la norma técnica, por lo que, en el caso objeto de análisis, se cumple con el segundo elemento exigido en el número 9 del artículo 27 de la LORCPM.” (énfasis añadido).”

Puede existir un análisis más escueto, limitado y carente de técnica que lo analizado por el Señor Intendente? Señor Comisionado, recuerde que la Intendencia en otra sección de su informe, se permite calificar el informe PERICIAL hecho por un perito del Consejo de la Judicatura, como sesgado. Es curioso, pues que (sic) podríamos decir de este profundo y muy técnico análisis del segundo requisito.

Al respecto, pedimos a su despacho leer detenidamente nuestras observaciones a un análisis de violación de norma expuesto en este documento, inculcado como dice la Intendencia en la normativa nacional y

española que nos inspira, y podrá constatar que en ninguna de las dos jurisdicciones se cumple el segundo requisito.

No olvide vuestro despacho que, el segundo y tercer requisito, hemos demostrado como la intendencia los unifica para intentar justificar – confundir – a la Comisión de Resolución de Primera Instancia.

Tercer requisito

“El tercer elemento, conmina el análisis a identificar si el operador ha prevalecido en el mercado, en este contexto, conforme lo requerido por la LORCPM, para que exista la violación de normas, en la segunda modalidad, es necesario que coexista una superioridad o ventaja que le permita a REYLACTEOS, sobresalir indebidamente en el mercado por encima de sus competidores, resaltando Página 128 de 212 que a lo largo de la participación de REYLACTEOS en el mercado relevante analizado, el producto “LENUTRIT” utilizó el empaque objeto del presente expediente de investigación.

De los argumentos económicos analizados en el punto V del presente informe, esta Intendencia identificó que la prevalencia del operador, sería el resultado de la posición dominante⁸⁹ que ha ostentado REYLACTEOS, con el “... 72% en el primer año, 74% en el segundo año y 80% en el tercer año...”, superando significativamente en volumen a sus competidores.” (énfasis añadido).

Señor Comisionado rogamos a su despacho analice detenidamente nuestros argumentos presentados en el presente alegato, con lo cual Ud., y cualquier otra autoridad jurisdiccional o judicial podrá prever los errores del informe Final.

La superioridad o prevalencia de Reylácteos OBEDECE a que somos una empresa del grupo Wong que cuenta con más de 17 años de experiencia en el negocio lácteo, donde el 63% del financiamiento de la empresa lo contribuye el patrimonio de los accionistas, que desarrolló una integración vertical importante desde la producción de leche, producción de empaques, producción de pallets, generación de energía a partir de la biomasa forestal, desarrollo tecnológico para la concentración de sólidos lácteos, equipo humano, técnico y comercial, probada en experiencia de más de 17 años, y una inversión solo de 2019 equivalente a 1.742.000,00US\$, que según la intendencia no son estas razones, sino más bien, que la clave de todo nuestro éxito se debe al color blanco y azul del empaque bebida láctea Lenutrit.

VI. DE LAS PRUEBAS PRESENTADAS POR LA AUTORIDAD DE INVESTIGACIÓN

(...)

Señor Comisionado es importante para la actividad probatoria y su objeto determinar la necesidad o exigencia que los hechos a ser probados deben mantener una concordancia con el objeto de prueba, esto quiere decir que los hechos a ser probados deben, los unos y los otros reunir los requisitos de pertinencia, utilidad, conducencia.

El primer requerimiento para que el objeto de la prueba guarde relación con los hechos controvertidos es la **1. Pertinencia**, la cual determina que los medios probatorios que sean admitidos sólo guarden relación lógica con los hechos que son objeto de la actividad probatoria, esto es, la determinación de la pertinencia de los medios de prueba coincide con los hechos a ser probados. Otro requisito que debemos establecer es la **2. Utilidad**, esto quiere decir que el medio de prueba debe servir de alguna manera en la actividad probatoria y su finalidad de persuadir al juzgador del hecho que se trate. Como último requisito tenemos la **3. Conducencia**, que consiste en la idoneidad o adecuación al objeto de la actividad probatoria, este requisito permite al legislador prohibir la práctica de determinados medios de prueba.

Señor Comisionado, ¿Quién debe evaluar los tres requisitos previamente expuestos sobre las pruebas ANUNCIADAS por la Intendencia? ¿Acaso la propia autoridad que instruye, formula cargos, anuncia pruebas y emite informe final, también puede auto declarar la validez, oportunidad, pertinencia, utilidad y conducencia de sus pruebas? Lo expuesto lo consultamos, pues el Señor Intendente ha ejecutado todas las actuaciones previamente consultadas.

6.1. De la falta de evidencia que acredite el supuesto de hecho típico de la práctica de violación de norma

La conclusión de la existencia de un incumplimiento de una norma jurídica de funcionamiento del mercado de bebidas lácteas por parte de REYLACTEOS a la que arriba la INICPD, tiene como base principal las conclusiones del informe No. CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS emitido por el Consejo de Regulación y Desarrollo de la Información y Comunicación (“CORDICOM”) que obra a fs. 1149 a 1161 del expediente No. SCPM-IGT-INICPD-015-2019.

Ante ello cabe señalar que el informe de 14 de agosto de 2020 y el alcance del informe de 02 de septiembre de 2020 realizados por el CORDICOM signados con números CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-

REY_LACTEOS y CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV; **no son prueba, representan un medio de prueba ilegalmente producido por la Intendencia**, el cual fue oportuna y debidamente objetado e impugnado.

Señores Comisionados, en el informe final y “sus medios de prueba” no existe prueba directa – objetiva y útil - que permitirían la verificación del presupuesto materia de esta sección, conforme con lo requerido por la doctrina. En tal virtud, la conclusión de la Intendencia es contraria a los lineamientos establecidos por la doctrina citada en el acápite tercero, ya que hasta la presente no cuenta con prueba útil y conducente (acto administrativo sancionatorio o sentencia en firme) que permita acreditar el supuesto de hecho típico de la práctica de violación de norma, enmarcado en el elemento fáctico del “incumplimiento de una norma jurídica de funcionamiento del mercado de bebidas lácteas”.

Por el contrario, lo que si consta en el expediente es una prueba documental emitida por autoridad competente dentro de un procedimiento sancionatorio ARCSA en el que se afirma categóricamente que Reylacteos CUMPLE con la norma NTE INEN 2564. En términos simples, la Intendencia en un proceso jurisdiccional pretendió aplicar prueba indirecta, basada en indicio (recuerde la diferencia entre indicio y evidencia.)

6.2. De la falta de rigor técnico y probatorio de los informes emitidos por el CORDICOM

El Análisis del Discurso del Documento CRDPIC-CGD-CTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV, aportado como prueba documental por REYLACTEOS, fue elaborado por Yhamile Nárvaez Cárdenas, profesional experta con mas (sic) de 25 años acreditados en análisis de discursos, magister en Literatura Ecuatoriana e Hispanoamericana, tiene por finalidad comprobar el nivel de objetividad del informe del CORDICOM; a través de herramientas morfosintácticas y semánticas del idioma español, para establecer la presencia o ausencia de sesgos de interpretación en la valoración de Lenutrit Bebida Láctea, Lenutrit Bebida Láctea con Crema de Leche y Ventura Bebida de Suero de Leche.

Entre las conclusiones del Análisis elaborado por la referida experta, se destacan:

- 1. (...) el análisis no se hace sobre el empaque, porque es una categoría que no se considera en las normas INEN, sino sobre la información que tiene el envase en el que se comercializa el producto y que **este análisis es parcial, porque no se ha considerado la información que se encuentra disponible en la parte posterior del envase, como para indicar que existe información faltante en términos del semáforo nutricional.***

2. (...) algunas de las lecturas connotativas, especialmente las que se refieren a los colormas, además de la falta de una lectura de conjunto que permita la estructura integral del mensaje emitido por la cara principal del envase, son subjetivas en la medida en que no se apoyan en enunciados científicos que puedan avalarlas. **Esta última condición confiere un sesgo a la manera en que se percibe la información que se ha analizado, de tal modo que se concluye con afirmaciones subjetivas sobre la base de lecturas que no tienen más fundamento que la percepción individual, válida como lectura personal, pero poco sustentada como juicio de análisis institucional.**

3. (...) una buena parte del informe está copiada textualmente del Análisis Semiótico de empaques Rey Lácteos en la parte que se refiere a la marca Lenutrit bebida láctea. Con lo que, y a pesar de la similitud de la información que se enuncia en el panel principal, **se evidencia una serie de imprecisiones propias de los discursos copiados, pegados y adaptados. Esta condición resta credibilidad a cualquier documento, ya sea este académico o legal, en la medida en que no se trata de la transcripción de normativa, sino de apreciaciones y valoraciones de objetos diferentes.**

4. (...) Cuando se analiza la coherencia, estas afirmaciones se basa en las extrapolaciones de los apartados anteriores, convierte en lecturas monosémicas los hallazgos individuales y como resultado de este sofisma, se concluye que la etiqueta induce al cliente a pensar que el producto es leche (p. 12, §1, párr. 1). **Este razonamiento, como se había indicado en apartados anteriores, es subjetivo, porque no tiene base científica que lo avale (por lo menos no se cita en el desarrollo del análisis) y porque, aunque puede ser una lectura personal, no puede asumirse sin más como si fuese una verdad inamovible.**

5. (...) los significados se extrapolan. Se afirma que por coherencia comunicativa (se alude a formas y colores), los elementos se relacionan con leche pura de vaca. **No hay un argumento que conecte los campos semánticos Lenutrit/Ventura con leche de vaca pura. Ni en el texto ni en la disposición geométrica o cromática.** (énfasis añadido).

Inclusive, a fin aportar de mejor manera las refutaciones al informe realizado por el CORDICOM, y de acreditar la pertinencia, conducencia y utilidad de la prueba aportada por REYLACTEOS, el 26 de enero de 2021 se realizó una reunión de trabajo con la INICPD, en la cual la experta Mg.

Yhamile Nárvaez expuso detalladamente el análisis por ella realizado, y en síntesis resaltó lo siguiente:

A nivel léxico:

1. Uso errático del metalenguaje:

- La experta expuso que el lenguaje técnico utilizado en el documento se encuentra mal utilizado, dado que se emplean palabras de forma inadecuada en relación a los conceptos de las mismas.
- Dentro del texto en la parte del análisis del producto Lenutrit, la experta identificó que los funcionarios del CORDICOM escriben un nombre que no corresponde al producto, se indica que hay letras minúsculas en color rojo que sobresalen, lo cual no resulta coherente con el mensaje que se pretende dar.
- El informe de la (sic) CORDICOM habla de códigos lingüísticos como “Bebida Láctea” cuando tal expresión no representa tal expresión.
- A lo largo del texto la experta identificó varias contradicciones e imprecisiones en el documento como siglas que pretenden indicar un significado en inicio y posterior cambian de sentido.

2. Errores característicos del ejercicio de copiar y pegar:

- La experta identificó en el texto fragmentos donde se verifica el empleo inadecuado e innecesario de mayúsculas
- Incluso se verificaron señales en el documento que daban razón de un ejercicio repetitivo de copiado y pegado.

3. Errores de Construcción de oraciones y párrafos:

- Se verificaron errores del uso de conectores
- Errores de puntuación básica
- Contradicciones en el uso de vocablos y siglas

En cuanto al nivel **semántico** del informe realizado por el CORDICOM, la experta estableció:

1. Los hallazgos no se justifican de manera científica



- *Las deducciones que se realizan en el documento no cuentan con un respaldo científico como base para los razonamientos y conclusiones plasmados.*
- *El documento analizado no cuenta con una base científica en lo relativo a la psicología del color, consumo, alimentación o de otras materias académicas pertinentes para concluir que “... el uso del color blanco correspondiente a la leche, que apuntala la sensación de consumir este producto.”.*

2. Las conclusiones no se avalan de manera científica

- *Se identificaron extrapolaciones, mediante las cuales se asume una lectura, posicionamiento o concepción individual, como una regla a nivel general.*
- *No existen citas de autoridad científica o académica que avale las conclusiones de la CORDICOM respecto de que el color blanco en los productos analizados brinda una percepción al consumidor de adquirir o beber leche pura de vaca o leche cruda.*
- *La lectura que el informe realiza respecto de los colores, imágenes, letras y en si el mensaje que expresan los productos; no se apoya en definiciones precisas y exactas como la normativa INEN.*
- *Existen únicamente cinco citas en el documento, tres de definiciones de la RAE que no son las más pertinentes acorde con el trabajo técnico propuesto en los objetivos.*
- *Una cita de la (sic) CORDICOM que se repite sin coherencia ni aporte.*
- *Además, el informe de la CORDICOM, según la experta, estableció una cita descontextualizada, mal citada y sin pertinencia.*

En definitiva, a través del Análisis del Discurso del Documento CRDPIC-CGD-CTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV, se demuestra que los informes realizados por la Administración carecen de evidencia científica que motive correctamente las alegaciones elaboradas y sus conclusiones, de igual forma, se comprueban una serie de errores a nivel léxico, semántico, metodológico; lo cual permite concluir que los informes elaborados por el CRDPIC no tienen rigor probatorio.

En ese sentido, resulta infundado e improcedente que la INICPD declare el “incumplimiento de una norma jurídica de funcionamiento del mercado de



bebidas lácteas” por parte de REYLACTEOS, sobre la base de un informe de la (sic) CORDICOM, el presenta los errores denunciados, pero además contempla faltas éticas y morales, es decir plagio. Lo dicho, sin perjuicio de que del propio informe final se desprende que la INICPD no cuenta con prueba útil y conducente (acto administrativo sancionatorio o sentencia en firme) que permita acreditar o presumir el supuesto de hecho típico de la práctica de violación de norma.

6.3. De la falta de rigor técnico y probatorio de los informes de la (sic) CORDICOM observado por el PhD Enrique Finol.

Señor Comisionado, el experto y PhD en semiótica Enrique Finol y el Magister David Finol, expertos, académicos y docentes, de quien además también formo (sic) parte de la (sic) CORDICOM como parte de un programa estatal, presento (sic) sus conclusiones a los mencionados informes CORDICOM supra incorporado al expediente y titulada como ANÁLISIS SEMIÓTICO DE LOS EMPAQUES DE LAS MARCAS LENUTRIT BEBIDA LÁCTEA, LENUTRIT CON CREMA DE LECHE Y VENTURA, realizado por el Dr. José Enrique Finol y el M.Sc. David Enrique Finol, en virtud de lo cual concluyen:



CONCLUSIONES GENERALES

El análisis del informe del CRDPIC es altamente especulativo, deficiente conceptualmente y analíticamente sesgado. Afirmar, por ejemplo, que “el uso de colores y de formas referidas a la leche pura de vaca evidenciadas en las etiquetas, permite identificar que el mensaje que transmiten al público en general es que se trata de leche pura de vaca” (p. 14), es una prueba del carácter especulativo de tal informe. Aquí estaríamos frente a lo que el reconocido semiólogo italiano Umberto Eco llamaba una “decodificación aberrante” (Eco, 1992a), una forma de sobreinterpretación que en sus conferencias en la Universidad de Cambridge en 1990 llamó “interpretación paranoica” (Eco, 1992b: 59), y a la que también se han referido Aguirre (1995) y Finol y Finol (2017: 224).

La interpretación dada por el análisis semiótico presentado por el CRDPIC irrespeta los “derechos del texto” (Eco, 1992) o, como diría Sontag (1984 [1966], p. 19), va “más allá del texto” (en este caso los empaques), pues desborda los límites de una interpretación razonable, coherente con el corpus analizado.

Si en la terminología de la semiótica de Charles Sanders Peirce, el **interpretante** es “el efecto directo efectivamente producido por un signo sobre su intérprete” (En Nöth, 1990: 44), es evidente que el análisis propuesto por el CRDPIC ha desviado la relación de correspondencia esperable entre el **plano de la expresión** y el **plano del contenido**, para usar la terminología de Hjelmslev (1961 [1943]), o entre el **significante** y el **significado**, si usamos la terminología de Saussure (1916).

Como se ha dicho previamente, las vinculaciones cromáticas de los empaques analizados con la leche se justifican en razón de la necesidad de diferenciar el suero de leche de otros tipos de sueros existentes en el mercado.

En consecuencia, los empaques de los productos examinados cumplen con lo establecido en la Norma Técnica Ecuatoriana 2564 del Instituto Ecuatoriano de Normalización, particularmente en lo referente a lo establecido en la sección 8.4., ya que en ningún momento el corpus examinado imita, copia o propone elementos textuales que “induzcan a creer que al consumidor que se trata de ‘leche’ y otros derivados de la ‘leche’”

Resalto a su despacho que las referidas conclusiones, fueron debidamente sustentadas por parte del Dr. José Finol, quien compareció ante la INICPD el 26 de enero de 2021 a exponer debidamente el análisis realizado respecto de los informes del CORDICOM, y entre los puntos más relevantes expresados por el experto, nos permitimos resaltar:

- Se estableció que el informe elaborado por el CORDICOM, carece de fundamentos sistemáticos -teóricos, conceptuales y analíticos- que los conducen a conclusiones erradas.*
- Se determinó que los empaques de los productos analizados muestran de manera clara e inequívoca, cuáles son los productos que contienen.*
- Se identificaron diferentes deficiencias en el trabajo del CORDICOM que incluye aspectos como:*

a) USO INADECUADO DE VARIOS CONCEPTOS Y UN USO ESPECULATIVO DEL CÓDIGO CROMÁTICO:



- Un resumen de las principales deficiencias del informe del CRDPIC incluiría los siguientes aspectos:
- 1. Hay un uso inadecuado de varios conceptos y un uso especulativo del código cromático.
- Ej. 1. "el color blanco tendría el poder de significar modernidad, frescura, paz, pureza, limpieza", una afirmación que no ofrece fundamentación alguna (investigaciones, estudios o ensayos).
- Ej. 2. El color blanco produce "sensación de calma y bienestar y por supuesto pureza". Una interpretación psicológica y no semiótica.
- Ej. 3. Uso erróneo del concepto de isotopía: "se evidencia como isotopía el uso del color blanco correspondiente a la leche" (p. 6, 10, 13).



- Ej. 4. "El uso del color rojo asocia al producto con el amor y la pasión. Entre los principales efectos de este color es que mejora el metabolismo, aumenta el ritmo cardíaco y respiratorio, Eleva la presión sanguínea, Aumenta el apetito, Llama la atención, destaca u orienta al público".

El experto fue determinante al señalar que las interpretaciones realizadas por el CORDICOM son de carácter posológico vinculado a la subjetividad, mas no semiótica. Además, estableció que el concepto isotopía está mal aplicado, ya que, la isotopía no depende del uso de un color u otro tipo de signo, sino de su redundancia, es decir su repetición articulada en el uso de textos; por lo cual la afirmación de que "se evidencia como isotopía el uso del color blanco correspondiente a la leche", CARECE DE SUSTENTO CIENTÍFICO. Respecto de las aseveraciones relacionadas al color rojo establecidas por la (sic) CORDICOM, se refirió claramente que es una afirmación genérica e ilógica que debilita los informes.

b) USO INADECUADO DE CONCEPTOS Y DESCONOCIMIENTO DE CONCEPTOS



- 2. Un uso inadecuado de los conceptos de **colorema** y **encaje**.
- 3. El desconocimiento -que se traduce en su ausencia- de conceptos como **co-texto** y **contexto** que favorecen la construcción de interpretaciones viables y no especulativas.

(...)

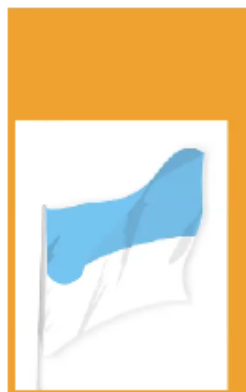
Asimismo, el experto fue categórico al afirmar que identificó la falta de consideración de los informes, de conceptos como co-texto y contexto, los

cuales hubiesen permitido que el CORDICOM no realice interpretaciones especulativas y erróneas.

c) EL INFORME LLAMA “TITULAR O ESLOGAN” A LO QUE TECNICAMENTE SE LLAMA “MARCA”

Esta cuestión no es un defecto menor, ya que el empleo de nociones equivocadas y mal uso de conceptos, conduce al CORDICOM a conclusiones erradas, apresuradas y ALEJADAS DEL SENTIDO DE LOS EMPAQUES ANALIZADOS.

d) RAZONAMIENTOS INTERPRETATIVOS CARENTES DE SENTIDO

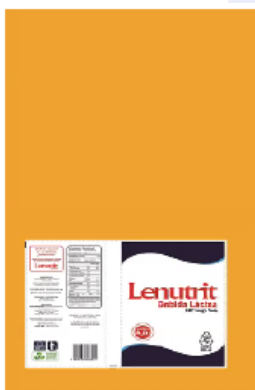


- 6. El informe del CRDPIC erróneamente deduce que la combinación entre:
franjitas de color azul + elementos curvilíneos + color blanco

“...configura una relación, por asociación, con la leche, misma que, al relacionarse con el nombre estaría evidenciando una relación connotativa de ser un producto de leche” (p. 10).

El experto pronunció que, si se acoge el razonamiento interpretativo carente de base científica del CORDICOM, deberíamos deducir que toda franja de color azul más elementos curvilíneos y color blanco, connota ser producto de leche. Evidencia el experto que el análisis inadecuado de tales elementos conduce a concepciones erradas.

e) CONTRADICCIONES



7. Contradicción:

- “El código axiológico permite determinar que la característica principal que el empaque brinda información sobre la bebida láctea con crema de leche Lenuit, Bebida Láctea, UHT Longa Vida, cuyo valor preponderante es que está compuesta por leche en un 50%” (p. 10. Subrayados nuestros).
- A pesar de este reconocimiento explícito de que sin equívocos el empaque habla de una “Bebida láctea con crema de leche” y que esta contiene “50%” de leche, en sus conclusiones el informe del CRDPIC insistirá en la presunta existencia de un “sentido oculto” que buscaría crear la falsa impresión de que el producto es “leche pura”.

El experto fue enfático en señalar que, de manera poco coherente, el CORDICOM señala por un lado que el empaque del producto LENUTRIT señala claramente que este consiste en una BEBIDA LACTEA, UHT Larga Vida, que contiene un 50% de leche; no obstante a pesar del reconocimiento explícito de que el empaque habla de una BEBIDA LACTEA, posteriormente el informe de forma contradictoria insiste en la presunta existencia de un sentido oculto que buscaría crear la falsa impresión de que el producto es leche pura y de que se estaría engañando o aprovechando del consumidor; lo cual carece de sustento y base científica.

f) EL INFORME DEL CORDICOM ASEVERA CUESTIONES FALSAS RESPECTO DEL PRODUCTO VENTURA



8. En el caso del empaque del producto Ventura, el informe del CRDPIC repite lo siguiente:

"El uso del color azul asocia al producto con la tranquilidad, pureza, seguridad, aire, agua, cielo, frío, **confianza**, lealtad, fidelidad, limpieza, **confianza** (sic). Entre los principales efectos de este color es que aumenta la presión sanguínea, abre la mente y ayuda a la lógica, apacigua energías." (p. 9-10. Subrayados nuestros).

9. El informe del CRDPIC asevera falsamente que en el empaque de Ventura se dice: "También se evidencia (sic) otros códigos lingüísticos como "Bebida láctea UHT Larga vida" escrito en minúsculas con un tipo de letra diferente al del nombre del producto y en color azul" (p. 12. Subrayados nuestros). Dicha afirmación es falsa pues, como puede constatar, en el empaque NO APARECE dicha frase; por el contrario, lo que sí aparece explícitamente es la descripción del producto como "Bebida de Suero UHT Larga Vida".

Esta falsa aseveración buscaría inducir en el lector del informe del CRDPIC la creencia según la cual el producto Ventura intentaría presentarse como "leche pura" y así engañar a los potenciales consumidores.

El experto refirió claramente su preocupación respecto de la falsa aseveración del CORDICOM que pretende inducir en el lector del informe la creencia de que el producto pretendería presentarse como leche pura, esto a pesar de que el empaque del producto VENTURA es claro en indicar que este consiste en una BEBIDA DE SUERO.

g) EL EMPAQUE DE LENUTRIT COMUNICA E INFORMA EXPLÍCITAMENTE EL CONTENIDO DEL PRODUCTO



10. El color blanco de los envases de los productos lácteos ha sufrido las consecuencias del principio de la teoría de la información, que postula que a mayor frecuencia hay menor información, lo que ha conducido a que ese color haya perdido hoy su capacidad connotativa y se reduce a una semiosis predominantemente denotativa.

11. El empaque de Lenutrit Bebida Láctea, gracias a la fuerza semiótica de los signos numéricos y lingüísticos, significa, comunica e informa explícitamente que el contenido es un líquido donde se mezclan 60% de leche y 40% de suero.

En el caso de Lenutrit Bebida Láctea con Crema de Leche se indica claramente que ella contiene 50% de leche. En el caso de Ventura se indica claramente que contiene 77% de Suero de Leche.

Igualmente, a fin de evitar ambigüedades y confusiones para el/la consumidor/a, la información se repite en el reverso de los empaques. Por tanto, el empaque, ni implícita ni explícitamente, ni connotativa ni denotativamente, sugiere que el contenido sea "leche pura".

El experto enfatizó que el contenido comunicativo del empaque de LENUTRIT, informa claramente que este consiste en una BEBIDA LACTEA, y por tanto no sería apto para engañar al consumidor, dado que no sugiere que el producto sea leche puro, al contrario de lo que afirma sin sustento alguno el CORDICOM.

h) LOS ELEMENTOS DEL EMPAQUE DE LENUTRIT EXPRESAN CLARAMENTE QUE EL PRODUCTO ES UNA BEBIDA LACTEA Y SU COMPOSICIÓN



- Si bien paradigmáticamente un **signo gráfico** como la gota puede tener diversos significados, sintagmáticamente los **signos lingüísticos y numéricos** reducen y especifican una de esas posibilidades. En otras palabras, gracias al co-texto el **significado** se transforma en **sentido**.
- El análisis del informe del CRDPIC es altamente especulativo, deficiente conceptualmente y analíticamente sesgado. Afirmar, por ejemplo, que "el uso de colores y de formas referidas a la leche pura de vaca evidenciadas en las etiquetas, permite identificar que el mensaje que transmiten al público en general es que se trata de leche pura de vaca" (p. 14), es una prueba del carácter especulativo de tal informe.

El experto enfatizó, que el análisis del informe del CORDICOM es altamente especulativo, deficiente conceptualmente y analíticamente sesgado por cuanto:



- El análisis del informe del CRDPIC es altamente especulativo, deficiente conceptualmente y analíticamente sesgado. Afirmar, por ejemplo, que "el uso de colores y de formas referidas a la leche pura de vaca evidenciadas en las etiquetas, permite identificar que el mensaje que transmiten al público en general es que se trata de leche pura de vaca" (p. 14), es una prueba del carácter especulativo de tal informe.

h) EL INFORME DE LA CORDICOM REALIZA VINCULACIONES DE CONCEPTOS, ELEMENTOS Y SENTIDOS DE MANERA INEQUIVOCA RESPECTO DE LOS EMPAQUES VENTURA Y LENUTRIT



24. Al explorar el sentido implícito y el sentido dominante el informe del CRDPIC de nuevo comete el error de asociar “formas curvilíneas” y “franjas azules” con leche pura. En el co-texto del empaque analizado, ni una ni otra implican asociaciones semánticas paradigmáticas que justifiquen una conclusión semejante, mucho menos asociaciones de sentido en el objeto específico analizado.

25. Vincular el **suero** ofertado con la **leche** es una operación diacrítica, pues sirve para distinguir un tipo de suero de otro y evitar confusiones en el potencial comprador, pues existen también los sueros fisiológicos, soluciones salinas usadas en medicina para hidratar el cuerpo y que generalmente están compuestos por 0.9% de cloruro de sodio.

6.4. Del pronunciamiento de la Agencia Nacional de Regulación, Control y Vigilancia Sanitaria (“ARCSA”) respecto del etiquetado del producto Lenutrit

Para la comercialización del producto LENUTRIT 900 ml, es necesario contar con la notificación sanitaria expedida por el ARCSA, en la cual se contempla la aprobación y aval de autoridad competente, así como de la competencia administrativa para declarar violaciones a la norma INEN 2564.

(...)

Señor Comisionado, somos conscientes de la autonomía de SCPM frente a la ARCSA, sin embargo, lo que señala la autoridad sanitaria por ministerio de la ley es que Reylacteos NO violó la norma jurídica NTE INEN 2564. En tal sentido, solicitamos de acuerdo a los principios generales de legítima (sic) confianza, seguridad jurídica se aplique el criterio restrictivo y objetivo señalado por la doctrina referente a la determinación o no de la violación de norma que la Autoridad de investigación pretende desconocer.

(...)” [Énfasis propios del texto original]

5.2. ALEGACIONES ADUCIDAS POR EL OPERADOR ECONÓMICO REYLACTEOS, POR MEDIO DE ESCRITO DE 31 DE MARZO DE 2021, A LAS 14H04, SIGNADO CON ID. 189757.

[230] El operador económico **REYLACTEOS**, dentro de los alegatos presentados mediante escrito de 31 de marzo de 2021, a las 14h04, signado con Id. 189757, señaló lo siguiente:

“(…)

I. HECHOS RELEVANTES

A. De la apertura del presente caso y las actuaciones arbitrarias de la autoridad de investigación.

1.1 Señor Comisionado la presente causa e imputación de conductas nace con el Expediente No. SCPM-IIPD-2018-0011 de 20 de febrero de 2018, el cual inicia a solicitud de otro órgano de la Administración Pública, específicamente el Ministerio de Agricultura, por intermedio de la entonces Subsecretaria de Ganadería (hoy día Subsecretaria Pecuaria, en adelante, “entidad política” que busca “la formulación de políticas para el sector pecuario a través de acciones directas que apoyen el incremento de la productividad”.

1.2 Por consiguiente, hacemos notar a vuestro despacho que el presente caso esta (sic) conformado por 4530 fojas correspondiente al expediente SCPM-IIPD-2018-0011 y 3070 fojas correspondiente al expediente SCPM-IGT-INICPD-0015-2019, dando un total de 7600 fojas (al 16 de marzo de 2021).

1.3 Esto permite deducir que el informe SCPM-IGT-INICPD-024-2021, suscrito por el Intendente Carlos Álvarez representó una lectura de 281,49 fojas por día termino (sic), mientras redactaba a su vez las 212 fojas del informe supra. Cálculo que lo extraemos de la fecha de su nombramiento hasta el día de la emisión del informe en cuestión. Indicio sobre el cual, desde ya, nos presenta el derecho a dudar de tan eficiente trabajo.

1.4 La Autoridad de investigación determina en el inicio de la presente causa, a la recepción de quejas formales de posibles prácticas desleales desde operadores económicos hacia el consumidor en lo relativo a productos lácteos, como el hecho a investigar de manera abierta. Adjuntando además informes realizados por la Cartera de Estado sobre etiquetado de bebidas lácteas y Bebida de Yogurt. No sin olvidar que la cartera de estado, solicita realizar las acciones que se consideren pertinentes “medidas preventivas y/o sanción” **todo con el objetivo de proteger al consumidor. Curiosamente hasta la presente fecha no existe UN (1) solo consumidor que haya convalidado, apoyado o siquiera sugerido las teorías de la entidad política y de la Intendencia.**

1.5 A partir de tal cuestión, se evidencian las incongruencias entre la entidad política y la autoridad de investigación, ya que señalan “un potencial engaño al consumidor debido a presentación y ubicación de bebidas con suero”. Sin embargo, la queja particular evidenciada por la entidad política no es de un consumidor, sino más bien de los presidentes de comunidades (Cumbijín, Sacha, Leiviza, Galpon, Chambapongo, Chanchalo, Toailin) quienes son comunidades eminentemente productoras de leche, y exigen a la entidad Política encargada de la formulación de

*políticas para el sector pecuario*1 que “(...) solicitamos se coordine con las autoridades competentes a atender este malestar que está atentando contra los pequeños y medianos productores al crear una competencia desleal” es decir, competidores versus competidores, no consumidores.

1.6 Señalan los signatarios de los documentos de queja, el malestar es “al observar que los productos contenientes un alto porcentaje de suero de leche que por su presentación y ubicación en las estanterías de tiendas y mercados de nuestra provincia nos confunden al momento de elegir por su precio y variedad”. Señor Comisionado, la acostumbrada acuciosidad investigativa de la Intendencia nos llevó a formular -de lo cual no tuvimos respuesta alguna- los siguientes cuestionamientos preliminares:

1.6.1 La comunidad productora de leche señala un malestar de pequeños y medianos productores por supuestos actos de competencia desleal, asociados a la confusión que se da en las estanterías de tiendas y mercados con productos con suero que confunden por precio y variedad. ¿Fue la Intendencia a “investigar” el supuesto de confusión en las localidades perfectamente delimitadas?

1.6.2 La dispensación de productos en tiendas de barrio, presenta una característica fundamental, por el tamaño de su superficie y seguridad personal, en Ecuador el consumidor/comprador, no accede directamente a la estantería o percha, se le dispensa por intermedio de su propietario (tendero), aspecto que NO fue constatado por la Dirección (sic) de Investigación, puesto que NO EXISTE ningún estudio de campo en la presente investigación. Lo que si (sic) existe es una acuciosa investigación en tiendas de grandes superficies, cuyo modelo de aprovisionamiento es absolutamente diferente al de tiendas de conveniencia o de barrio y representa entre el 11% y 15% de ventas de los productos investigados, dejando de lado la realidad de 85% donde se comercializa los productos analizados. Es sobre este porcentaje que la autoridad de “investigación” llega a sus conclusiones.

1.6.3 El malestar que presentan los mencionados presidentes de comunidades de productores de leche cruda, obedece a elasticidades precio e ingreso sobre los productos lácteos (leche, bebidas lácteas y bebidas de suero), fenómeno ampliamente estudiado por Bravo-Baumann et al. (1987), donde se permite concluir “que la demanda de leche pasteurizada reacciona más rápido a una disminución de los precios que al aumento de los ingresos.”



1.6.4 Solicitamos cordialmente conforme al último párrafo del artículo 71 del RLORCPM se solicite a la Intendencia remita como actividad probatoria complementaria el análisis Bravo-Baumann de 1987 supra. Ya que el mismo fue presentado por Reylacteos en su defensa y debió ser analizado por la autoridad de investigación.

1.6.5 La oferta de un producto lácteo con precios más bajos y más variedad, va a influir en la curva de demanda de aquellos productos lácteos sustitutos, circunstancia que no podrá ser aceptada por la Autoridad de investigación en la presente causa, pues ello hubiese cerrado el caso por falta de relevancia en la participación de Reylacteos; fenómeno que puede ser difícil comprensión para los comuneros productores de leche, pero no para una Autoridad de libre competencia.

1.7 El Presidente del Centro Agrícola del Cantón Tulcán a foja 9 del expediente No. SCPM-IIPD-2018-0011, dice *“Solicitud que realiza como medida para contrarrestar la crisis que se encuentra atravesando el sector Ganadero del País”* Reylacteos es uno más del sector Ganadero, por lo tanto, somos conocedores de que la LORCPM y la SCPM no son herramientas para contrarrestar la crisis. **La realidad que la autoridad de “investigación” desconoce a lo largo del procedimiento es el aumento de oferta de leche cruda en 1.5 Millones de litros adicionales en Ecuador**, circunstancia ampliamente conocida por la entidad política y los productores denunciante **que han omitido señalar**, circunstancia que, aunado a un precio de sustentación alto de la leche cruda, más la caída en la demanda de leche UHT, desemboca en *“la crisis que se encuentra atravesando el sector Ganadero del País”*.

1.8 Señor Comisionado las leyes de competencia no tienen como bien jurídico tutelable el superar crisis o soportar la ineficiencia de mercado, peor aún proteger a competidores. Pedimos respetuosamente se tome en cuenta lo aseverado en esta sección, cuando revise las conclusiones del informe SCPM-IGT-INICPD-024-2021.

1.9 En atención a lo expuesto, solicitamos a vuestro despacho, pida a la autoridad de investigación las fuentes y definición de volúmenes de litros de leche cruda producidos en Ecuador, con el fin de demostrar que la crisis de venta de leche UHT tiene como uno de sus factores la sobre producción de leche cruda, razón por la cual, los competidores pretenden obtener junto con la entidad política un cierre de mercado y sanciones para aquellos que competimos contra sus productos.

1.10 Conforme consta del informe de inspección SCPM-IIPD-02-2018 dentro del expediente 011-2018, de 30 de mayo de 2018, la Intendencia dispuso se realice la inspección a los siguientes operadores económicos,

Santa Maria – Mi Comisariato – TIA, a fin de identificar marcas de bebidas lácteas y derivados de lácteos, todo ello encaminado, según reza la foja 67 (133 archivo pdf) del expediente No. SCPMIIPD-2018-0011, a verificar si cumple las etiquetas con las especificaciones de las normas INEN y obtener etiquetas de leche.

1.11 Al respecto, la única Autoridad con competencia legal capaz de determinar si los productos Lenutrit y Ventura cumplen con sus normas NTE INEN respectivas, **es el Agencia de Regulación Control y Vigilancia Sanitaria “ARCSA”, siendo que la institución regulatoria declaró que los productos han cumplido con las normas NTE INEN respectivamente.** Sin embargo, ello fue irrelevante para la Autoridad de “investigación”, prueba documental que reposa en el expediente, que ratifica la veracidad de la información y el cumplimiento de la norma por parte de Reylacteos en sus empaques de Lenutrit y Ventura. Solicitamos a su despacho evacuar la prueba documental presentada.

1.12 En la página 59 del informe de resultados se establece que recomienda la Directora Nacional de Investigación, el analista jurídico y el analista económico, que “(...) están incumpliendo la norma INEN para Bebidas Lácteas, además estarían cometiendo actos de engaño (...)” Señor Comisionado, tal premisa expuesta bajo el supuesto de “recomendación” fue considerada por la Intendencia como irrefutable, ni siquiera bajo una duda razonable; obviando más de 7000 fojas compuestas de alegatos, pruebas y razonamientos que denotan lo contrario.

1.13 Es importante señalar que en **dichas recomendaciones la autoridad “investigación” se decanta en que el producto Rey Leche Super Life es una bebida láctea y que viola la norma INEN para Bebidas lácteas**, sin embargo, Rey Leche Super es Leche, no es bebida láctea, por obvias razones NO pudo violar la norma NTE INEN para bebidas lácteas y bebidas de suero. Expongo a usted, la realidad de una autoridad de investigación, quien durante el transcurso del proceso comete yerros de hecho y de derecho, que claro está, ninguno forma parte del informe final hoy cuestionado. Pero si representa el actuar continuo de un ejercicio arbitrario estatal.

1.14 Consecuente con los yerros de hecho, Reylacteos sostuvo por meses que las bebidas de suero en su norma NTE INEN 2609 NO tienen prohibición alguna, similar o asimilable a lo ordenado en el 8.4 de la Norma NTE INEN 2564, hecho no controvertido, pero que fue constantemente olvidado por la Dirección Nacional de Investigación, hasta que en el informe de resultados, se permite recordar a éste operador la diferencia de normas y su evaluación exclusiva al producto Lenutrit bajo la norma NTE INEN 2564, omitiendo que sus abogados ya habían aportado ambas normas al expediente y sendos alegatos señalando los errores

jurídico procesales existentes en el caso. Pedimos cordialmente a su despacho recordar la presente sección, a efectos de calificar los sesgos de la Autoridad de investigación.

1.15 Señor Comisionado el INFORME DE INVESTIGACION PRELIMINAR de 20 de diciembre de 2018 - a foja 925 señala, (...) respecto a la similitud de empaque y desconocimiento de la población ha tendido a confundirse con el producto leche UHT, **según se desprende del informe remitido por el MAG a la SCPM con fecha 19 de febrero de 2019. A lo cual debe usted tener en cuenta, que: a) el informe señalado es suscrito por un analista de encadenamiento productivo pecuario, profesional con ausencia absoluta para determinar lo señalado por el informe de investigación preliminar y, b) carece de todo sustento formal y material para concluir lo señalado por el Director Nacional de Investigación, el analista jurídico y analista económico, quienes, de manera conjunta y separada, carecen de los conocimientos técnicos profesionales para determinar lo afirmado**, muestra de ello es que luego deciden recurrir a un Informe o peritaje (aun no lo sabemos) de la entidad pública CORDICOM.

1.16 Señor Comisionado, rogamos a su despacho revisar el tratamiento que dio la Intendencia a la información remitida por la entidad política, es decir, al informe suscrito por el analista de encadenamiento productivo, quien se permitió calificarlo como confidencial y sin embargo lo produce como prueba. El mencionado documento reposa como publico (sic) en el presente expediente, ya que este operador lo solicitó a sus autores políticos y obtuvo legal y legítimamente una copia del mismo. Nuevamente reafirmamos el abuso de poder de una autoridad de “investigación”.

1.17 Lo expuesto revela una vez más la arbitrariedad, empirismo y ausencia de rigor técnico que ha sustentado el presente expediente y la formulación de cargos que su despacho debe leer detenidamente a lo largo de 7600 fojas.

1.18 Señor Comisionado la Autoridad de “investigación” sostiene (...) La producción de una bebida láctea se caracteriza por ser menos costosa que otros productos lácteos como la Leche UHT, debido al bajo costo del Suero de leche, que es una de las principales materias primas de este tipo de bebidas (según el MAG el precio estimado del suero de leche por litro es de \$0,04)”. Lo que la entidad política y autoridad de investigación no se permiten entender es que, el precio del suero no es bajo, es el precio correcto que fija el mercado, a diferencia de la leche cruda base para la leche UHT, que no obedece al mercado, sino a la fijación irreal de un precio de sustentación que beneficia al productor y perjudica al Consumidor, curiosamente dicha distorsión la fija la entidad política que hoy día pretende sacrificar la eficiencia del mercado y los competidores bajo el supuesto de competencia desleal. Precio de sustentación que irrealmente

fija un punto de equilibrio alto y desventajoso para la leche UHT frente a otros productos lácteos.

1.19 Señor Comisionado la venta al por menor de productos lácteos es notoria y técnicamente diferente si se hace en retail supermercadista o de grandes superficies versus tiendas de conveniencia o de barrio, es pertinente evidenciar así otro yerro técnico de la Dirección (sic) Nacional de Investigación, pues el análisis de competencia encausado a la comercialización de este tipo de productos obedece a la clasificación de ventas por reposición y ventas de abastecimiento, criterios internacionales que ya han sido acogidos por la SCPM, pero son ausentes en el presente expediente, bajo el supuesto que es de difícil ejecución. Resaltamos que, si la intendencia considera que es “difícil” ejecutar una investigación en el mercado relevante donde se comercializa el 85% de un producto, nos permitimos desconocer cualquier resultado por carecer de rigor técnico, condición que la propia Constitución le asigna a las superintendencias.

B. Del mercado relevante

1.20 Conforme se ha mencionado anteriormente, la dispensación de productos en tiendas de barrio, presenta una característica fundamental, por el tamaño de su superficie y seguridad personal, en Ecuador el consumidor/comprador, no accede directamente a la estantería o percha, se le dispensa por intermedio de su propietario (tendero), bajo esa premisa, solicitamos cordialmente a su despacho requiera a la Intendencia el análisis sobre este punto demandado por Reybanpac, en atención a que, es el tendero, incluso el panadero (superficies mayores) quien hace el despacho del producto al consumidor final, inexistiendo por consiguiente en este segmento la posibilidad de engaño, peor aún la influencia indebida. Recuerde su despacho que este es el mecanismo de comercialización del 85% aprox., de los productos analizados.

*1.21 Señor Comisionado el presente Alegato se presenta como Reylacteos, sin embargo resalto a su despacho que dentro del cuestionado informe preliminar se señala “La posible violación de norma, podría configurarse al no respetar los artículos 46 del Reglamento de Control y Regulación de Cadena de Producción de Leche y 8.2 y 8.4 de la norma NTE INEN 2564 que respetivamente manifiestan (...) De la información recabada preliminarmente podrían estar violentando la norma NTE INEN 2564 (...) los operadores económicos: (...) **3. REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICO C.A.**, con su producto BEBIDA LACTEA LENUTRIT; y Bebida de 77% lactosuero VENTURA. La autoridad de “investigación” señalará a su despacho, una vez le sea consultado por usted, que tal confusión existió pero que fue corregido con el termino (sic) “actualmente” como se señaló en un tiempo en sus comunicaciones, el hecho es que son dos operadores económicos distintos, que fueron sometidos al gusto y arbitrariedad de una*

“investigación” técnica donde funcionarios de encadenamiento productivo y economistas han determinado irrefutablemente que dos personas jurídicas, pueden vincularse mediante el termino (sic) “actualmente”. Señor Comisionado demandamos la nulidad de todo lo actuado, por vulnerar los derechos de mis representadas, Reybanpac Reybanano del Pacifico C.A., y Reylacteos.

1.22 Señalo la autoridad de investigación que “(...) los costos de las bebidas lácteas frente a la leche son más económicos, este particular incrementa el aprovechamiento de los consumidores (...)” si fuera el caso que tales productos tienen una estructura de costos más bajo ¿Su despacho considera que tal eficiencia productiva está prohibida por la Libre competencia? Tal eficiencia según la intendencia incrementa el aprovechamiento de los consumidores. ¿A que se refiera (sic) la Intendencia con aprovechamiento de consumidores? ¿Es desleal tener un producto eficiente?

1.23 A foja 1295 del expediente 015-2019 la Dirección Nacional de investigación, ratificado por el Intendente, señaló: “Del análisis a los signos distintivos y colores utilizados en las fundas de las bebidas lácteas inspeccionadas, se presume que existe el aprovechamiento del desconocimiento del consumidor (...) Comisionado Toro, ¿Cuál es la expertica profesional de la Directora Nacional de Investigación y del señor Abogado Franklin Arevalo V, que le permita presumir lo expuesto? ¿Cómo determinó la Dirección el aprovechamiento citado? Las Superintendencias son organismos técnicos no empíricos, a lo largo del presente procedimiento se evidencia arbitrariedades, especulaciones de la autoridad de investigación. ¿Son los funcionarios mencionados, forenses técnicos para determinar lo presumido? Respetuosamente solicitamos que se nos evidencie la expertica académica y práctica de tales funcionarios para ejecutar un análisis de signos distintivos.

*1.24 El INFORME PRELIMINAR aprobado por la intendencia y que da paso al presente expediente, señala dentro de las conclusiones jurídicas confusamente a REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICIO como actualmente REYLACTEOS, la Administración imputa a dos operadores económicos jurídicamente diferentes, aspecto que fue corregido posteriormente, sin embargo, no subsana las nulidades generadas. Hemos demandado y ratificamos nuevamente nuestro pedido, el presente expediente presenta un **vicio de nulidad estructural originario**, y así solicitamos se declare.*

1.25 La Autoridad de investigación considera como prueba los documentos aportados por la entidad política, dentro de los cuales se llegan a las siguientes afirmaciones “El aumento del consumo de leche fluida está limitado por la capacidad de ingesta” Señor Comisionado, denote usted la

técnica y alto contenido de las pruebas producidas por la entidad política y avaladas por la autoridad de investigación. Al respecto, el termino (sic) ingesta está asociado el verbo ingerir, que en términos coloquiales significa introducir alimentos al tracto digestivo. Sostener que la demanda de un producto lácteo está asociada a la capacidad de ingesta del consumidor, evidencia un desconocimiento del mercado y sus variables; Los productos lácteos aumentan su demanda (consumo) frente a una baja en el precio y no por aumento de la capacidad de Ingesta; sostener que la ingesta es la limitante, sería admitir una teoría que el ser humano en otras regiones del mundo, tiene más ingesta que los seres humanos en Ecuador. Evidencio nuevamente la impertinencia, no conducencia e inutilidad de las pruebas aportadas por la entidad política y producidas por la Intendencia.

1.26 A **foja 17959** se evidencia la reunión entre la Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas desleales y REYLACTEOS, como parte de la regla de colaboración, el operador económico presento (sic) la Norma General para los Aditivos Alimentarios CODEX STAN 192-1995, adoptado en 1995 y con última revisión en 2018. **Con fines de deliberar un posible mercado relevante de la investigación**, la documentación aportada a foja 17965, referente a categoría de alimentos, Señala:

- a) Productos lácteos y Productos análogos. Comprende todos los productos lácteos que se obtienen de la leche de los animales de ordeño.
- b) Leche y productos lácteos líquidos
- c) Leche líquida (natural y simple)
- d) Otras leches Líquidas
- e) Bebidas lácteas líquidas aromatizadas
- f) Productos lácteos fermentados y cuajados.

1.27 En tal sentido, Reylacteos produjo una prueba documental hecha por expertas profesionales en Nutrición humana y Alimentos. Prueba que debe su despacho evacuar, en la cual podrá evidenciar que el mercado relevante NO es el que intenta delimitar la intendencia a toda costa. Señor Comisionado, denote usted que Reylacteos produce prueba y afirma conforme a lo señalado por expertos, y no por simple afirmación de un jurídico, ello sería especulativo dentro de un debido proceso. En tal razón, solicitamos cordialmente evacue la prueba conforme al derecho procedimental corresponde.

1.28 La leche cruda es el producto originario del cual se industrializan TODOS los productos lácteos líquidos (leches líquida natural y simple,



otras leches líquidas, productos fermentados, etc. Por lo tanto, constituyen un mismo mercado relevante.

CODEX STAN 192-1995	10
PARTE II: Descriptores revisados de las categorías de alimentos	17965
01.0 Productos lácteos y productos análogos, excluidos los productos de la categoría de alimentos 02.0:	
Comprende todos los tipos de productos lácteos que se obtienen de la leche de los animales de ordeño (p. ej. la vaca, oveja, cabra, búfala). En esta categoría, con la excepción de la categoría de alimentos 1.1.2, un producto "natural" / "simple" es un producto que no está aromatizado, no contiene frutas, hortalizas u otros ingredientes que no sean lácteos, ni está mezclado con otros ingredientes que no sean lácteos, a no ser que las normas pertinentes lo autoricen. Los productos análogos son aquellos en los que la grasa de la leche se ha sustituido parcial o totalmente por grasas o aceites vegetales	
01.1 Leche y productos lácteos líquidos:	
Comprende todos los productos lácteos líquidos, naturales / simples y aromatizados, a base de leche descremada, parcialmente descremada, con poca grasa y entera, excluidos los productos fermentados naturales / simples y los productos lácteos cuajados naturales de la categoría de alimentos 1.2 Las leches líquidas son "productos lácteos", de acuerdo a la definición de CODEX STAN 206-1999, que se obtienen por la elaboración de la leche y pueden contener aditivos alimentarios y otros ingredientes funcionalmente necesarios para la elaboración. La leche cruda ("leche", tal como se define en CODEX STAN 206-1999) no contendrá ningún aditivo alimentario.	
01.1.1 Leche líquida (natural / simple):	
Leche líquida natural / simple obtenida de los animales de ordeño (p. ej. vacas, ovejas, cabras, búfalas) que se ha elaborado. Comprende pasteurización, tratamientos de temperatura ultraelevada (UHT), esterilizada ¹³ , homogenizada o con contenido ajustado de grasa. Incluye, pero no se limita a, leche desnatada, leche parcialmente descremada, leche con poca grasa y leche entera.	
01.1.2 Otras leches líquidas (naturales / simples):	
Comprende toda la leche líquida natural / simple, excluidos los productos de las categorías de alimentos 01.1.1 Leche líquida (natural / simple), 01.1.3 Suero de mantequilla líquido (natural / simple) y 01.2 Productos lácteos fermentados y cuajados (naturales / simples). Incluye, pero no se limita a, leches líquidas recombinadas naturales / simples, leches líquidas reconstituidas naturales / simples, leches compuestas naturales / simples, leches líquidas no aromatizadas enriquecidas con vitaminas y minerales, leches con contenido ajustado de proteínas, leche con contenido reducido de lactosa, y bebidas a base de leche natural / simple. En esta categoría de alimentos, los productos naturales / simples no contienen aromatizantes añadidos ni otros ingredientes que intencionalmente impartan sabor, pero pueden contener otros ingredientes no lácteos.	
01.1.3 Suero de mantequilla líquido (natural / simple):	
El suero de mantequilla líquido es el líquido prácticamente sin grasa de la leche que queda tras el proceso de elaboración de la mantequilla (manteca) (es decir, la leche y la nata (crema) fermentada o sin fermentar batida). El suero de mantequilla líquido se obtiene también mediante la fermentación de la leche desnatada líquida, bien mediante la acidificación espontánea por la acción de las bacterias formadoras del ácido láctico o aroma, bien mediante la inoculación de cultivos bacterianos puros en la leche caliente (suero de mantequilla cultivado). ¹⁴ El suero de mantequilla puede pasteurizarse o esterilizarse.	
01.1.4 Bebidas lácteas líquidas aromatizadas:	
Comprende todas las mezclas y las bebidas listas para el consumo a base de leche fermentada o sin fermentar, con aromatizantes y/o ingredientes alimentarios que imparten sabor, excluidas las mezclas de cacao (mezclas de cacao y azúcar de la categoría 05.1.1). Ejemplos incluyen pero no se limitan a, leche de chocolate, bebidas maltadas con chocolate, bebidas a base de yogur con sabor a fresa, bebidas obtenidas por las bacterias que producen el ácido láctico, bebidas a base de suero, y el lassi (líquido obtenido batiendo la leche cuajada formada a partir de la fermentación láctea y añadiendo azúcar o un edulcorante intenso).	
01.2 Productos lácteos fermentados y cuajados (naturales / simples):	
Comprende todos los productos naturales fermentados o cuajados a base de leche desnatada, parcialmente desnatada, con poca grasa y leche entera, excluida la categoría de alimentos 01.1.4. Se incluyen los productos aromatizados de 01.1.4 (bebidas) y 01.7 (postres).	

No lo expone Reylacteos, lo señala el Codex Alimentario, norma vinculante y vigente para el Ecuador.

1.29 El 30 de abril de 2019 la Intendencia ordena el inicio de la etapa de investigación en el presente expediente, concluye señalando en dicha resolución "(...) el operador económico podría estar utilizando gráficos que se asemejan a la leche (...)" Señor Comisionado el producto LENUTRIT **no tiene gráficos**, por estar prohibidos en la norma NTE INEN 2564; el producto VENTURA tiene un gráfico permitido por la norma NTE INEN 2609 aprobado por el ARCSA. **El análisis hecho por la Dirección (sic) Nacional presenta un yerro evidente**, tradicionalmente aceptados por la Intendencia. Son estas circunstancias las que la Comisión debe revisar y que por obvias razones no constan en el informe final, puesto en su consideración.

1.30 **PROVIDENCIA 05 DE JUNIO DE 2019- EXPEDIENTE SCPM-IGTINICPD-0015-2019-** a foja 001, REYLACTEOS evidencia la errónea

imputación al producto VENTURA (bebida de suero) por supuesto incumplimiento de norma NTE INEN 2564, sostenido por la Dirección Nacional en su Informe DNIPD-Nro-SCPM-INICPD-DNIPD-02-2018-I, y ratificado por la Intendencia. Señor Comisionado no existe tipicidad, antijuricidad ni culpabilidad por consiguiente no hay acción ilícita de Reylacteos en cuanto a supuesta violación de norma del producto VENTURA ya que es bebida de suero, regulado por la norma NTE INEN 2609:2012 y esta no prohíbe los gráficos considerados en el empaque. De lo expuesto, solicito cordialmente a su despacho, se sirva pedir un pronunciamiento expreso a la autoridad de investigación en relación a: ¿Hubo violación de norma por parte de Reylacteos en el producto VENTURA? ¿Cómo fue tomado ello en el calculo (sic) de la multa previsto en el informe final? Solicite Usted de considerarlo pertinente, se le informe a su despacho, desde que fecha, la intendencia conocía la normativa NTE INEN 2609:2012 y su contenido en relación a la presente causa y cuando se excluyo (sic) formalmente de la presente causa, en caso de estar excluida.

1.31 Señor Comisionado, la Autoridad de investigación, conocedora que la ARCSA es la autoridad competente para declarar o no el cumplimiento de las normas NTE INEN aprobadas y que además es quien autoriza el diseño del empaque, requirió respuesta de los procesos administrativos instaurados contra Reylacteos en sus productos VENTURA Y LENUTRIT. Frente a la evidencia de la ARCSA, en la cual señala que SI cumple con las normas INEN inclusive en procedimientos sancionatorios donde no están firmes aún, la autoridad de investigación desde octubre de 2019 carece de pruebas legales para sostener sus elucubraciones y las de la entidad política. Una razón por la cual solicitó una pericia que se convirtió ilegalmente en un informe de expertos CORDICOM, del cual nos permitimos señalar las observaciones en secciones futuras.



Evidenciado en los Productos, toma de muestras (Nivel 2):

Conclusiones: Los resultados obtenidos en los Análisis CUMPLEN con la Norma Técnica Ecuatoriano NTE INEN 2609:2012. BEBIDAS DE SUERO. Requisitos y Reglamento Técnico Ecuatoriano RTE INEN 284:2015. Cantidad de Producto en Preenvasados/Preempacados. Tabla 4. En referencia al Reglamento Técnico Ecuatoriano RTE INEN 022 (R). Rotulado de Productos Alimenticios Procesados, Envasados y Empaquetados. Ítem 5.5.1. Tabla 1 contenido de componentes y concentraciones permitidas, el producto CUMPLE en los componentes azúcares, grasa total y sal (sodio). INFORME: ARCSA-LR-ABRG-1210-18-01 Los resultados obtenidos en los análisis realizados CUMPLEN con la "NTE INEN 2609:2012 Bebidas de Suero. Requisitos", en los parámetros analizados.

V. ANEXOS :

-- Acta de Inspección No 04-2018-CMCR/PAOA-3805

Elaborado por:

NOMBRE	CARGO	FIRMA
CANO RODRIGUEZ CARLA MARIA	Analista Zonal de Otros Establecimientos	
ORTIZ ALCIVAR PAMELA ANDREA	Analista Zonal de Otros Establecimientos	
QF. KARLA VERÓNICA SOLÓRZANO AGUILAR	DIRECTORA TÉCNICA ZONAL	

INFORME N: VCPPE-CZ4-225-2018-908
ESTADO: APROBADO



página 7 de 10

(...)

C. De las nulidades in procedendo y vicios estructurales del presente expediente.

(...)

1.35 Con ocasión del acervo probatorio, la intendencia con la finalidad de determinar si las imágenes y los colores manejados por el operador económico REYLACTEOS C.L. podría real o potencialmente falsear la competencia y afectar el bienestar público económico de los consumidores, solicito un peritaje. De manera oportuna REYLACTEOS presento (sic) reclamo frente dicha instrucción, el cual NO tuvo la menor atención al respecto; en la presente actuación solicitamos respetuosamente señor Comisionado, nos facilite copia o (sic) ordene a la Intendencia nos facilite copia de la calificación de perito del servidor público perteneciente al Consejo de Regulación y Desarrollo de la Información y Comunicación; de igual modo, se nos facilite la calificación de perito inscrito en el Colegio de Peritos del Ecuador, ya que la autoridad de investigación como su despacho puede notar en el informe final, sustenta todas sus pretensiones jurídicas en un informe pericial que hasta la presente, no se exhiben como pericia.

1.35.1 Con ocasión de la actuación procedimental descrita, hacemos notar a la CRPI, que se requirió un informe semiótico - "supuestos informes periciales"- **que coadyuven a determinar si las prácticas desleales investigadas podrían afectar al bienestar general de los consumidores y el falseamiento de la competencia** a los señores:



	Nombre/Cargo	Firma	Fecha de entrega
Elaborado por:	Carlos W. Vizuite C. Especialista de Insumos Cognitivos.	 Firmado electrónicamente por: CARLOS WASHINGTON VIZUETE CAMPANA	2 de septiembre de 2020
Revisado por:	Roberto Sánchez Director Técnico de Evaluación de Contenidos	 Firmado electrónicamente por: JORGE ROBERTO SANCHEZ CAZAR	
Aprobado por:	María Isabel Calle L. Coordinadora General de Desarrollo	 Firmado electrónicamente por: MARIA ISABEL	

Hemos solicitado a la Autoridad de investigación se nos facilite respetuosamente las calificaciones técnicas (estudios, investigaciones y publicaciones) de los señores Jorge Roberto Sanchez Cazas, Maria Isabel Calle L., y Carlos Washintong Vizuite Campana, referentes a prácticas desleales, afectación al consumidor y falseamiento del mercado, así como sus respectivas calificaciones de expertos y la institución que las emite, pues al parecer no son peritos y tampoco expertos aptos para determinar “si las prácticas desleales investigadas podrían afectar al bienestar de los consumidores y el falseamiento de la competencia”” (sic)

1.36 A foja 1070 – 22 de julio de 2020 – la autoridad de “investigación” señala que requiere la colaboración de del Consejo de Regulación Desarrollo y Promoción de la información y comunicación, solicitando específicamente un informe semiótico sobre el empaque de BEBIDA LACTEA LENUTRIT y VENTURA. Fijando un término de 15 días para entregar el documento. En la misma providencia, instruye a la Dirección Nacional a su cargo, realizar las gestiones pertinentes a fin de proceder a designar un perito que realice un informe semiótico respecto a los empaques antes señalados. Disposición que ejecuto el Abg. Santiago Casa Ushiña. ¿Es el señor Santiago Casa U, el director nacional? ¿Goza de las potestades y competencias para dirigir y solicitar pedidos a otro órgano de la administración? ¿Cuál es la norma que le habilita para ello?

1.37 El 17 de agosto de 2020 la Direccion (sic) técnica de Contenidos presenta un informe semiótico, contentivo de un estudio de los signos e imágenes derivado del análisis semiótico del mensaje y contenido de los empaques ut supra. Concluyendo en su sección pertinente “los empaques analizados son de carácter descriptivo informativo y promocional a la vez”. **Señor Comisionado sabía usted que el informe de la (sic) CORDICOM cuenta con bibliografía DEROGADA por la propia SCPM, circunstancia que no inmuto (sic) en lo absoluto a la intendencia. Menos que hablar de los plagios contenidos en tales informes.**

1.38 De igual manera expongo y demando la nulidad del presente expediente, para ello presento otra violación in procedendo, así: En providencia de 27 de agosto de 2020 la Intendencia señaló “(...) téngase en cuenta la información remitida por el Consejo de Regulación, Desarrollo y

Promoción de la información y Comunicación en el momento procesal oportuno. 6.2 De la revisión al informe N.o crdpic-cgd-dtec-2020-005-ASREY_LACTEOS, a esta autoridad le han surgido ciertas dudas respecto al análisis realizado y vuelve a solicitar la colaboración del Consejo (...) El 17 de agosto de 2020 se notificó a REYLACTEOS la suspensión de cómputos de los plazos y términos de los procedimientos administrativos sancionadores que son sustanciados en la Intendencia. Suspensión que se levanta y notifica mediante la misma providencia del 27 de agosto de 2020, donde la Intendencia cuestiona el fondo de la prueba documental. Al respecto solicitamos a su despacho cordialmente, requiera a la intendencia exponga claramente:

1.38.1 En qué fecha se sustancio (sic) y evaluó la prueba documental “ANALISIS SEMIOTICO DE EMPQUES REY LACTEOS”, considerando que a) estaban suspendidos los plazos y términos para la intendencia y para REYLACTEOS al momento de la recepción. Acaso la Intendencia ¿admitió un elemento de convicción durante la suspensión de términos y plazos?

1.38.2 En que (sic) término o plazo se evaluó el mencionado informe, que hayan permitido formular las aclaraciones solicitadas el primer día hábil sobre un documento desconocido para REYLACTEOS.

1.38.3 No menos importante es señalar que **el mencionado documento, nunca fue corrido traslado de oficio**, pues el operador tuvo que solicitar acceder al mismo, una vez fue notificada su existencia, limitando la posibilidad de observar, formular o remitir las respectivas objeciones o contradicciones al informe pericial solicitado por la Intendencia.

II. DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

(...)

De igual manera, al referirse a este derecho constitucional dentro de nuestra legislación, se ha dicho que,

“La “garantía” de la tutela judicial efectiva parte, en primer lugar, de esa obligación de responder a las pretensiones de los justiciables en forma sustentada

(....)

Por ello, para que se vulnere el derecho a la tutela judicial efectiva, **la resolución deberá adolecer de contradicciones internas, arbitrariedades o errores lógicos que las conviertan en manifiestamente irrazonables**” (subrayado es nuestro).

En este mismo sentido, al referirse al derecho constitucional consagrado en el Artículo 75 de la Constitución de la República, la Corte Constitucional ha establecido que “A la hora de definir o interpretar el alcance de la tutela jurisdiccional efectiva, se podría indicar en términos generales que este

constituye el derecho que tiene toda persona de acudir a los órganos jurisdiccionales, para que a través de los debidos cauces procesales y con unas garantías mínimas, **se obtenga una decisión fundada en derecho, sobre las pretensiones propuestas**” (subrayado es nuestro).

(...)

De lo expuesto se colige que el derecho a la tutela judicial efectiva es un derecho que abarca una serie de elementos constitutivos, que no se encuentra satisfecho exclusivamente con el mero hecho de un acceso a la justicia. Este acceso a la justicia –para que se constituya en presupuesto de la tutela judicial efectiva- debe ir acompañado de una resolución que cumpla con los requisitos constitucionales y legales, que garantice al particular que sus pretensiones serán resueltas en función de **criterios jurídicos razonables**.

(...)

III. DE LA TUTELA ADMINISTRATIVA EFECTIVA

El procedimiento administrativo institucionalizado en la LORCPM y su reglamento de aplicación, desarrolla un proceso in extremis extenso, complejo y completo, con fases de investigación preliminar y formal para la construcción de indicios, evidencias y elementos de convicción, para formular cargos, así como etapa de pruebas que culminan por parte del órgano de instrucción con informes finales, que posteriormente son evaluados por el órgano de resolución de primera instancia, cuerpo colegiado éste, que cuenta con nuevas etapas procedimentales de prueba y evaluación de toda la etapa administrativa previa.

(...)

No menos importante es señalar que el régimen legal de investigación y prueba contemplados en los artículos 48, 49 y 50 de la LORCPM, fijan el marco normativo probatorio, según los cuales la carga de la prueba es de la Institución pública, aspecto del cual somos conocedores, sin embargo, la Dirección e Intendencia olvidan durante las diferentes etapas procedimentales, las reglas establecidas por la Convención Interamericana de Derechos Humanos, el Código Orgánico Administrativo y la Constitución de la República, cuando señaló “(...) **no existen elementos suficientes para emitir el informe de resultados que sustente una eventual formulación de cargos o desvirtúe el cometimiento de las conductas investigadas** (...)”.

Señor Comisionado, los expedientes Exp. No. SCPM-IGT-INICPD-0015-2019 / Exp. No. SCPM-IIPD-2018-0011 contienen vicios de nulidad absoluta. Ambos procedimientos administrativos sancionatorios presentan

antijuridicidad estructural originaria, infracción estructural formal directa a la Constitución de la República, e infracción estructural material directa de la Constitución Convencionalizada.

(...)”

5.3. ALEGACIONES ADUCIDAS POR EL OPERADOR ECONÓMICO REYLACTEOS, POR MEDIO DE ESCRITO DE 31 DE MARZO DE 2021, A LAS 17H20, SIGNADO CON ID. 189892.

[231] El operador económico **REYLACTEOS**, dentro de los alegatos presentados mediante escrito de 31 de marzo de 2021, a las 17h20, signado con Id. 189892, señaló lo siguiente:

“(...)”

I. HECHOS RELEVANTES

A. De la apertura del presente caso y las actuaciones arbitrarias de la autoridad de investigación.

(...)”

1.5 No obstante, las páginas 95 y 96 del Informe de Resultados, respeto (sic) a la “PROPUESTA DE SANCIONES”, la Dirección Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales determina lo siguiente:

“(...) El artículo 78, numeral 2, literal c, establece como infracción grave a la LORCPM “El falseamiento del régimen de competencia mediante prácticas actos desleales en los términos establecidos en el artículo 27 de esta Ley”.

Las infracciones graves son sancionadas en la Ley con multa de hasta el 10% del volumen de negocios total de la empresa u operador económico infractor en el ejercicio inmediatamente anterior al de la imposición de la multa, conforme señala el artículo 79, literal b).

El artículo 80 de la LORCPM, establece los criterios que deberán tomarse para la determinación del importe de las sanciones.

A su vez, la Resolución N°. 12 de la Junta de Regulación de la LORCPM, de aplicación obligatoria establece: LA METODOLOGÍA PARA LA DETERMINACIÓN DEL IMPORTE DE MULTAS POR INFRACCIONES A LA LEY ORGÁNICA DE REGULACIÓN Y CONTROL DEL PODER DE MERCADO”, que



en su artículo 16, la determinación del importe base cuando es posible determinan el volumen total de negocios, esto es:

“.. (sic) Para el cálculo del importe base descrito en el artículo 7, cuando sea posible determinar el volumen total de negocios se aplicarán las siguientes fórmulas.

(...)

En tal sentido, esta Dirección propone la aplicación del artículo 16 la Resolución N°. 12 de la Junta de Regulación de la LORCPM, para la determinación del importe base para el cálculo del importante de la multa, en virtud, de para el este caso, si fue posible determinar el volumen total de negocios, el cual, consta en el título V “Determinación del Volumen de Negocio” del presente informe.”

1.6 Señor Comisionado, la Intendencia valida procesalmente al Informe de Resultados como “claro, completo y con abundante motivación” sin perjuicio que no cumple lo dispuesto en el artículo 67 del RLORCPM que establece:

“Artículo. 67.- Informe de resultados de la etapa de investigación.- Concluido el plazo de duración de la investigación, el órgano de investigación emitirá un informe sobre los resultados de la investigación realizada. En su informe propondrá, de ser el caso, las medidas correctivas y sanciones que a su criterio se deberían imponer.” (el subrayado es propio)

1.7 En este contexto señores Comisionados, vale destacar que la sola enunciación de la fórmula contenida en el artículo 16 de la Resolución N°. 12 de la Junta de Regulación de la LORCPM no constituye la determinación de la sanción al cual se refiere el artículo 16 del citado cuerpo legal. Ya que la DNICPD debió realizar el cálculo de la supuesta infracción en el Informe de Resultados de 14 de septiembre de 2020 y ponerlo en conocimiento de Reylacteos. Ahora bien, Si no se conoció la propuesta de la sanción en el Informe de Resultados, no se cumplió con la norma, vulnerando el derecho de Reylacteos de conocer de manera oportuna la cuantificación de la multa que se pretendía imponer; por lo tanto, no fue posible contradecir a la DNICPD y a la Intendencia, por lo tanto, Reylacteos no pudo conocer, contradecir y ejercer su defensa técnica de manera expresa sobre la determinación del valor de la multa.

1.8 Esto ha causado una vulneración a los derechos y garantías del debido proceso consagrados en el numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador y en especial los literales:

a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.”

c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.”

h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.”

1.9 La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre este derecho a la defensa al reconocer que, “En suma el pleno ejercicio del derecho a la defensa es vital durante la tramitación del procedimiento, porque de ello dependerá en última instancia el resultado del mismo. Así, constitucionalmente hablando, es obligación inherente a la función del juez, el asegurarse que se cumpla con notificar al acusado y al abogado defensor, con la suficiente antelación, y no excluirlo indebidamente del proceso, puesto que de otro modo no se garantiza el derecho de las personas a exponer sus posiciones a ser oídas por los tribunales, o a presentar sus argumentos o pruebas de defensa.” (el subrayado es propio)

II.

DEL CÁLCULO DEL VOLUMEN DE NEGOCIOS

(...)

Denoto a vuestro despacho que **el volumen de negocios calculado por la Intendencia es del año 2019, contraviniendo la normativa ecuatoriana en libre competencia como lo es la LORCPM, el RLORCPM y la Resolución 012 de 22 de noviembre de 2016.**

De conformidad con el literal a) del Artículo 80 de la LORCPM, se debe calcular la dimensión y características del mercado afectado por la infracción. Para determinar lo anterior se debe tomar en cuenta lo establecido en el artículo 6 de la LORCPM, que hace referencia al mercado relevante, es decir, al mercado afectado.

(...)

Tanto la Resolución 012, la LORCPM como el RLORCPM determinan expresamente que **el volumen de negocios constituye la cuantía resultante de la venta de productos o servicios, durante el último ejercicio fiscal**, es decir del año inmediatamente anterior al año en curso, para el efecto es el año 2020.

De esto se desprende irrefutablemente el hecho de que la Intendencia en su informe de resultado e informe final **DEBEN** tomar en consideración la

cuantía resultante de la venta de productos LENUTRIT (mercado relevante de bebidas lácteas con suero de leche) y VENTURA (mercado relevante de bebida de suero) en el año 2020 que, por conocimiento de la Intendencia y de éste operador fue CERO dólares de los estados unidos de Norteamérica (\$0,00 USD), por cuanto REYLACTEOS, si bien ha continuado con sus actividades comerciales, no ha realizado ventas adicionales del producto en el año 2020.

Así el volumen de negocios del merado o mercados afectados servirá de base para el cálculo del importe de la multa.

En este contexto, el artículo 97 del RLORCPM claramente establece que la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, con el fin de determinar el volumen de negocios de un operador económico, utilizará los mejores datos disponibles sobre dicho operador económico.

Los mejores datos disponibles sobre las ventas de los productos LENUTRIT (mercado relevante de bebidas lácteas con suero de leche) y VENTURA (mercado relevante de bebida de suero) para el periodo fiscal 2020 son los que que (sic) REYLACTEOS gentilmente puede facilitarle a la CRPI, que son los mismo que han sido declarados al Servicio de Rentas Internas SRI.

Una vez proporcionados los datos del volumen de negocios del año 2020, ustedes señores Comisionados se encuentran en la obligación de aplicar lo dispuesto por el Artículo 96 del RLORCPM, que menciona que, ustedes como órgano de Resolución de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, para establecer la base para el cálculo del importe de la multa, deben hacerlo en relación al volumen de negocios total en el ejercicio inmediatamente anterior al de la imposición de la multa, es decir que no puede ser otro año distinto al 2020.

(...)

En caso de no aplicar el volumen de negocios del año inmediatamente anterior, ustedes señores Comisionados estarían tomando las atribuciones de la Junta de Regulación porque estarían generando nuevos parámetros para la imposición de multas ocasionando un grave perjuicio a REYLACTEOS.

III. DE LA INCORRECTA APLICACIÓN DE LOS DATOS DE LA BASE PARA EL CÁLCULO DEL IMPORTE DE LA MULTA

(...)

En las conclusiones del Informe Final, la INICPD ha determinado sobre el mercado relevante lo siguiente:

“(…)

Con base en el análisis económico de la presente investigación, esta Intendencia determina que el Mercado Relevante de la presente investigación está compuesto por las bebidas lácteas con suero de leche y bebida de suero comercializadas a nivel nacional.

(…)”

El hecho de haber delimitado este mercado ha hecho que la Intendencia delimite elementos para el cálculo de la multa como:

- a. Volumen de negocios: \$ 15.389.362.07 (valor que se obtiene de las ventas de ambos productos)*
- b. Porcentaje de participación: 80%*
- c. IHH normalizado: 0,54*

Bajo los supuestos de la misma Intendencia, erróneamente ha delimitado un solo mercado relevante afectado cuando en realidad habría dos supuestos mercados afectados que serían:

- 1. El mercado relevante de bebidas lácteas con suero de leche y de bebida de suero, para el supuesto no consentido de dos conductas.*
- 2. El mercado relevante de Bebida lácteas con suero de leche, para un supuesto no consentido de una conducta. (violación de norma)*

En este caso la Intendencia no puede hacer el cálculo de la multa considerando las ventas del mercado relevante de bebidas lácteas con suero de leche y de bebida de suero, ya que estaría incrementando ventas a la fórmula en una conducta que expresamente (sic) señala no hubo afectación. Pretender ponderar los resultados mas (sic) altos para el importe de la multa es ilegal y antitécnico.

En apego al Artículo 96 del RLORCPM se debe tomar en cuenta elementos en el mercado afectado y si el mercado afectado en el supuesto acto desleal de violación de norma no ha sido el mercado relevante de bebida de suero no pueden calcular el importe a sancionar a REYLACTEOS sobre un volumen de negocios de \$ 15.389.362.07, con una participación del 80% y un IHH normalizado de 0,54, ya que están ilegal y dolosamente aplicando un régimen arbitrario de sanción.

Si tomamos en cuenta los criterios para el importe de la multa determinados en el artículo 96 de la RLORCPM, tomando en consideración la

determinación de los dos mercados relevantes, este valor se ha visto incrementado en el Informe Final; ya que la Intendencia no ha determinado la cuota del mercado eximiendo a VENTURA del cometimiento de la infracción tipificada en el artículo 27 numeral 9 de la LORCPM ya que del mismo Informe Final se colige que sobre esta conducta en particular, no se encontraron presupuestos fácticos que configuren el cometimiento de dicha infracción.

IV. DE LA TUTELA ADMINISTRATIVA EFECTIVA

El Profesor Pablo Perrino señala que la Tutela Administrativa Efectiva **“pone en cabeza de las autoridades estatales el deber de organizar un andamiaje jurídico institucional que posibilite a toda persona en forma efectiva la salvaguarda de sus derechos en la esfera administrativa”** (énfasis añadido). Esto, no sólo impone un deber de respeto a los derechos humanos; sino que coloca a la Administración en posición de garante primario de la dignidad de las personas y de los derechos que le son inherentes.

(...)

Recordamos igualmente que la actividad de investigación, formulación de cargos toda ella fuente de la formación del acto administrativo, debe estar gobernada por dos principios fundamentales en el procedimiento, como son **la verdad jurídica material y de la oficialidad**. Principios jurisdiccionales, que constantemente son puestos a prueba por la abundante discrecionalidad y arbitrariedad propia de un proceso iniciado, gobernado y resuelto por la verdad de una autoridad de instrucción, quien de manera enfática jamás evidencia ningún desacierto de los mencionados en este acápite.

Señor Comisionado, los expedientes Exp. No. SCPM-IGT-INICPD-0015-2019 / Exp. No. SCPM-IIPD-2018-0011 contienen vicios de nulidad absoluta. Ambos procedimientos administrativos sancionatorios presentan antijuridicidad estructural originaria, infracción estructural formal directa a la Constitución de la República, e infracción estructural material directa de la Constitución Convencionalizada.”

6. DE LAS PRUEBAS QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE No. SCPM-IGT- INICPD-015-2019

- i. El oficio No. MAG-SG-2018-0025-OF y anexos, presentados por el Ministerio de Agricultura y Ganadería el 20 de febrero de 2018 a las 11h10, signados con Id. 80740.
- ii. El informe de barrido elaborado por la DNICPD el 04 de abril de 2018, signado con número de Id. 126556.

- iii. El informe de inspección No. SCPM-IIPD-02-2018, elaborado por la DNICPD el 30 de mayo de 2018, signado con número de Id. 99136.
- iv. El informe de inspección No. SCPM-IIPD-03-2018, elaborado por la DNICPD el 12 de junio de 2018, signado con número de Id. 99169.
- v. El oficio No. ARCSA-ARCSA-CGTC-2018-0458-O y anexo, presentados por la ARCSA el 28 de septiembre de 2018 a las 16h23, signado con número de Id. 114249.
- vi. El informe de Investigación Preliminar No. SCPM-INICPD-DNIPD-02-2018-I, elaborado por la DNICPD el 20 de diciembre de 2018, signado con número de Id. 125544.
- vii. El escrito y anexo presentados por el operador económico **REYLACTEOS**, el 07 de enero de 2019 a las 09h46, signados con Id. 121879.
- viii. El escrito presentado por el operador económico **REYBANPAC**, el 23 de enero de 2019 a las 16h33, signado con Id. 123450.
- ix. La reunión de trabajo celebrada el 17 de abril de 2019 a las 09h30, entre la INICPD y el operador económico **REYLACTEOS**, dentro del expediente No. SCPM-IIPD-0011-2018.
- x. La Resolución expedida por la INICPD el 30 de abril de 2019 a las 16h50, dentro del expediente No. SCPM-IIPD-0011-2018, signada con Id. 132212.
- xi. Providencia expedida por la INICPD el 05 de junio de 2019 a las 15h00, dentro del expediente No. SCPM-IIPD-0011-2018, signada con Id. 134265.
- xii. El oficio No. ARCSA-ARCSA-DAJ-2019-0109-O y anexo, presentados por la ARCSA el 25 de julio de 2019 a las 14h04, signados con número de Id. 138798.
- xiii. El escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS**, el 17 de julio de 2019 a las 14h12, signado con Id. 137741.
- xiv. El escrito y anexos presentados por el operador económico **REYLACTEOS**, el 24 de julio de 2019 a las 16h41, signados con Id. 138698.
- xv. El escrito y anexos presentados por el operador económico **REYLACTEOS**, el 31 de agosto de 2020 a las 12h40, signados con Id. 168750.
- xvi. El escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS**, el 03 de octubre de 2019 a las 14h05, signado con Id. 146733.

- xvii. El escrito y anexos presentados por el operador económico **REYLACTEOS**, el 22 de octubre de 2019 a las 15h45, signados con Id. 147971.
- xviii. El oficio No. ARCSA-ARCSA-DAJ-2019-0256-O y anexos, presentados por la ARCSA el 29 de octubre de 2019 a las 15h36, signados con Id. 148435.
- xix. La Resolución expedida por la INICPD el 31 de octubre de 2019 a las 11h00, signada con Id. 148845.
- xx. El escrito y anexos presentados por el operador económico **REYLACTEOS**, el 24 de enero de 2020 a las 15h46, signados con Id. 155333.
- xxi. El acta de la reunión de trabajo celebrada el 28 de enero de 2020 a las 15h00, entre la INICPD y el operador económico **REYLACTEOS**, dentro del expediente No. SCPM-IGT-INICPD-015-2019, signada con número de Id. 158371.
- xxii. El escrito y anexo presentados por el operador económico **REYLACTEOS**, el 17 de febrero de 2020 a las 16h32, signados con Id. 157237.
- xxiii. El escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS**, el 18 de febrero de 2020 a las 10h05, signado con Id. 157289.
- xxiv. El escrito y anexos presentados por el operador económico **REYLACTEOS**, el 21 de febrero de 2020 a las 16h30, signados con Id. 157706.
- xxv. El escrito y anexos presentados por el operador económico PASTEURIZADORA EL RANCHITO CÍA. LTDA., el 09 de marzo de 2020 a las 15h30, signados con Id. 158997.
- xxvi. Las copias certificadas de los documentos constantes dentro del expediente No. SCPM-IIPD-011-2018, agregados en el numeral CUARTO de la providencia expedida por la INICPD el 20 de julio de 2020, dentro del expediente No. SCPM-IGT-INICPD-015-2019.
- xxvii. El escrito y anexos presentados por el operador económico **REYLACTEOS**, el 28 de julio de 2020 a las 15h33, signados con Id. 165765.
- xxviii. El oficio Nro. CDRPIC-DTEC-2020-0005-O y anexo, presentados por el Consejo de Regulación Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación, el 19 de agosto de 2020, signados con número de Id. 167711.
- xxix. El escrito y anexos presentados por el operador económico **REYLACTEOS**, el 31 de agosto de 2020 a las 12h40, signados con Id. 168750.

- xxx. El oficio Nro. CDRPIC-DTEC-2020-0012-O y anexo, presentados por el Consejo de Regulación Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación, el 04 de septiembre de 2020, signado con número de Id. 169423.
- xxxi. Las copias certificadas remitidas por la Secretaría General de la SCPM, signadas con Id. 170064, alusivas al oficio No. 917012020OSTN001537 y anexo elaborados por el Servicio de Rentas Internas, presentados el 03 de septiembre de 2020 a las 12h27, signados con Id. 169237.
- xxxii. El Informe de Resultados de la Investigación No. SCPM-INICPD-DNICPD-035-2020, elaborado por la DNICPD el 14 de septiembre de 2020, con número de Id. 171618.
- xxxiii. La formulación de cargos elaborada por la INICPD el 14 de septiembre de 2020, dentro del expediente No. SCPM-IGT-INICPD-015-2019, signado con número de Id. 171619.
- xxxiv. El escrito de excepciones presentado por el operador económico **REYLACTEOS**, el 06 de octubre de 2020 a las 17h44, signado con el Id. 172584.

7. DE LA VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS

- [232] La CRPI para valorar la prueba tendrá en cuenta lo determinado en el numeral 5 del artículo 3 del IGPA de la SCPM, en concordancia con el numeral 4 del artículo 76 de la Constitución de la República, que establecen que solamente la prueba pedida, ordenada y practicada conforme a los principios del debido proceso tendrá eficacia probatoria, caso contrario, no tendrán valor probatorio alguno.
- [233] Por otro lado, se observará que todas las pruebas aportadas por los interesados consten en originales, fiel copias del original, copias certificadas, o en caso de documentos digitales y otras diligencias, serán incorporados con las formalidades que establece la ley.
- [234] De la revisión del acervo documental del expediente No. SCPM-IGT-INICPD-0015-2019, se destaca que la INICPD a través de providencia expedida el 07 de octubre de 2020, dispone abrir el término probatorio por 60 días.
- [235] De manera análoga se destaca que por medio de providencia expedida el 23 de febrero de 2021, la INICPD concluyó la fase de prueba iniciada *ut supra*.
- [236] La prueba considerada será aquella que lleve a la CRPI al convencimiento de los hechos y circunstancias que se han planteado en la etapa de Investigación sobre las conductas imputadas, enfatizando, que esta administración se enfocará en valorar la prueba con la finalidad de verificar que las conductas objeto de investigación sean sancionables, así como en la determinación de circunstancias agravantes y atenuantes para establecer las sanciones y multas a las que hubieren lugar dentro del presente proceso.

[237] La prueba valorada es la siguiente:

7.1. Oficio No. MAG-SG-2018-0025-OF y anexos, presentados por el Ministerio de Agricultura y Ganadería el 20 de febrero de 2018 a las 11h10, signados con Id. 80740.

[238] El Ministerio de Agricultura y Ganadería, por medio del oficio No. MAG-SG-2018-0025-OF, pone en conocimiento de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado (en adelante “SCPM”), lo siguiente:

Con el presente comunico a Usted que la Subsecretaría de Ganadería ha recibido dos quejas particulares donde se solicita revisar posibles prácticas desleales desde operadores económicos hacia el consumidor en lo relacionado a productos lácteos. Se adjuntan documentos que incluyen queja formal e informe realizado por esta Cartera de Estado sobre etiquetado de bebidas lácteas y bebidas de yogurt.

En virtud de lo expuesto la Subsecretaría de Ganadería denuncia este hecho ante Usted como entidad competente y se solicita realizar las acciones que se consideren pertinentes e incluso expedir medidas preventivas y/o de sanción según el caso lo amerite, todo con el objetivo de proteger al consumidor

[239] Como anexo al oficio No. MAG-SG-2018-0025-OF, se encuentra, entre otros documentos, el “*INFORME DE ETIQUETADO DE BEBIDAS LÁCTEAS Y BEBIDAS DE YOGURT*”, dentro del cual la citada cartera de estado reconoce a 18 empresas que se dedican a la producción de bebidas lácteas:

RAZÓN SOCIAL DEL SOLICITANTE	EMPRESA
ABELLITO S.A.	ABELLITO S.A.
ALPINA PRODUCTOS ALIMENTICIOS ALPIECUADOR S.A.	ALPINA PRODUCTOS ALIMENTICIOS ALPIECUADOR S.A.
BARRENO BENAVIDES SAUL ENRIQUE	CAMPO FINO
INDUSTRIAS DE ALIMENTOS CORDOVEZ QUECOR CIA.LTDA.	INDUSTRIAS DE ALIMENTOS CORDOVEZ QUECOR CIA.LTDA.
TORO VASCO GREGORIO PATRICIO	INLADEC
BENITES CATOTA FAUSTO RUBEN	LACTEOS BENITES
CAMPAÑA COBA MONICA PATRICIA	LACTEOS DE MARCO'S
TOAPANTA JAMI ALFREDO ANIBAL	LACTEOS PURELAC
SANTILLAN SANTILLAN PEDRO RODOLFO	LACTEOS SANTILLAN
LECHERA ANDINA S.A. LEANSA	LECHERA ANDINA S.A. LEANSA
MUÑOZ CORREA CLIMACO UFREDO	MUÑOZ CORREA CLIMACO UFREDO
PASTEURIZADORA EL RANCHITO CIA. LTDA	PASTEURIZADORA EL RANCHITO CIA. LTDA
SUAREZ ANA YOLANDA	PROCESADORA DE ALIMENTOS ECUALAC
VIGME CUSHPA LUIS ALBERTO	PROCESADORA DE ALIMENTOS VIGLAC
COBO CRUZ NEPTALI EDUARDO	PRODALECC
VIGME CUSHPA LUIS ALBERTO	VIGME CUSHPA LUIS ALBERTO/ PROCESADORA DE ALIMENTOS VIGLAC
SUAREZ ANA YOLANDA	ECUALAC
REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICO C.A.	REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICO C.A.

[240] De la revisión del acervo documental obrante en el expediente No. SCPM-IIPD-0011-2018, se destaca que por medio de la providencia expedida el 21 de diciembre de 2018, la INICPD

acogió el informe de investigación preliminar N.º SCPM-INICPD-DNIPD-02-2018-I, en el cual de manera expresa se identifica como el mismo operador económico a **REYBANPAC** y **REYLACTEOS**, tal como se observa a continuación:

"(...) SEGUNDO.- 2.1. Se dispone que el operador económico REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICO C.A, actualmente REYLACTEOS S.A, remita en el término de quince días la información técnica o informes técnicos emitidos por el laboratorio debidamente acreditados actualizado al 2018, acerca de la veracidad y exactitud de la información que anuncia en las etiquetas de los siguientes productos: a) Reynaldo saborizada, bebida láctea, sabor frutilla, Larga Vida, cont. Neto 200ml, (empaque pequeño de cartón); b) Reynaldo saborizada, bebida láctea, sabor frutilla, Larga Vida, cont. Neto 200ml, (empaque pequeño de cartón); c) Reynaldo saborizada, bebida láctea, sabor frutilla, Larga Vida, cont. Neto 200ml, (empaque pequeño de cartón); d) Reynaldo saborizada, bebida láctea, sabor frutilla, Larga Vida, cont. Neto 200ml, (empaque pequeño de cartón); e) Reynaldo saborizada, bebida láctea, sabor a chocolate, Larga Vida, cont. Neto 200ml, (empaque pequeño de cartón); f) Reynaldo saborizada, bebida láctea, sabor a chocolate, Larga Vida, cont. Neto 200ml, (empaque pequeño de cartón); g) Reynaldo saborizada, bebida láctea, sabor a chocolate, Larga Vida, cont. Neto 200ml, (empaque pequeño de cartón); h) Bebida láctea sabor a chocolate, larga vida 73% leche - 21% suero Lenutrit, choco chop, contenido neto 900 ml, (1 funda); i) Lenutrit Bebida láctea UHT Larga Vida, contenido neto 900 ml (1 funda); j) 10% GRATIS, bebida láctea, sabor a frutilla larga vida 77% leche -19% suero Lenutrit, contenido neto 990 ml; k) + 10% gratis Lenutrit, Avena con vitamina A y D, sabor a maracujá y naranjilla, bebida de avena UHT, contenido 990ml. (...)"

[241] De la revisión de la escritura pública de Constitución de las Compañías¹ **REYLACTEOS S.A.**, y **EXPOPLAST S.A.**, se observa lo siguiente:

... del capital autorizado y reformar su estatuto social.- - - - -

TERCERA: ACTOS SOCIETARIOS.- Con los antecedentes expuestos, el abogado LEONARDO RENE VITERI ANDRADE, por los derechos que representa de REYBANPAC, en calidad de Vicepresidente Ejecutivo, declara: - - - - -

i) Escindida la compañía REYBANPAC dividiendo su patrimonio entre ésta y las compañías que se crean producto de la escisión, denominadas **REYLACTEOS S.A.** y **EXPOPLAST S.A.**, quedando afectadas o disminuidas las cuentas patrimoniales de REYBANPAC en los términos constantes de los estados financieros que se acompañan y forman parte integral de esta escritura; - - - - -

[242] La Doctrina² reconoce diferentes clases de escisión:

"(...)

1. Escisión total y parcial (artículo 252)

- La **escisión total** es aquel proceso en el que la sociedad que se escinde se extingue y da lugar al nacimiento de dos o más sociedades.

¹Superintendencia de Compañías Valores y Seguros, (en adelante SCVS) https://appscvsmovil.supercias.gob.ec/portaldeinformacion/consulta_cia_menu.zul?expediente=106517&tipo=1

² Nieto, A. "Administración de Empresas Volumen I". España: Editorial MAD, 2004.

- La **escisión parcial** supone que la sociedad se mantiene con menos patrimonio y con menos socios y también da lugar a otras sociedades.

(...)”

[243] De la revisión del portal de información de la Superintendencia de Compañías Valores y Seguros, se evidencia que tanto el operador económico **REYBANPAC REY DEL BANANO DEL PACIFICO C.A.**, como el operador económico **REY LACTEOS C.L.**, se encuentran activos y constituyen compañías distintas, como se detalla a continuación:



REPÚBLICA DEL ECUADOR
SUPERINTENDENCIA DE COMPAÑÍAS, VALORES Y SEGUROS

CERTIFICADO DE CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES Y EXISTENCIA LEGAL

DENOMINACIÓN DE LA COMPAÑÍA:	REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICO C.L.		
SECTOR:	☒ SOCIETARIO ☒ MERCADO DE VALORES ☐ SEGUROS		
TIPO DE ENTE:	EMISOR DE VALORES		
NÚMERO DE EXPEDIENTE:	9134	DOMICILIO:	GUAYAQUIL
NÚMERO DE INSCRIPCIÓN:	2020.G.01.002943	FECHA DE INSCRIPCIÓN:	09/07/2020
RUC:	0990326606001		
REPRESENTANTE(S) LEGAL(ES):	CARRILLO MONTERO HUGO MARTIN, GIACOMETTO RODRIGUEZ LUIS CARLOS, GONZALEZ PEÑAHERRERA ROMULO, PATRICIO, VITERI ANDRADE LEONARDO RENE, VITERI ANDRADE LEONARDO RENE, HIDALGO SOLIS HAROLD DANIEL		
CAPITAL SOCIAL:	\$ 59.554.000.000	SITUACIÓN ACTUAL:	ACTIVA
LA COMPAÑÍA TIENE ACTUAL EXISTENCIA JURÍDICA Y SU PLAZO SOCIAL CONCLUYE EL:	27-09-2027		
DISPOSICIÓN JUDICIAL QUE AFECTA A LA COMPAÑÍA:	NINGUNA		
CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES:	☒ SI ☐ HA CUMPLIDO		

Siendo responsabilidad del Representante Legal la veracidad de la información remitida a esta Institución, la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros certifica que, a la fecha de emisión del presente certificado, esta compañía ha cumplido con sus obligaciones.

Fuente: Portal de información SCVS.



REPÚBLICA DEL ECUADOR
SUPERINTENDENCIA DE COMPAÑÍAS, VALORES Y SEGUROS

CERTIFICADO DE CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES Y EXISTENCIA LEGAL

DENOMINACIÓN DE LA COMPAÑÍA:	REYLACTEOS C.L.		
SECTOR:	☒ SOCIETARIO ☒ MERCADO DE VALORES ☐ SEGUROS		
TIPO DE ENTE:	EMISOR DE VALORES		
NÚMERO DE EXPEDIENTE:	715220	DOMICILIO:	GUAYAQUIL
NÚMERO DE INSCRIPCIÓN:	2019.G.01.002548	FECHA DE INSCRIPCIÓN:	10/04/2019
RUC:	0993062588001		
REPRESENTANTE(S) LEGAL(ES):	VITERI ANDRADE LEONARDO RENE, DUEÑAS PETIT RODRIGO,		
CAPITAL SOCIAL:	\$ 30.000.000.000	SITUACIÓN ACTUAL:	ACTIVA
LA COMPAÑÍA TIENE ACTUAL EXISTENCIA JURÍDICA Y SU PLAZO SOCIAL CONCLUYE EL:	22-11-2117		
DISPOSICIÓN JUDICIAL QUE AFECTA A LA COMPAÑÍA:	NINGUNA		
CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES:	☒ SI ☐ HA CUMPLIDO		

Siendo responsabilidad del Representante Legal la veracidad de la información remitida a esta Institución, la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros certifica que, a la fecha de emisión del presente certificado, esta compañía ha cumplido con sus obligaciones.

Fuente: Portal de información SCVS.

- [244] Acorde, a lo expuesto en párrafos anteriores se evidencia que el operador económico **REYBANPAC REY DEL BANANO DEL PACIFICO C.A.**, incurre un acto societario de escisión parcial, siendo erróneo tomar en cuenta a los dos operadores económicos como uno solo.
- [245] Dentro del Informe de Actuaciones Probatorias No. SCPM-IGT-INICPD-2021-033-I, la INICPD no ha logrado sustentar legalmente los fundamentos sobre los cuales ampara su afirmación, alusiva a considerar como un solo operador económico a las Compañías **REYBANPAC REY DEL BANANO DEL PACIFICO C.A.**, y **REYLACTEOS C.L.**
- [246] El oficio No. MAG-SG-2018-0025-OF y anexos, presentados por el Ministerio de Agricultura y Ganadería el 20 de febrero de 2018 a las 11h10, signados con Id. 80740, hacen referencia al operador económico **REYBANPAC**, dejando por fuera del análisis a **REYLACTEOS**, quien es el único operador económico involucrado en el presente proceso.
- [247] Sin embargo de lo expuesto, en la etapa de investigación la INICPD notifica el inicio al operador económico **REYLACTEOS**, sujeto procesal con el que se cuenta desde esta etapa, otorgándole la debida y oportuna posibilidad de actuar, alegar, actuar prueba y presentar todo lo que en derecho le correspondía frente a la investigación iniciada. Por esto, la CRPI concluye que no hay violación de procedimiento.
- [248] El numeral 1 del artículo 21 del IGPA de la SCPM, claramente señala:

“Art. 21.- PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR INICIADO DE OFICIO O A SOLICITUD DE OTRO ÓRGANO DE LA ADMINISTRACIÓN.- Cuando la Superintendencia de Control del Poder de Mercado tenga conocimiento de forma directa o indirecta del cometimiento de presuntas conductas anticompetitivas, observará el siguiente procedimiento interno:

1.- Del conocimiento de los hechos.- El conocimiento de los hechos puede ser:

(...)

- **Peticiones de otros órganos de la administración pública.** - Las peticiones derivadas de otros órganos de la administración pública a la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, respecto del presunto cometimiento de una infracción a la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado serán remitidas a la Intendencia General Técnica, quien a su vez lo remitirá al órgano investigativo competente, a fin de que verifique si la petición cumple con los siguientes elementos:



- a. Exposición detallada de los hechos y su relación con una o varias conductas tipificadas en la Ley;*
- b. Identificación individualizada del o los presuntos responsables, y su relación con la conducta anticompetitiva;*
- c. Información adicional que tenga a su alcance referente a las características de los bienes o servicios objeto de la conducta así como de los bienes o servicios afectados;*
- d. Indicios relacionados con el cometimiento de la conducta; y,*
- e. La solicitud de inicio de un procedimiento en contra del presunto o presuntos responsables.*

(...)

En caso de que la petición no cuente con dichos elementos, el órgano de investigación requerirá por escrito al órgano de la administración pública solicitante, que complete y aclare su petición en el término dispuesto por el órgano de investigación. Si el peticionario no cumple con lo requerido en el término dispuesto, el órgano de investigación archivará la petición, dejando constancia expresa de dicho incumplimiento en su informe, lo cual no limita a la Superintendencia realizar un informe de procedencia, prioridad y urgencia de oficio.

Si el órgano de investigación verifica que la petición cumple con los elementos referidos anteriormente, realizará el análisis de procedencia, prioridad y urgencia del inicio de la investigación preliminar en el término de treinta (30) días, el cual será puesto en conocimiento de la Intendencia General Técnica.”

[249] En este sentido, el Ministerio de Agricultura y Ganadería ha debido presentar su petición acorde a lo establecido en el artículo *ut supra*, contrario a lo que se puede entrever en el “*INFORME DE ETIQUETADO DE BEBIDAS LÁCTEAS Y BEBIDAS DE YOGURT*”, anexo al oficio No. MAG-SG-2018-0025-OF.

[250] Sin embargo de que de igual manera, la INICPD tenía la obligación de verificar que la petición efectuada por parte de la aludida cartera de estado cuente con los citados elementos, la misma norma le permite a este órgano de investigación el inicio de esta etapa mediante un informe de procedencia, prioridad y urgencia acorde a lo establecido en el inciso final del numeral 1 del artículo 21 del IGPA de la SCPM.

[251] Por lo expuesto, el oficio No. MAG-SG-2018-0025-OF y anexos proporcionados por el Ministerio de Agricultura y Ganadería, no cumplen con los principios de conducencia, pertinencia y utilidad de la prueba, en cuanto, como se sostuvo en párrafos anteriores, no se identifica al operador económico directamente involucrado en el presente expediente,

además de no recoger el contenido de la denuncia establecido en el artículo citado a lo largo del presente acápite.

7.2. Informe de barrido elaborado por la DNICPD el 04 de abril de 2018, signado con número de Id. 126556.

[252] El informe de barrido elaborado por la DNICPD el 04 de abril de 2018, se enfoca en analizar las conductas desleales encuadradas en la LORCPM, que han sido objeto de investigación por parte de la INICPD, tales como los actos de engaño, violación de normas, y el aprovechamiento del desconocimiento del consumidor:

3. Las posibles infracciones se encuadran en el incumplimiento del artículo 27, numerales 1, 2, 9 y 10 literal “a”, al respecto expreso lo siguiente:

“...1.- Actos de confusión.- 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...”

“2.- Actos de engaño.- 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.”

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

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

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

- a) *El aprovechamiento de la debilidad o del desconocimiento del consumidor.*

[253] Por otro lado, el informe de barrido elaborado por la DNICPD el 04 de abril de 2018, concluye y recomienda lo siguiente:

4. Conclusión y recomendación.-

La Dirección Nacional de Investigación de Prácticas Desleales con la finalidad de investigar las posibles prácticas desleal que podría estarse dando por los operadores económicos de la cadena de venta de la leche, bebidas lácteas, bebidas de yogurt y yogurt, en el cometimiento de las posibles prácticas desleales estipuladas en el Art. 27 numerales 1, 2, 9 y 10 literal “a” de la LORCPM, sin perjuicio que durante el tiempo que dure la investigación se pueda dilucidar la existencia de otras posibles prácticas desleales y la identificación de los operadores económicos que presuntamente estarían inmersos en el cometimiento de las prácticas desleales mencionadas, por medio de las cuales podrían distorsionar el mercado, generar afectación al interés general y a los posibles consumidores, la Dirección dentro del marco normativo y las competencias de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, recomienda a la Intendencia abrir el expediente para realizar una investigación preliminar con la finalidad de identificar si existen prácticas desleales y los operadores económicos posiblemente responsables.

[254] Acorde a lo expuesto el citado informe de barrido justifica con suficiencia la necesidad de la administración de iniciar una investigación en el mercado relevante objeto de análisis, en aras de velar por la sana competencia, precautelar el comercio justo, los derechos de los consumidores, y el cumplimiento de la normativa aplicable.

[255] La CRPI considera conducente el informe de barrido elaborado por la DNICPD el 04 de abril de 2018, al referirse a conductas controvertidas a lo largo del presente procedimiento, siendo el punto de partida para que la administración pueda analizar el supuesto cometimiento de prácticas desleales atribuibles al operador económico **REYLACTEOS**.

- [256] La CRPI considera pertinente el informe de barrido elaborado por la DNICPD el 04 de abril de 2018, porque expone con bastedad los indicios que justifican el inicio de la investigación por la presunción de cometimiento de varias prácticas desleales por parte del administrado, guardando estricta relación con los hechos materia de análisis.
- [257] La CRPI considera útil el informe de barrido elaborado por la DNICPD el 04 de abril de 2018, porque trata en contexto las aristas que revisten los elementos que conforman cada una de las conductas desleales materia de controversia.

7.3. Informe de inspección No. SCPM-IIPD-02-2018, elaborado por la DNICPD el 30 de mayo de 2018, signado con número de Id. 99136.

- [258] El informe de inspección No. SCPM-IIPD-02-2018, versa sobre la diligencia de inspección que se hizo en varios puntos de la providencia de Pichincha a los supermercados TIA y SANTA MARIA, con el objetivo de recabar: a) muestras de los empaques de todas las bebidas lácteas que se comercializan en los referidos supermercados, b) obtener fotografías de las perchas en las que se ofertan las bebidas lácteas, conjuntamente con su respectivo rotulado de ser el caso.
- [259] De la inspección realizada por los funcionarios de la INICPD en los aludidos supermercados, se logró obtener el empaque del producto **LENUTRIT** producido por el operador económico **REYLACTEOS**, mismo que fue sujeto a investigación por la citada autoridad, y es materia de análisis dentro del presente expediente.



- [260] Además, dentro del referido informe se destaca que la finalidad de las inspecciones efectuadas por la INICPD, fueron las siguientes:

1. Identificar las marcas de bebidas lácteas y derivados de lácteos comercializados en los principales supermercados del Sur de Quito y Sangolquí.
2. Obtención de las etiquetas de leche con el fin de especificar si en la parte donde se describe ingredientes consta suero de leche; y,
3. Obtención de los empaques de las bebidas lácteas y derivados con el fin de verificar que las etiquetas con las que se comercializan el producto bebidas lácteas a base de suero cumplan con las especificaciones de la normativa INEN.

- [261] En relación con lo expuesto, la CRPI encuentra que el informe de inspección No. SCPM-IIPD-02-2018, es conducente, pertinente y útil, por tratarse en *stricto sensu* del mercado relevante materia de análisis.
- [262] Además, el informe de inspección No. SCPM-IIPD-02-2018 logra comprobar ante esta administración que del producto **LENUTRIT** producido por el operador económico **REYLACTEOS**, se comercializa en varios supermercados de la provincia de Pichincha, proporcionando información relevante para el mejor resolver del presente caso.
- [263] También, el informe de inspección No. SCPM-IIPD-02-2018 se encarga del análisis de los elementos que conforman el empaque del citado producto y su relación con lo establecido en la NORMA TÉCNICA ECUATORIANA INEN, aplicable para las bebidas lácteas, hecho que es sujeto de análisis dentro de la presente Resolución.

7.4. Informe de inspección No. SCPM-IIPD-03-2018, elaborado por la DNICPD el 12 de junio de 2018, signado con número de Id. 99169.

- [264] Por medio de providencia expedida el 17 de mayo de 2018 a las 11h00, dentro del expediente No. SCPM-IIPD-011-2018, la INICPD dispuso se realicen inspecciones los días 4,5,6 y 11 de junio de 2018 a varios operadores económicos entre los que se encuentran:

I.- ANTECEDENTES:

Mediante Providencia del Abg. Marlon Vinuesa Armijos en su calidad de Intendente de Investigación de Prácticas Desleales, de 17 de mayo de 2018 de 11:00 dispuso se realicen inspecciones los días 4, 5, 6 y 11 de junio del 2018 a los siguientes operadores económicos: ABELLITO S.A., situado Latacunga, K80 Panamericana sur entrada paradero la Avelina.; ALPINA PRODUCTOS ALIMENTICIOS ALPIECUADOR S.A., situado en Machachi- Km44 Panamericana Sur; INDUSTRIAS DE ALIMENTOS CORDOVEZ QUECOR CIA LTDA, Machachi, Vía Aloag- Santo Domingo Km 3 ½, Sector La Concepción, a 300 mt de grúas Pilicita.; LACTEOS DE MARCOS, . Pillaro Km 1, Vía a la Primavera; Teléfono: Planta: 032874191, LECHERA ANDINA SA LEANSA, situada en la ciudad Sangolquí, cantón Rumiñahui, calle Leopoldo Mercado, Número S/N, Sector Santa Clara, intersección Zaruma, Km17, referencia a dos cuadras de la fábrica de Municiones. Teléfono: 2330 858.; PASTEURIZADORA EL RANCHITO CIA LTDA, Cotopaxi, Cantón Salcedo, Parroquia San Miguel, Barrio Rumipamba de la Universidad, Panamericana Norte Km 2 ½ vía Salcedo Latacunga, teléfonos 0998545125; 2728001; PROCESADORA DE ALIMENTOS ECUALAC, situada en Dirección: Machachi, Panamericana Sur Km 20, Barrio el Tambo N2. Teléfono (02) 2314 877. PRODALECC Latacunga Parroquia Joseguango Bajo; REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICO C.A., situado Sangolquí ubicado en la Avenida General Enríquez y Darío Figuerola.

- [265] De la inspección descrita dentro del informe de inspección No. SCPM-IIPD-03-2018, se destaca lo siguiente:

✓ **REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICO C.A, actualmente REYLÁCTEOS S.A.**

Con número de RUC: 0993062588001 acudimos a la planta ubicada en Sangolquí Dario Figueroa 339 y Gonzalo Rivera, el personal responsable del establecimiento brindó las facilidades para la diligencia, para el efecto:

1. Se dio lectura a la providencia expedida por el señor Intendente de 17 de mayo de 2018 a las 11:00.
2. Se instaló la inspección
3. Se procedió a la realización de la inspección en los respectivos lugares.
 - 3.1.- Se Procedió a obtener seis (6) tipos de productos detallados en la guía de Remisión:
 - Reynaldo UHT 200ml frutilla (4 unidades)
 - Reynaldo UHT 200ml chocolate (4 unidades)
 - Avena FND 900+10% fruta (1 unidad)
 - LENUTRIT frutilla FND 900+10% (1 unidad)
 - LENUTRIT chocolate FND 900 (1 unidad)
 - LENUTRIT blanca FND 900 (1 unidad)

Fotografías:



Observaciones:

Dentro de la inspección se evidenció que el operador económico comercializa bebida láctea, bajo 2 marcas, las mismas que cuenta con las siguientes características:

- LENUTRIT blanca: etiqueta frontal indica Bebida láctea UHT Larga Vida con vitamina A y D3, contenido neto 900 ml, 60% leche y 40% suero. Parte de atrás de la etiqueta: ingrediente: leche entera, suero lácteo, citrato de potasio, remezcla vitamínica (vitaminas A y D3) INEN 2564.
- LENUTRIT frutilla: etiqueta frontal Bebida Láctea sabor a Frutilla larga vida, 77% leche y 19% suero, contenido neto 990 ml +10% GRATIS. Parte de atrás de la etiqueta: ingredientes: leche semidescremada, leche entera, suero lácteo, azúcar, saborizante de frutilla, estabilizante, citrato trisódico vitamina A y D, etc.
- LENUTRIT chocolate: etiqueta frontal Bebida Láctea sabor a Chocolate larga vida, 73% leche y 21% suero, contenido neto 900 ml.



[266] A pesar de que existe una confusión de la INICDP en cuanto refiere a la identificación del operador económico **REYLACTEOS**, que no es el mismo que **REYBANPAC**, el contexto del informe deja entrever que la inspección se encuentra enfocada al primero, tanto así que se hace referencia al RUC y los productos producidos por el mismo. Prueba de aquello son las fotografías proporcionadas por la autoridad de investigación, entre las que se encuentra el empaque del producto **LENUTRIT**. Y la intervención del operador económico **REYLACTEOS** ha quedado definida en líneas anteriores.

[267] El informe de inspección No. SCPM-IIPD-03-2018, permite reconocer con exactitud las bebidas lácteas producidas por el operador económico **REYLACTEOS**, información que resulta conducente, pertinente y útil dentro del presente expediente.

7.5. Oficio No. ARCSA-ARCSA-CGTC-2018-0458-O y anexo, presentados por la ARCSA el 28 de septiembre de 2018 a las 16h23, signado con número de Id. 114249.

[268] El oficio No. ARCSA-ARCSA-CGTC-2018-0458-O, tiene por finalidad informar a la INICPD el listado de bebidas lácteas, leches UHT, bebidas de yogurt, y yogurt inscritas hasta el 20 de septiembre de 2018.

[269] De la revisión del Cuestionario III anexado por la ARCSA al referido oficio, se destaca lo siguiente:



Lista de las bebidas lácteas, bebidas de yogurt, yogurt y leches UHT						
N° de Notificación Sanitaria/ Código BPM	Fecha Vigencia de Notificación Sanitaria/Código BPM	Nombre del Producto	Presentación		Razón Social del solicitante	
			Descripción y Tipo de Envase Interno	Contenido del producto (SI)		
993	6/2/2019	BEBIDA DE YOGURT CON VITAMINAS Y MINERALES ULTRAPASTEURIZADA SABOR A FRUTILLA, DURAZNO, VAINILLA	TETRAPAK ASEPTIC	110 g, 150 g, 200 g, 250 g, 900 g, 1000 g	REYLACTEOS S.A.	
994	6/2/2019	BEBIDA DE SUERO UHT LARGA VIDA SABOR A CHOCOLATE	1) LAMINA PLÁSTICA COEXTRUIDO BARRERA PEBD/EVOH (Blanco/Negro); 2) TETRAPAK ASEPTIC de aluminio termosellable; Sobrecapa de polipropileno + Foil de aluminio termosellable	200 ml, 250 ml, 450 ml, 500 ml, 750 ml, 900 ml, 990 ml, 1000 ml, 1010 ml, 1080 ml	REYLACTEOS S.A.	
1109	6/2/2019	BEBIDA DE YOGURT SABOR A VAINILLA CON GRASEAS SABOR A CHOCOLATE CONFITADO	1) LAMINA PLÁSTICA DE POLIETILENO COEXTRUIDO; 2) BOTELLA Y TAPA DE POLIETILENO DE ALTA DENSIDAD	70 g, 100 g, 120 g, 160 g, 180 g, 200 g	REYLACTEOS S.A.	
1110	6/2/2019	BEBIDA DE YOGURT CON PROBIOTICOS SABOR A: FRUTILLA, MORA, DURAZNO, GUANABANA, NATURAL, VAINILLA	1) LAMINA PLÁSTICA DE POLIETILENO COEXTRUIDO; 2) BOTELLA Y TAPA DE POLIETILENO DE ALTA DENSIDAD	45g, 85g, 90g, 95g 100g, 125g, 145g, 150g, 195g, 200g, 450g, 500g, 900g, 990g, 1000g, 1100g, 1600g, 1750g, 1980g, 2000g, 3800g, 3990g.	REYLACTEOS S.A.	
1111	6/2/2019	BEBIDA DE YOGURT SABOR A FRUTILLA, DURAZNO, VAINILLA CON CEREAL	VASO DE POLIPROPILENO + FOIL DE ALUMINIO; SOBRECOPA DE POLIPROPILENO + FOIL DE ALUMINIO	51 g, 57 g, 68 g, 91 g, 114 g, 137 g, 165 g, 171 g, 180 g, 205 g, 228 g, 228 g, 285 g	REYLACTEOS S.A.	
1112	6/2/2019	BEBIDA DE SUERO FERMENTADA SABOR A: FRUTILLA, DURAZNO, MORA	1) LAMINA PLÁSTICA DE POLIETILENO COEXTRUIDO; 2) BOTELLA Y TAPA DE POLIETILENO DE ALTA DENSIDAD	45g, 85g, 90g, 95g 100g, 125g, 145g, 150g, 195g, 200g, 450g, 500g, 900g, 990g, 1000g, 1100g, 1600g, 1750g, 1980g, 2000g, 3800g, 3990g.	REYLACTEOS S.A.	

- [270] De la información proporcionada por la ARCSA, en lo que atañe únicamente al operador económico **REYLACTEOS**, no se logra determinar un registro sanitario que corresponda al producto **LENUTRIT**, mismo que es materia de análisis dentro del presente proceso.
- [271] A pesar de que dentro del Cuestionario III anexado por la ARCSA al referido oficio, se toman en cuenta las bebidas lácteas registradas por otros operadores económicos como **REYBANPAC**, la CRPI solo tendrá en cuenta exclusivamente la información referente al operador **REYLACTEOS**, quien es el único identificado dentro del presente proceso.
- [272] Con lo expuesto, la CRPI considera que tanto el oficio No. ARCSA-ARCSA-CGTC-2018-0458-O, como el Cuestionario III anexado al mismo, no aportan información que sea materia de análisis dentro del presente expediente, no siendo conducente, pertinente y útil.

7.6. Informe de Investigación Preliminar No. SCPM-INICPD-DNIPD-02-2018-I, elaborado por la DNICPD el 20 de diciembre de 2018, signado con número de Id. 125544.

- [273] Dentro del informe de Investigación Preliminar No. SCPM-INICPD-DNIPD-02-2018-I, la DNICPD erróneamente identifica como uno solo a los operadores económicos **REYBANPAC** y **REYLACTEOS**, como se visualiza a continuación:



1. **NOMBRES Y APELLIDOS COMPLETOS DEL O LOS REPRESENTANTE (S) LEGAL (ES) DE LOS OPERADORES ECONÓMICOS, NÚMERO DE CÉDULA DE CIUDADANÍA, RUC O PASAPORTE, NOMBRAMIENTO (S) LEGALMENTE INSCRITO (S) DE SER EL CASO.**

Dentro de la presente fase de investigación, la Dirección Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales (DNICPD) ha identificado a los posibles operadores económicos que se presume estarían infringiendo la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM).

1. TIENDAS INDUSTRIALES ASOCIADAS TIA S.A., según información de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros los representantes legales de la empresa son: GONZALEZ VILLON PEDRO PASCUAL; SANABRIA DÍAS IGNACIO, REYES PORTOCARRERO LUIS NORBERTO. El número de RUC de la empresa son: 0990017514001.

2. REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICO CA, actualmente REY LACTEOS según información de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros los representantes legales de la empresa son: MOLINEROS VELEZ MÓNICA CAROLINA, DEL POZO VILLAMIL FRANCISCO EFRAIN; GONZALEZ PENAHERRERA ROMULO PATRICIO; GIACOMETTO RODRIGUEZ LUIS CARLOS, HIDALGO SOLIS HAROLD DANIEL; CHERREZ MOLINA JOSÉ MANUEL; VITERI ANDRADE LEONARDO RENE, con número RUC: 0990326606001.

[274] Además, como se puede observar la INICPD señala el RUC No. 0990326606001 perteneciente al operador económico **REYBANPAC**, para referirse al operador económico **REYLACTEOS**, quien cuenta con RUC No. 0993062588001.

[275] En párrafos anteriores, la CRPI con claridad ha identificado que **REYBANPAC** y **REYLACTEOS** son operadores económicos distintos y que se mantienen realizando actividades comerciales hasta el momento de manera individual. Así mismo se ha definido que en el presente expediente se ha contado con el operador **REYLACTEOS**.

[276] El artículo 3 numeral 21 del IGPA de la SCPM, es claro al señalar:

“Art. 3.- LINEAMIENTOS FORMALES Y FUNDAMENTALES PARA LA GESTIÓN PROCESAL.- En la gestión procesal se deberá observar lo siguiente:

(...)

21. PARTE DIRECTAMENTE INVOLUCRADA.- *Se entiende por “parte directamente involucrada, parte involucrada o simplemente parte”, a aquellos operadores económicos que se encuentren en alguna de las siguientes circunstancias: el que ha interpuesto una denuncia, los obligados a presentar explicaciones, y respecto de quienes se ha resuelto el inicio de un procedimiento de investigación.”*

[277] En este sentido hay que hacer énfasis que el único operador económico que es parte directamente involucrada dentro del presente proceso es **REYLACTEOS**.

[278] De manera análoga, dentro del informe de Investigación Preliminar No. SCPM-INICPD-DNIPD-02-2018-I, la DNICPD asevera lo siguiente:

De la información recabada preliminarmente podrían estar violentando la norma **NTE INEN 2564** y el REGLAMENTO DE CONTROL Y REGULACION DE CADENA DE PRODUCCION DE LECHE, los operadores económicos:

1. TIENDAS INDUSTRIALES ASOCIADAS TIA S.A. con su producto TA'RIKO;
2. LEANSA ahora LECHE-GLORIA-ECUADOR S.A. con su producto BEBIDA LACTEA PURA VIDA;
3. REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICO C.A. con su producto BEBIDA LACTEA LENUTRIT; y bebida de 77% lactosuero "VENTURA"

[279] De la revisión del acervo documental del expediente No. SCPM-IGT-INICPD-015-2019, se encuentra que el operador económico **REYLACTEOS** a través del escrito presentado el 27 de junio de 2019 a las 16h38, signado con Id. 136150, señaló lo siguiente:

(...)

IV. DEL MERCADO RELEVANTE DE PRODUCTO SERVICIO

(...)

Lo expuesto viene a colación en vista de que uno de los bienes (productos) sometidos a la investigación Exp. No. SCPM-IGT-INICPD-0015-2019 es la Bebida de suero "VENTURA", misma que NO ES bebida láctea ni se encuentra en ninguno de los productos definidos en su acto de apertura, a tal punto que la normativa de calidad que lo regula es la NTE INEN 2609:2012, que tampoco se encuentra mencionada.



Es menester recordar que tanto el informe DNIPD Nro. SCPM-INICPD-DNIPD-02-2018-I señala **“De la información recabada preliminarmente podrían está (sic) violentando la norma NTE INEN 2564.**

(...)

V. PETICIÓN

(...)

2. Se declare si el producto VENTURA bebida de suero norma NET INEN 2609:2012 no es parte del mercado relevante de producto en la presente investigación.”

[280] La Norma Técnica Ecuatoriana NTE INEN 2564:2011, tiene por objeto:

“(…)

1.1. Esta norma establece los requisitos que deben cumplir las bebidas lácteas con suero de leche (lactosuero) y bebidas lácteas compuestas; cuyo ingrediente principal es la leche.” (énfasis y subrayado por fuera del texto).

[281] Como se puede observar en el empaque citado con anterioridad, se recalca que el producto **VENTURA** es una “Bebida de Suero UHT Larga Vida” que contiene “77% Suero de Leche”, es decir, no puede ser considerada como una bebida láctea ya que su ingrediente principal no es la leche.

[282] La NORMA TÉCNICA ECUATORIANA NTE INEN 2609:2012, tiene por objeto:

“(…)

1.1. Esta norma establece los requisitos que deben cumplir las bebidas de suero, que su ingrediente principal es el suero, destinadas a consumo directo.” (énfasis y subrayado por fuera del texto).

[283] Dentro del informe de Investigación Preliminar No. SCPM-INICPD-DNIPD-02-2018-I, se establece como mercado relevante el siguiente:

Análisis del mercado Relevante:

En el presente caso de investigación se identifica cuatro productos objeto de investigación: leche cruda, leche entera UHT, bebidas lácteas con suero de leche, bebidas de yogurt.

Del análisis de sustitución cualitativo se determinó a los siguientes productos como sustitutos de los anteriores productos:

- Leche Cruda: no se identifica producto sustituto que cumplan con las mismas características, finalidades de uso, y precios.
- Leche entera UHT: Leche UHT con diferentes niveles de grasa y bebidas lácteas con suero de leche sin sabores añadidos.
- **Bebida láctea con suero de leche: Leche UHT**
- Bebidas de Yogurt con suero de leche: Yogurt

[284] Por lo demostrado en párrafos anteriores, se logra evidenciar que el producto denominado **VENTURA**, no concuerda con ninguno de los mercados relevantes establecidos dentro del informe de Investigación Preliminar No. SCPM-INICPD-DNIPD-02-2018-I, ya que el citado producto es una “Bebida de Suero UHT Larga Vida” que contiene “77% Suero de Leche”, no cumpliendo con los parámetros para ser considerada bebida láctea por su composición nutricional.

[285] En este sentido, la CRPI deja entrever que el informe de Investigación Preliminar No. SCPM-INICPD-DNIPD-02-2018-I, contiene principalmente los siguientes errores:

- Errónea identificación de la parte directamente involucrada.
- Errónea interpretación jurídica de la Norma Técnica Ecuatoriana NTE INEN 2564:2011, debido a que se pretende atribuir su cumplimiento a un producto de otra índole, como ocurre con el producto **VENTURA** producido por **REYLACTEOS**, quien es el único operador económico identificado dentro del presente expediente.
- Errónea diferenciación entre bebidas lácteas de suero, y bebidas de suero.

[286] Por lo expuesto, la CRPI apegada al principio de tutela administrativa efectiva, considera que el citado informe no se debe tomar en cuenta dentro del presente expediente, ya que contiene información errónea e imprecisa, no siendo conducente, pertinente ni útil para resolver.

7.7. Escrito y anexo presentados por el operador económico REYLACTEOS, el 07 de enero de 2019 a las 09h46, signados con Id. 121879.

[287] El escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS**, el 07 de enero de 2019 a las 09h46, signado con Id. 121879, hace referencia a la designación de sus abogados patrocinadores, tal como se observa a continuación:

De mi consideración:

Leonardo Rene Viteri Andrade en mi calidad de Procurador Síndico del operador económico REYLACTEOS S.A., con Registro Único de Contribuyentes número 0993062588001, comparezco ante usted y solicito lo siguiente:

I. ANTECEDENTE DE HECHO

Con fecha 20 de diciembre de 2018 la Dirección Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales emitió el informe de investigación preliminar N° SCPM-INICPD-DNIPD-02-2018-I, que forma parte del expediente N° SCPM-IIPD-0011-2018, en el cual se hace referencia a mi representada.

II. AUTORIZACIÓN

Designo como mis abogados patrocinadores al Abogado Gilberto Gutiérrez Perdomo matrícula profesional 17-2002-341 del Foro de Abogados, y al Abogado Carlos Moncayo Ottati con matrícula profesional 17-2014-770 del Foro de Abogados, a quien autorizo para que suscriba a mi nombre, de manera individual o conjunta, cuanto escrito fuere necesario para la defensa de mis intereses

III. NOTIFICACIONES

Las notificaciones que me correspondan, las recibiré en el casillero judicial 4778 del Palacio de Justicia de Quito; en la Ave. Orellana E11-14 y Av. 12 de Octubre, Edificio

[288] La autorización otorgada a los citados profesionales del derecho no reviste sustancialidad con relación a los hechos controvertidos, a pesar de ser una actuación procesal que se ampara en las garantías básicas del debido proceso.

[289] De manera análoga dentro del expediente puesto en referencia, por medio de providencia expedida el 29 de marzo de 2021 a las 11h32, la CRPI solicitó al Ab. Gilberto Gutiérrez que, en el término de tres (3) días, legitime la calidad en que comparece dentro del presente expediente, ratificación que fue proporcionada a través de escrito y anexos presentados por el operador económico **REYLACTEOS**, el 01 de abril de 2021 a las 13h12, signados con Id. 190077.

[290] En virtud de lo expuesto, la CRPI considera que el escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS**, el 07 de enero de 2019 a las 09h46, signado con Id. 121879, no es conducente, pertinente y útil, ya que la inocuidad de la información del mismo no son de ayuda para resolver por parte de esta administración, además de que no guardan estricta relación con los hechos controvertidos y que se pretende desvirtuar o comprobar a lo largo de esta Resolución.

7.8. Escrito presentado por el operador económico REYBANPAC, el 23 de enero de 2019 a las 16h33, signado con Id. 123450.

- [291] Por medio del escrito ingresado el 23 de enero de 2019 a las 16h33, signado con Id. 123450, el operador económico **REYBANPAC** presentó sus explicaciones al informe de Investigación Preliminar No. SCPM-INICPD-DNIPD-02-2018.
- [292] Dentro de las explicaciones presentadas por el operador económico **REYBANPAC**, éste no dedica ningún párrafo a esclarecer la diferenciación que existe entre el operador económico **REYLACTEOS** y **REYBANPAC**, alimentando la confusión de la INICPD y dando a entender que comparece a nombre de **REYLACTEOS**, tomando en cuenta la aseveración de la autoridad de investigación al entender a **REYBANPAC** como actualmente **REYLACTEOS**, cuestión, que como hemos mencionado en párrafos anteriores es errónea, por tratarse de dos operadores distintos y activos hasta la fecha.
- [293] Es claro que los operadores **REYBANPAC** y **REYLACTEOS** debieron presentar sus explicaciones de forma separada, a pesar de que la INICPD por medio de providencia expedida el 21 de diciembre de 2018, dispuso:

de diciembre de 2018 (...) SEGUNDO. - Ordenar la notificación de la presente providencia, junto con el referido informe, a los operadores económicos presuntos responsables: (...) 2. REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICO, actualmente REY LÁCTEO. (...) para que presente sus explicaciones en el término de 15 días de conformidad con el artículo 55 del Reglamento a la LORCPM.

- [294] **REYBANPAC** al omitir la correcta identificación de la parte directamente involucrada en el proceso de investigación, a pesar de ser el escrito de explicaciones la fase procesal idónea para esclarecer todo hecho que provoque confusión y denote yerro de la administración, cuestión que evidentemente no ocurrió.
- [295] Por lo expuesto la CRPI considera que no se puede presumir que las explicaciones presentadas por **REYBANPAC** a través del escrito ingresado el 23 de enero de 2019 a las 16h33, signado con Id. 123450, sean tomadas en cuenta también para el operador económico **REYLACTEOS**. Lo dicho, a pesar que en contexto las citadas explicaciones hacen alusión a los hechos controvertidos en el presente expediente, tomando en cuenta además que su simple aceptación como prueba denotaría que este órgano de resolución recaiga en la errónea identificación de la parte directamente involucrada.
- [296] En este sentido, se hace énfasis en el deber de los operadores económicos investigados y de la autoridad de investigación, de proporcionar al órgano de resolución pruebas precisas, eficaces, claras, oportunas, conducentes, pertinentes y útiles, acorde a los principios que conforman el ordenamiento jurídico ecuatoriano en aras de un ejercicio eficaz de la administración que no denote inobservancia de la tutela administrativa efectiva en la que se ve amparada la CRPI.

7.9. Reunión de trabajo celebrada el 17 de abril de 2019 a las 09h30, entre la INICPD y el operador económico REYLACTEOS, dentro del expediente No. SCPM-IIPD-0011-2018.

[297] A lo largo de la reunión de trabajo celebrada el 17 de abril de 2019 a las 09h30, entre la INICPD y el operador económico **REYLACTEOS**, dentro del expediente No. SCPM-IIPD-0011-2018, se abordaron los siguientes temas:

Acta de reunión No.001 Superintendencia de Control del Poder de Mercado con el REYLACTEOS dispuesto mediante providencia de 10 de abril de 2019 a las 15h30	
Lugar y fecha: 17-04-2019; las 09h30.	Unidad: Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales

1.- AGENDA- ORDEN DEL DÍA, Tratar sobre las explicaciones del operador económico REYLACTEOS.
2.- TEMAS REVISADOS a) Explicaciones frente a las posibles infracciones a la LORCPM. b) Sobre el incumplimiento del Acuerdo Ministerial 394. c) Sobre el mercado relevante de la investigación. d) Sobre los medios que impulsaron las quejas frente al MAG.
3.- COMPROMISOS
4.- SUGERENCIAS
5.- OBSERVACIONES 1.- El operador económico adjunta láminas de lo expresado en la reunión de trabajo. 2.- El audio de la presente diligencia se declara confidencial.

[298] Por guardar concordancia con varios hechos ventilados a lo largo del presente expediente, la CRPI considera que la referida reunión de trabajo citada con anterioridad es de ayuda para evaluar cada uno de los hechos controvertidos materia de análisis, cumpliendo de esta manera con los principios de conducencia, pertinencia y utilidad de la prueba.

7.10. Resolución expedida por la INICPD el 30 de abril de 2019 a las 16h50, dentro del expediente No. SCPM-IIPD-0011-2018, signada con Id. 132212.

[299] De la revisión de la Resolución expedida por la INICPD el 30 de abril de 2019 a las 16h50, dentro del expediente No. SCPM-IIPD-0011-2018, se destaca lo siguiente:



IV.5.- ANÁLISIS FINAL

Por las consideraciones anotadas a lo largo del presente informe, esta Intendencia considera que:

IV.5.1.- ACTOS DE CONFUSIÓN

En relación a los actos de confusión analizados en la presente resolución, esta Intendencia no ha encontrado suficientes elementos para determinar la existencia de la práctica desleal, que podrían haber cometido los operadores económicos investigados.

IV.5.2.- ACTOS DE ENGAÑO

Del análisis económico, legal y doctrinario, esta Intendencia podría deducir que los actos engañosos vician el mercado, y su efecto es perjudicial para el interés público. Los operadores económicos que podrían estar falseando la competencia a través de la modalidad de actos de engaño al utilizar en sus etiquetas vasos, imágenes o signos que asocien a la leche pura, luego de la ponderación de sus explicaciones serían":

- 1.- TIENDAS INDUSTRIALES ASOCIADAS TIA S.A. con su producto TA'RIKO;
- 2.- LEANSA ahora LECHE-GLORIA-ECUADOR S.A. con su producto BEBIDA LACTEA PURA VIDA;
- 3.- REY LACTEOS con su producto BEBIDA LACTEA LENUTRIT; y su producto BEBIDA LACTEA lactosuero 77% VENTURA;

IV.5.3.- ACTOS DE VIOLACION DE NORMAS.

Del análisis plasmado en el presente documento, los actos de violación de normas, causarían daños al mercado y su efecto es perjudicial para la competencia y los consumidores; los operadores económicos que podrían estar distorsionando la competencia a través del quebrantamiento de la norma NTE INEN 2564, serían:

- 1.- TIENDAS INDUSTRIALES ASOCIADAS TIA S.A. con su producto TA'RIKO;
- 2.- LEANSA ahora LECHE-GLORIA-ECUADOR S.A. con su producto BEBIDA LACTEA PURA VIDA;
- 3.- REY LACTEOS con su producto BEBIDA LACTEA LENUTRIT; y su producto BEBIDA LACTEA lactosuero 77% VENTURA;
- 4.- INDUSTRIAS DE ALIMENTOS CORDOVEZ QUECOR CIA. LTDA., con su producto BEBIDA LACTEA LELAC;
- 5.- EL RANCHITO CIA. LTDA., con su producto BEBIDA LACTEA AMBATEÑITA;
- 6.- PRODALEC CIA. LTDA., con su producto Leche Modificada LA QUERENCIA; y,
- 7.- CORPORACION EL ROSADO MI COMISARIARO con su producto BEBIDA LACTEA MI COMISARIATO.

En relación a los operadores que podrían estar distorsionando la competencia por la violación a los artículos 1, 2, 3, 4 y 11 de del Acuerdo Ministerial 394, esta Intendencia ha considerado proseguir con la investigación para los operadores económicos:

1. PASTEURIZADORA EL RANCHITO CÍA. LTDA. (EL RANCHITO)
2. FABRILÁCTEOS CIA. LTDA.
3. DELCAMPO CÍA. LTDA.
4. ECUALAC
5. COMPAÑIA ZULAC.
6. SEGUNDO ELEUTERIO PASATO RAMÓN (NOMBRE COMERCIAL "LÁCTEOS LA ESTANCIA").
7. INDUSTRIAS LÁCTEAS TONI
8. INPROLAC
9. LA POLACA



IV.5.4.- EL APROVECHAMIENTO DE LA DEBILIDAD O DEL DESCONOCIMIENTO DEL CONSUMIDOR.

Del informe presentado por el MAG, el informe de investigación preliminar y el presente documento, el aprovechamiento perjudica a la competencia y agravia a los

Página 50 / 52



consumidores; los operadores económicos que podrían estar inmersos en esta conducta, serían:

- 1.- TIENDAS INDUSTRIALES ASOCIADAS TIA S.A. con su producto TA'RIKO;
- 2.- LEANSA ahora LECHE-GLORIA-ECUADOR S.A. con su producto BEBIDA LACTEA PURA VIDA;
- 3.- REY LACTEOS con su producto BEBIDA LACTEA LENUTRIT; y su producto BEBIDA LACTEA lactosuero 77% VENTURA;
- 4.- INDUSTRIAS DE ALIMENTOS CORDOVEZ QUECOR CIA. LTDA., con su producto BEBIDA LACTEA LELAC;
- 5.- EL RANCHITO CIA. LTDA., con su producto BEBIDA LACTEA AMBATEÑITA;
- 6.- PRODALEC CIA. LTDA., con su producto Leche Modificada LA QUERENCIA; y,
- 7.- CORPORACION EL ROSADO MI COMISARIARO con su producto BEBIDA LACTEA MI COMISARIATO.

En relación a los operadores económicos MEGA SANTAMARIA S.A.; CORPORACIÓN EL ROSADO S.A.; y, TIENDAS INDUSTRIALES ASOCIADAS TIA S.A., que podrían estar distorsionando la competencia por las conductas de confusión y aprovechamiento de la debilidad o el desconocimiento de los consumidores, debido a la falta de señalética en el perchado de los productos materia de análisis, no se ha evidenciado indicios suficientes sobre el cometimiento de las prácticas investigadas.

Con base en los antecedentes fácticos y jurídicos que se subsumen en forma motivada y congruente, en este acto, **RESUELVO.- PRIMERO.-** Ordenar el inicio de la etapa de investigación en el presente expediente, cuyo plazo de duración no podrá exceder de ciento ochenta (180) días, prorrogables por una sola vez hasta por ciento ochenta días (180), contados a partir de la emisión de la presente resolución. **SEGUNDO.-** Se considera como presuntos responsables a los operadores económicos: 1.- TIENDAS INDUSTRIALES ASOCIADAS TIA S.A., con su producto TA'RIKO; 2.- LEANSA ahora LECHE-GLORIA-ECUADOR S.A., con su producto BEBIDA LACTEA PURA VIDA; 3.- REY LACTEOS con su producto BEBIDA LACTEA LENUTRIT; y su producto BEBIDA LACTEA lactosuero 77% VENTURA. 4.- INDUSTRIAS DE ALIMENTOS CORDOVEZ QUECOR CIA. LTDA., con su producto BEBIDA LACTEA LELAC; 5.- EL RANCHITO CIA. LTDA., con su producto BEBIDA LACTEA AMBATEÑITA; 6.- PRODALEC CIA. LTDA., con su producto Leche Modificada LA QUERENCIA; y, 7.- CORPORACION EL ROSADO MI COMISARIARO con su producto BEBIDA LACTEA MI COMISARIATO; por las conductas contempladas en el artículo 27 numerales 2, 9 y 10 literal a) de la LORCPM. **TERCERO.-** Se considera como presuntos responsables a los operadores económicos 1.- PASTEURIZADORA EL RANCHITO CIA. LTDA. (EL RANCHITO); 2.- FABRILACTEOS CIA. LTDA.; 3.- DELCAMPO CIA. LTDA.; 4.- ECUALAC; 5.- COMPAÑIA ZULAC; 6.- SEGUNDO ELEUTERIO PASATO RAMÓN (NOMBRE

[300] De lo citado con anterioridad se puede entrever que la INICPD dedica al análisis los hechos controvertidos a lo largo de este expediente, y proporciona información que resulta relevante para resolver.

[301] La Resolución expedida por la INICPD el 30 de abril de 2019 a las 16h50, dentro del expediente No. SCPM-IIPD-0011-2018 es conducente puesto que cumple con la finalidad de proporcionar información idónea para demostrar determinados hechos que son materia de controversia.

[302] La Resolución expedida por la INICPD el 30 de abril de 2019 a las 16h50, dentro del expediente No. SCPM-IIPD-0011-2018 es pertinente debido a que pretende poner a

disposición de la CRPI datos, fotografías y una serie de fundamentos legales que guardan estricta relación los hechos que son objeto de análisis dentro de la presente Resolución.

- [303] Por último, la Resolución expedida por la INICPD el 30 de abril de 2019 a las 16h50, dentro del expediente No. SCPM-IIPD-0011-2018 es útil porque proporciona información que es de ayuda para esclarecer dentro del análisis varios sucesos que son materia de controversia dentro del expediente.

7.11. Providencia expedida por la INICPD el 05 de junio de 2019 a las 15h00, dentro del expediente No. SCPM-IIPD-0011-2018, signada con Id. 134265.

- [304] La providencia expedida el 05 de junio de 2019, se enfoca en la disposición efectuada por la INICPD alusiva al desglose del expediente N.º SCPM-IIPD-011-2018 en 14 expedientes de investigación adicionales al principal, correspondiéndole el expediente No. SCPM-IGT-INICPD-015-2019 al operador económico **REYLACTEOS**.

- [305] De la simple lectura de los antecedentes del Informe Final No. SCPM-IGT-INICPD-024-2021 de la investigación realizada dentro del expediente No. SCPM-IGT-INICPD-0015-2019, de 15 de marzo de 2021, signado con Id. 188160, se logra esclarecer la actuación procesa descrita *ut supra*.

- [306] La providencia expedida por la INICPD el 05 de junio de 2019 a las 15h00, dentro del expediente No. SCPM-IIPD-0011-2018, no provee información sustancial que ayude a la CRPI a esclarecer los hechos controvertidos para resolver, no siendo por ende, conducente, pertinente y útil.

7.12. Oficio No. ARCSA-ARCSA-DAJ-2019-0109-O y anexo, presentados por la ARCSA el 25 de julio de 2019 a las 14h04, signados con número de Id. 138798.

- [307] El memorando No. ARCSA-ARCSA-DTVYCPEYP-2019-0638-M, anexado al Oficio No. ARCSA-ARCSA-DAJ-2019-0109-O, presentado por la ARCSA el 25 de julio de 2019 a las 14h04, signado con número de Id. 138798, se enfoca en proporcionar un análisis químico y físico de la composición de los productos investigados **LENUTRIT** y **VENTURA**.

- [308] Por consiguiente, dentro del memorando No. ARCSA-ARCSA-DTVYCPEYP-2019-0638-M, la ARCSA comunica a la INICPD que la autoridad de control sanitario efectuó los controles pertinentes de acuerdo a su Planificación Anual de Control Posterior, mismos que abarcan el control del etiquetado de los productos y laboratorio, acorde a las especificaciones normativas vigentes.

- [309] Además, producto de la realización de los controles pertinentes por parte de la autoridad de control sanitario, se concluyó lo siguiente:



- Bebida de Lactosuero Ultrapasteurizada, marca Ventura con código BPM: B006-BPM-AN-0514 de Reybanpac, Rey Banano Del Pacifico; generándose el informe de control respectivo de fecha 09/10/2018, el cual concluye: *"Según lo mencionado en el acta 04-2018-CMCR/PAOA-3804, se realizó control posnotificación nivel I y II al producto BEBIDA DE LACTOSUERO ULTRAPASTEURIZADA marca VENTURA, Código BPM 0006-BPM-AN-0514 (PLANTA SANGOLQUI), 007-BPM-AN-0514 (PLANTA MIRADOR EN SANTO DOMINGO), lote 18281MTF8, presentación funda de 900 ml, se observó la etiqueta del producto citado y contaba con: nombre, marca, contenido neto, ingredientes, modo de conservación, sistema gráfico, fecha de elaboración, fecha de*

caducidad. Lote. pvp. También se verificó que en la Notificación Sanitaria 15185-ALN-0517 vigente hasta el 23 d mayo del 2022, consta como ingrediente en su fórmula: SUERO LACTEO HIDRATADO 87.0000% no especifica el porcentaje de hidratación; sin embargo, no coincide con lo declarado en la etiqueta: BEBIDA DE 77% LACTOSUERO ULTRAPASTEURIZADA.; información que discrepa en el 82,98% de lacto suero encontrado en el análisis de laboratorio según informe de resultados No. ARCSA-LR-ABRG-1210-18. Por lo mencionado anteriormente se PRESUME que el producto INCUMPLE con el Art. 146 literal g de la Ley Orgánica de Salud." La ARCSA generó el respectivo Proceso Sancionatorio Especial con Nro. ARCSA-CZ8-PSE-2019-007, el cual se encuentra siguiendo su debido proceso.*

- Bebida Láctea UHT Larga Vida, marca LENUTRIT con Notificación Sanitaria 010753 INHQAN 0709 de Reybanpac, Rey Banano Del Pacifico; generándose el informe de control respectivo de fecha 05/11/2018, el cual concluye: *"En referencia al informe Nro. ARCSA-LR-ABRG-1300-18 emitido por el Laboratorio de Referencia, los resultados obtenidos en los Análisis NO CUMPLEN con el parámetro proteína láctea según la Norma Técnica Ecuatoriana NTE INEN 2564:2011. BEBIDAS LACTEAS. Requisitos. Según el informe de laboratorio N.- ARCSA-LR-ABRG-1300-18: Los resultados obtenidos en el Análisis Físico-Químico, muestran que el alimento procesado BEBIDA LACTEA UHT marca Lenutrit con Notificación Sanitaria Nro. 010753 INHQAN 0709, NO CUMPLE con el parámetro Proteína Láctea cuyo especificación/requisito es Mín: 1,6; dando como resultados 1,49 y 1,51, por lo tanto se presume INCUMPLE con la Norma Técnica Ecuatoriana NTE INEN 2564:2011. BEBIDAS LACTEAS. Requisitos., en concordancia con el Art. 146 literal g) de la Ley Orgánica de Salud." La ARCSA generó el respectivo Proceso Sancionatorio Especial con Nro. ARCSA-CZ8-PSE-2019-024, el cual se encuentra siguiendo su debido proceso.*

[310] Por lo expuesto, se pondera que la información proporcionada por la ARCSA cumple con los principios de conducencia, pertinencia y utilidad, al proveer de información que ayuda a dilucidar hechos relevantes que deben ser tomados en cuenta por esta autoridad dentro de su análisis fáctico.

7.13. Escrito presentado por el operador económico REYLACTEOS, el 17 de julio de 2019 a las 14h12, signado con Id. 137741.

[311] El escrito presentado por el operador económico REYLACTEOS, el 17 de julio de 2019 a las 14h12, signado con Id. 137741, hace referencia a una solicitud de prórroga dirigida a la

INICPD con respecto a la información solicitada por medio de providencia expedida el 03 de julio de 2019, tal como se observa a continuación:

III. PRETENSIÓN

Señor Intendente, con base a los fundamentos de hecho y de derecho solicitamos:

1. Nos otorgue una prórroga de 10 días, con el fin de recabar y entregar la información del cuestionario I remitido a mi representada.

V. NOTIFICACIONES

Las notificaciones que me correspondan, las recibiremos en el casillero judicial 4778 del Palacio de Justicia de Quito; en la Ave. Amazonas N35-55 y Juan Pablo Sanz, Edificio Antisana 1. Piso 9, Quito-Ecuador. Teléfono: (593-2) 603 - 4466 y a los correo electrónico ggutierrez@antitrust.ec, y cmoncayo@antitrust.ec

Por la atención que se sirva dar a la presente le anticipo mi agradecimiento.

- [312] La CRPI considera que el escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS**, el 17 de julio de 2019 a las 14h12, signado con Id. 137741, no puede ser considerado como prueba debido a la irrelevancia de su contenido con respecto a los hechos controvertidos dentro del presente expediente, careciendo de pertinencia, conducencia y utilidad para el mejor resolver.

7.14. Escrito y anexos presentados por el operador económico **REYLACTEOS**, el 24 de julio de 2019 a las 16h41, signados con Id. 138698.

- [313] A través de escrito presentado el 24 de julio de 2019 a las 16h41, signados con Id. 138698, el operador económico **REYLACTEOS**, proporcionó a la INICPD la información solicitada por medio de providencia expedida el 03 de julio de 2019, de la cual se destaca lo siguiente:

A	B	C	D	E	F
1. En relación a las bebidas lácteas Lenuit y bebida de suero Ventura indicar la siguiente información:					
* Presentación del producto: (ejemplo: funda, cartón, botella, otros):					
1.- Funda					
2.- Tetrafino					
* Lugares donde se ha distribuido las bebidas lácteas Lenuit y bebida de suero Ventura, en los tres últimos años fiscales, en el siguiente formato:					
CANAL DE DISTRIBUCIÓN	PORCENTAJE QUE REPRESENTA EN LAS VENTAS DE LITROS DEL PRODUCTO 2016	PORCENTAJE QUE REPRESENTA EN LAS VENTAS DE LITROS DEL PRODUCTO 2017	PORCENTAJE QUE REPRESENTA EN LAS VENTAS DE LITROS DEL PRODUCTO 2018		
Bebida láctea Lenuit	MODERNO	16%	15%	19%	
Bebida láctea Lenuit	TRADICIONAL	72%	73%	66%	
Bebida láctea Lenuit	MAYORISTA	10%	11%	15%	
Bebida láctea Lenuit	MULTIMARCA	2%	1%	0%	
Bebida láctea Lenuit tetrafino	MODERNO	0%	0%	0%	
Bebida láctea Lenuit tetrafino	TRADICIONAL	14%	16%	14%	
Bebida láctea Lenuit tetrafino	MAYORISTA	30%	31%	46%	
Bebida láctea Lenuit tetrafino	MULTIMARCA	55%	52%	40%	
Bebida de suero Ventura	MODERNO	0%	0%	0%	
Bebida de suero Ventura	TRADICIONAL	98%	94%	86%	
Bebida de suero Ventura	MAYORISTA	2%	6%	14%	
Bebida de suero Ventura	MULTIMARCA	0%	0%	0%	

[314] Con relación a lo expuesto, se puede verificar que la información proporcionada por el operador económico **REYLACTEOS** corresponde a la especificación de los canales de distribución que éste emplea para la comercialización de sus productos, **LENUTRIT** y **VENTURA**.

[315] Acorde a lo señalado, la CRPI considera relevante la información aludida anteriormente por cuanto permite determinar con claridad los porcentajes en los que el operador económico comercializa los productos investigados, bajo las distintas modalidades de distribución reconocidas por la INICPD, permitiendo a esta autoridad esclarecer uno de los hechos controvertidos dentro del expediente, referente al cálculo de las cuotas de mercado que forman parte del mercado relevante.

7.15. Escrito y anexos presentados por el operador económico REYLACTEOS, el 31 de agosto de 2020 a las 12h40, signados con Id. 168750.

[316] Por medio de escrito presentado el 31 de agosto de 2020 a las 12h40, signados con Id. 168750, el operador económico **REYLACTEOS**, proporcionó a la INICPD la información solicitada por medio de providencia expedida el 27 de agosto de 2020, alusiva a la contestación de las preguntas detalladas a continuación:

1. Con relación a los permisos necesarios para operar en el mercado de bebidas lácteas con suero de leche, así como en el mercado de bebidas de suero, indicar el tiempo que tomaría la obtención y los costos actuales asociado a los mismos; contestar en el siguiente formato:
2. Con base en estudios de mercado realizados al producto bebidas lácteas con los que cuente la empresa, contestar las siguientes preguntas:
 - 2.1 En una escala del 1 al 3 (donde el grado de importancia sería: 1 poco, 2 medio, y 3 mucho), indica que el grado de importancia de los factores que influyen en la adquisición de bebidas lácteas con suero de leche:
 - 2.2. ¿En la actualidad existe alguna marca de bebidas lácteas con suero de leche posicionada en el mercado ecuatoriano?
 - 2.3 ¿Considera usted que los consumidores estarían dispuestos a probar una nueva marca de bebidas lácteas con suero de leche?
3. Con base en estudios de mercado realizados al producto bebidas de suero con los que cuente la empresa, contestar las siguientes preguntas:
 - 3.1 En una escala del 1 al 3 (donde el grado de importancia sería: 1 poco, 2 medio, y 3 mucho), indicar el grado de importancia de los factores que influyen en la adquisición de bebidas con suero:
 - 3.2. ¿En la actualidad existe alguna marca de bebidas con suero posicionada en el mercado ecuatoriano?
 - 3.3 ¿Considera usted que los consumidores estarían dispuestos a probar una nueva marca de bebidas con suero?

[317] Sobre la información proporcionada por el operador económico **REYLACTEOS** en respuesta a las preguntas planteadas por la INICPD, la CRPI considera que se trata de información relevante que debe ser tomada en cuenta dentro de su análisis fáctico.

[318] En este sentido, el cuestionario anexado al escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS**, el 31 de agosto de 2020 a las 12h40, signado con Id. 168750, es conducente

porque aporta datos que pretenden demostrar hechos refutados a lo largo del presente expediente.

[319] Del mismo modo, el cuestionario anexado al escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS**, el 31 de agosto de 2020 a las 12h40, signado con Id. 168750, es pertinente puesto que la información recabada por la INICPD se ciñe a corroborar hechos que son materia de litigio del expediente puesto en referencia.

[320] Por último, el cuestionario anexado al escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS**, el 31 de agosto de 2020 a las 12h40, signado con Id. 168750, es útil porque busca desentrañar hechos que pueden resultar confusos para la administración.

7.16. Escrito presentado por el operador económico REYLACTEOS, el 03 de octubre de 2019 a las 14h05, signado con Id. 146733.

[321] Por medio de escrito de 03 de octubre de 2019, signado con el número de Id. 146733, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó a la INICPD le proporcione una copia del expediente No. SCPM-IGT-INICPD-0015-2019, según se constata a continuación:

Ref: Procedimiento de Investigación N° SCPM-IGT-INICPD-0015-2019

Gilberto Gutiérrez Perdomo, en mi calidad de abogado patrocinador de REYLACTEOS C.L. (en adelante "REYLACTEOS"), ante Usted respetuosamente comparezco y solicito:

I. FUNDAMENTO DE DERECHO

El Artículo 58 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado¹ (LORCPM), dispone que, dentro de los procedimientos administrativos de investigación llevados a cabo por la Superintendencia de Control de Poder de Mercado, el operador económico investigado o denunciado tendrá el derecho a acceder y solicitar copias de todas las actuaciones dentro de un expediente.

El Artículo 65 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado² (RLORCPM) señala que, "(...) las partes podrán acceder al expediente y obtener copias individualizadas de todos los documentos que lo integren..."

II. SOLICITUD

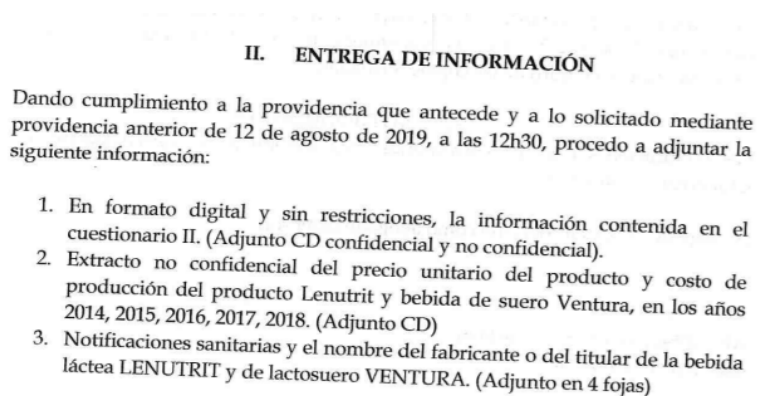
Con base a lo expuesto, de manera respetuosa solicito se me confiera lo siguiente:

1. Copias integrales del expediente No. SCPM-IGT-INICPD-0015-2019.

[322] La CRPI considera que no es necesario tomar en cuenta el contenido del escrito de 03 de octubre de 2019, signado con el número de Id. 146733, presentado por el operador económico **REYLACTEOS**, debido a que no aporta información que guarde concordancia con los hechos sujetos a análisis, careciendo de conducencia, pertinencia y utilidad.

7.17. Escrito y anexos presentados por el operador económico REYLACTEOS, el 22 de octubre de 2019 a las 15h45, signados con Id. 147971.

- [323] Por medio de escrito presentado el 22 de octubre de 2019 a las 15h45, signado con Id. 147971, el operador económico **REYLACTEOS** proporciona la siguiente información a la INICPD:



- [324] La información anexada al escrito presentado el 22 de octubre de 2019 a las 15h45, signado con Id. 147971, por el operador económico **REYLACTEOS**, es conducente debido a que cumple con su finalidad demostrar con idoneidad varios hechos materia de litigio a lo largo del expediente.
- [325] La información anexada al escrito presentado el 22 de octubre de 2019 a las 15h45, signado con Id. 147971, por el operador económico **REYLACTEOS**, es pertinente ya que aporta información que tiene por objeto comprobar los hechos controvertidos en el expediente puesto en referencia.
- [326] La información anexada al escrito presentado el 22 de octubre de 2019 a las 15h45, signado con Id. 147971, por el operador económico **REYLACTEOS**, es útil porque se ciñe a los hechos objeto de análisis dentro del expediente y además provee de datos que ayudan a la administración a tener un mejor panorama de varios puntos que son oscuros.

7.18. Oficio No. ARCSA-ARCSA-DAJ-2019-0256-O y anexos, presentados por la ARCSA el 29 de octubre de 2019 a las 15h36, signados con Id. 148435.

- [327] El oficio No. ARCSA-ARCSA-DAJ-2019-0256-O presentado por la ARCSA, el 29 de octubre de 2019 a las 15h36, signado con Id. 148435, hace referencia a la entrega de la siguiente información:



**Superintendencia
de Control del
Poder de Mercado**

Abogado
Santiago Saul Casa Ushiña
En su Despacho

De mi consideración:

Estimado Abg. Santiago Casa Ushiña, reciba un cordial saludo; en atención al Oficio Nro. SCPM-INICPD-DNICPD-1286-2019, de fecha 17 de octubre de 2019, suscrito por usted, en calidad de Intendente Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, mediante el cual hace referencia al Caso Nro. SCPM-IGT-INICPD-015-2019, y solicita: "(...) se requiere la colaboración del ARCSA en función de sus competencias, con la finalidad de que en el término de 3 días contados a partir de la notificación con la presente, remita la siguiente información: 2.1.- Informe a esta autoridad el estado del Proceso Sancionatorio Especial N.º ARCSA-CZ8-PSE-2019-024, que el ARCSA inició contra el operador económico REYLÁCTEOS C.L. por su producto lactosuero VENTURA. 2.2.- Informe a esta autoridad el estado del Proceso Sancionatorio Especial N.º ARCSA-CZ8-PSE-2019-007, que el ARCSA inicio contra el operador económico REYLÁCTEOS C.L., por su producto bebida láctea LENUTRIT. 2.3.- Remitir los respaldos del estado procesal de los Procesos Sancionatorios Especiales N.º ARCSA-CZ8-PSE-2019-024 Y N.º ARCSA-CZ8-PSE-2019-007 respectivamente, iniciados en contra del operador económico REYLÁCTEOS C.L."

[328] Del anexo adjunto al oficio No. ARCSA-ARCSA-DAJ-2019-0256-O presentado por la ARCSA, el 29 de octubre de 2019 a las 15h36, signado con Id. 148435, se destaca la Resolución expedida por la citada autoridad el 21 de junio de 2019 a las 17h00, dentro del expediente No. ARCSA-CZ8-PSE-2019-007, en la cual se resolvió lo siguiente:

IV RESUELVE

PRIMERO: Declarar infractora a la compañía REY LACTEOS C.L., con RUC N° 0993062588001 legal y debidamente representada por el señor LEONARDO RENÉ VITERI ANDRADE; por incumplir con lo dispuesto en el artículo 146 literal g) de la Ley Orgánica de Salud.

SEGUNDO: En virtud del incumplimiento, incurrido por la administrada, del 146 literal g) de la Ley Orgánica de Salud, y sancionado según lo previsto en el artículo 248 ibidem, se impone lo siguiente:

- **MULTA DE DIEZ SALARIOS BÁSICOS UNIFICADOS (10 SBU)** al momento de la infracción DEL TRABAJADOR EN GENERAL, suma que asciende a la cantidad de TRES MIL OCHOCIENTOS SESENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (USD 3.860,00);
- **CLAUSURA TEMPORAL DE 48 HORAS** al establecimiento propiedad de REYLACTEOS C.L., con RUC N° 0993062588001 legal y debidamente representada por el señor LEONARDO RENÉ VITERI ANDRADE, ubicado en la AV. CARLOS JULIO AROSEMENA, CANTÓN GUAYAQUIL, PROVINCIA DEL GUAYAS.
- **DECOMISO**, de la Bebida de Lactosuero Ultrapasteurizada, marca Ventura, de registro sanitario 00006-BPM-AN-0514 (Planta Sangolquí), 0007-BPM-AN-0514 (Planta Mirador en Santo Domingo), específicamente Lote: 18281MTF8.

TERCERO: La cantidad señalada en el artículo anterior, deberá ser cancelada en el término improrrogable de quince (15) días después de ser debidamente notificada, con la presente resolución, mediante depósito a la cuenta a nivel nacional a nombre de la COORDINACIÓN ZONAL 8 - ARCSA, del Ban Ecuador, Cuenta Corriente N° 3001179552, Sublínea: 170499, RUC N° 1768177980001. Se puntualiza que la cuenta bancaria antes anotada será utilizada por parte del administrado únicamente para este fin, quedando sentada la prohibición de divulgación de la misma.

CUARTO: Una vez realizado el pago, en el término de tres (3) días, se deberá remitir mediante escrito dirigido a la Coordinación Zonal 8, el comprobante original de pago o depósito que acredite la cancelación de la multa impuesta para que dicha Subdirección emita el correspondiente comprobante de pago. Téngase en cuenta que en el caso de no efectuarse dicho pago, se procederá a su cobro por la vía coactiva, de conformidad a lo establecido en el artículo 233 la Ley Orgánica de Salud y demás normas pertinentes.

QUINTO: La presente Resolución es susceptible de apelación en los términos establecidos en el Art. 232 de la Ley Orgánica de Salud, ante el Director Ejecutivo de la ARCSA, esto es dentro del término de tres días luego de ser notificada por el secretario Ad-Hoc del presente expediente administrativo.

SEXTO: Hágase conocer la presente Resolución a la REY LACTEOS C.L., con RUC N° 0993062588001 legal y debidamente representada por el señor LEONARDO RENÉ VITERI ANDRADE, en el correo electrónico: viteri17@gmail.com

SÉPTIMO: Remítase los autos a la Unidad Administrativa Financiera de esta Coordinación Zonal, para el trámite correspondiente. **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.** F) MGS. FREDY GERARDO NAVARRETE ZALDUMBE, COORDINADOR ZONAL N° 8 DE LA AGENCIA NACIONAL DE REGULACIÓN CONTROL Y VIGILANCIA SANITARIA-ARCSA, DR. LEOPOLDO IZQUIETA PÉREZ.



AB. HENRIETTA CRENA BARBOSA ZAMBRANO
Secretaria Ad-Hoc
ARCSA - CZ8



Secretaría

Av. Francisco de Orellana y Av. Paseo del Parque
Parque Simón Bolívar, Bloque 6, Guayaquil - Ecuador
Código Postal 090703
Teléfono: 041 23956010

- [329] El acervo documental del expediente No. ARCSA-CZ8-PSE-2019-007 sustanciado por la ARCSA, contiene información que es de ayuda para esclarecer varios puntos producto de litigio dentro del presente expediente.
- [330] La documentación proporcionada por la ARCSA detallada en párrafos anteriores es conducente ya que busca demostrar hechos controvertidos, proveyendo información que sirve de prueba para corroborar hechos oscuros.
- [331] La documentación proporcionada por la ARCSA aludida con anterioridad es pertinente porque guarda relación directa con las conductas objeto de investigación por parte de la INICPD y que son materia de análisis por esta administración.
- [332] La documentación proporcionada por la ARCSA citada en el presente acápite es útil porque contribuye a alimentar el análisis fáctico empleado por la CRPI a lo largo de esta Resolución.

7.19. Resolución expedida por la INICPD el 31 de octubre de 2019 a las 11h00, signada con Id. 148845.

- [333] A través de la Resolución expedida el 31 de octubre de 2019 a las 11h00, signada con Id. 148845, la INICPD resolvió:

RESOLUCIÓN.- En virtud de los antecedentes, por las consideraciones esgrimidas y en ejercicio de la potestad para prorrogar el plazo de la investigación, **RESUELVO:**

PRIMERO.- Al amparo de lo dispuesto por el artículo 62 del Reglamento de Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, prorrogúese el plazo de duración de esta investigación, por un plazo máximo de ciento (180) días adicionales.

SEGUNDO.- Continúe como secretario de sustanciación el Abg. Santiago Casa Ushiña, dentro del presente procedimiento administrativo.- **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-**



Abg. Pablo Carrasco Torrontegui
INTENDENTE NACIONAL DE INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE PRÁCTICAS DESLEALES
REF. RS. SCPM-IGT-INICPD-2019-065

- [334] La Resolución expedida por la INICPD el 31 de octubre de 2019 a las 11h00, signada con Id. 148845, tiene por finalidad motivar la prórroga de la investigación efectuada en contra de **REYLACTEOS** por el supuesto cometimiento de prácticas desleales descritas en párrafos anteriores.
- [335] La Resolución expedida por la INICPD el 31 de octubre de 2019 a las 11h00, signada con Id. 148845, se ciñe a una actuación procesal reconocida en el RLORCPM, careciendo de información sustancial que sea de ayuda para el mejor resolver, por tanto, adoleciendo de conducencia, pertinencia y utilidad.

7.20. Escrito y anexos presentados por el operador económico REYLACTEOS, el 24 de enero de 2020 a las 15h46, signados con Id. 155333.

- [336] Por medio de escrito de 24 de enero de 2020, signado con el número de Id. 155333, el operador económico **REYLACTEOS**, remitió a la INICPD la información requerida en el cuestionario VII, alusivo al detalle de los distribuidores de los productos **LENUTRIT** y **VENTURA**, a partir del año 2016 hasta el año 2019.
- [337] Además, el mencionado cuestionario permite detallar el número de unidades vendidas a cada distribuidor y el volumen de ventas sin IVA generado por la comercialización de los productos objeto de investigación.
- [338] La información recabada por la INICPD a través del cuestionario VII resulta conducente, pertinente y útil, porque aporta datos exactos que forman parte del volumen de negocios del mercado relevante determinado por el órgano de investigación, información que es materia de análisis por parte de la CRPI.

7.21. Acta de la reunión de trabajo celebrada el 28 de enero de 2020 a las 15h00, entre la INICPD y el operador económico REYLACTEOS, dentro del expediente No. SCPM-IGT-INICPD-015-2019, signada con número de Id. 158371.

- [339] El 28 de enero de 2020 a las 15h00, se celebra la reunión de trabajo mantenida entre **REYLACTEOS** y la INICPD, en la cual se abordaron los siguientes temas:

2.- TEMAS REVISADOS
a) La norma que regula el producto VENTURA.
b) La conducta de violación de norma, respecto del producto VENTURA.
c) Sobre el mercado relevante de la investigación.
d) Los posibles productos sustitutos de la leche.
e) Sobre la conducta de aprovechamiento de la debilidad o del desconocimiento de los consumidores.
f) Sobre el mercado operativo del operador económico REYLACTEOS.
g) Sobre el oficio y las quejas presentadas al antiguo MAGAP, ahora MAG.

- [340] Los temas tratados a lo largo de la citada diligencia son de ayuda para esclarecer varios puntos materia de controversia a lo largo de la sustanciación del presente expediente, entre los que principalmente se encuentran, el análisis del mercado relevante reconocido por la INICPD dentro de su Informe Final y la supuesta obligatoriedad de cumplimiento atribuible al producto **VENTURA** en cuanto respecta a la Normativa Técnica Ecuatoriana NTE INEN 2564:2011. Siendo por tanto, la reunión de trabajo mantenida entre **REYLACTEOS** y la INICPD el 28 de enero de 2020 a las 15h00, conducente, pertinente y útil.

7.22. Escrito y anexo presentados por el operador económico REYLACTEOS, el 17 de febrero de 2020 a las 16h32, signados con Id. 157237.

- [341] Por medio de escrito presentado el 17 de febrero de 2020 a las 16h32, signado con Id. 157237, el operador económico **REYLACTEOS**, remitió a la INICPD la información solicitada a través de providencia expedida 13 de febrero de 2020, concerniente a lo siguiente:



I. ANTECEDENTES

De conformidad a su providencia de 13 de febrero de 2020, a las 09h30, mediante la cual se dispuso lo siguiente:

"(...) esta Intendencia por segunda ocasión requiere la colaboración del operador económico REYLÁCTEOS, con la finalidad que en el término de 2 días remita en formato digital a esta Autoridad, la pregunta 2 contenida en el cuestionario VII, esto es, remitir las etiquetas de los productos de bebida láctea "Lenutrit" y bebida de suero "Ventura"(...)"

II. ENTREGA DE INFORMACIÓN

Dando cumplimiento a la providencia que antecede, procedo a adjuntar la siguiente información:

1. En formato digital y sin restricciones, la información contenida en la pregunta 2 cuestionario VII. (Adjunto CD).

[342] Del anexo adjunto al escrito presentado el 17 de febrero de 2020 a las 16h32, signado con Id. 157237, el operador económico **REYLACTEOS**, remitió las etiquetas de los productos **LENUTRIT** y **VENTURA**, detalladas a continuación:

Lenutrit Bebida Láctea
UHT larga vida



Ventura Bebida de Suero



[343] El anexo adjunto al escrito presentado el 17 de febrero de 2020 a las 16h32, signado con Id. 157237, entregado por el operador económico **REYLACTEOS**, es útil, conducente y pertinente, porque permite identificar con certeza las etiquetas de los dos productos sujetos a investigación por la INICPD, mismos que son punto medular dentro de este expediente y forma parte del análisis fáctico de la presente Resolución.

7.23. Escrito presentado por el operador económico REYLACTEOS, el 18 de febrero de 2020 a las 10h05, signado con Id. 157289.

[344] Por medio de escrito de 18 de febrero de 2020, signado con el número de Id. 157289, el operador económico **REYLACTEOS**, solicitó a la INICPD prórroga para presentar información requerida en el cuestionario VIII, tal como se observa a continuación:

III. PETICIÓN

Señor Intendente, con base a los fundamentos de derecho solicitamos se nos conceda una prórroga, con el fin de recabar y entregar la información solicitada mediante providencia de 13 de febrero de 2020.

[345] El escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS** el 18 de febrero de 2020, signado con el número de Id. 157289, no es conducente, pertinente y útil porque carece de información que pretenda comprobar hechos controvertidos dentro del expediente, no siendo de ayuda para resolver.

7.24. Escrito y anexos presentados por el operador económico **REYLACTEOS**, el 21 de febrero de 2020 a las 16h30, signados con Id. 157706.

[346] Mediante escrito y anexos de 21 de febrero de 2020, signados con el número de Id. 157706, el operador económico **REYLACTEOS**, remitió a la INICPD la información requerida en el cuestionario VIII, compuesto por las siguientes preguntas:

1. Con relación a los permisos necesarios para operar en el mercado de bebidas lácteas con suero de leche, así como en el mercado de bebidas de suero, indicar el tiempo que tomaría la obtención y los costos actuales asociado a los mismos; contestar en el siguiente formato:
2. Con base en estudios de mercado realizados al producto bebidas lácteas con los que cuente la empresa, contestar las siguientes preguntas:
 - 2.1 En una escala del 1 al 3 (donde el grado de importancia sería: 1 poco, 2 medio, y 3 mucho), indica que el grado de importancia de los factores que influyen en la adquisición de bebidas lácteas con suero de leche:
 - 2.2. ¿En la actualidad existe alguna marca de bebidas lácteas con suero de leche posicionada en el mercado ecuatoriano?
 - 2.3 ¿Considera usted que los consumidores estarían dispuestos a probar una nueva marca de bebidas lácteas con suero de leche?
3. Con base en estudios de mercado realizados al producto bebidas de suero con los que cuente la empresa, contestar las siguientes preguntas:
 - 3.1 En una escala del 1 al 3 (donde el grado de importancia sería: 1 poco, 2 medio, y 3 mucho), indicar el grado de importancia de los factores que influyen en la adquisición de bebidas con suero:
 - 3.2. ¿En la actualidad existe alguna marca de bebidas con suero posicionada en el mercado ecuatoriano?
 - 3.3 ¿Considera usted que los consumidores estarían dispuestos a probar una nueva marca de bebidas con suero?
4. Remitir los costos de transporte, efectuados en el año 2019, por cada una de las presentaciones de bebidas lácteas y bebidas de suero, desde el lugar de fabricación a las diferentes provincias donde se distribuye el producto, en el siguiente formato:

[347] Por lo citado, se puede entrever que la información, entregada por **REYLACTEOS** por medio del escrito y anexos aludidos con anterioridad, es conducente, pertinente y útil, debido a que recaba información que permite corroborar el análisis empleado por la INICPD dentro del Informe Final SCPM-IGT-INICPD-024-2021 para identificar el mercado relevante, punto que forma parte de una de las controversias suscitadas que forman parte del presente expediente.

7.25. Escrito y anexos presentados por el operador económico PASTEURIZADORA EL RANCHITO CÍA. LTDA., el 09 de marzo de 2020 a las 15h30, signados con Id. 158997.

[348] Por medio de escrito y anexos presentados el 09 de marzo de 2020 a las 15h30, signados con Id. 158997, el operador económico PASTEURIZADORA EL RANCHITO CÍA. LTDA., remitió a la INICPD la información solicitada a través de providencia expedida el 28 de febrero de 2020, alusiva al cuestionario IX.

[349] De la revisión del contenido del aludido cuestionario se destaca que éste se enfoca en recabar información concerniente al detalle de las bebidas lácteas producidas por el citado operador económico, la presentación de sus productos, las provincias donde se comercializa el mismo, el número de unidades distribuidas por provincias, entre otros datos que carecen de utilidad, conducencia y pertinencia por tratarse de información de un operador económico que no forma parte del presente expediente, no siendo de ayuda para probar las conductas materia de análisis dentro de la presente Resolución.

7.26. Copias certificadas de los documentos constantes dentro del expediente No. SCPM-IIPD-011-2018, agregados en el numeral CUARTO de la providencia expedida por la INICPD el 20 de julio de 2020, dentro del expediente No. SCPM-IGT-INICPD-015-2019.

[350] Las copias certificadas de los documentos constantes dentro del expediente No. SCPM-IIPD-011-2018, corresponden a la información proporcionada por varios operadores económicos que tienen como actividad comercial la producción de lácteos y sus derivados.

[351] La información proporcionada por los operadores económicos dentro del expediente No. SCPM-IIPD-011-2018 corresponde a información alusiva al mercado relevante identificado por la INICPD dentro de su Informe Final, como la identificación de barreras de entrada y salida, canal de ventas empleado para la comercialización de bebidas lácteas y con suero de leche, los activos necesarios para ejercer esta actividad comercial, entre otros datos.

[352] Por lo expuesto, la CRPI considera útil, pertinente y conducente la información recabada por la INICPD a lo largo de los escritos contenidos en copias certificadas, debido a que brindan información que permite conocer a profundidad el mercado relevante identificado por la INICPD, siendo de ayuda para enriquecer el análisis pertinente dentro de la presente Resolución.

7.27. Escrito y anexos presentados por el operador económico REYLACTEOS, el 28 de julio de 2020 a las 15h33, signados con Id. 165765.

[353] Mediante escrito de 28 de julio de 2020, signado con el número de Id. 165765, el operador económico REYLACTEOS, remitió a la INICPD la información requerida en el anexo III del cuestionario X.

[354] El aludido anexo recaba principalmente información económica y los ingredientes que contienen las bebidas lácteas y de suero de leche producidas por **REYLACTEOS** a partir del año 2017 hasta el año 2019, entre los que se encuentran **LENUTRIT** y **VENTURA**.

[355] La información proporcionada por **RYELACTEOS** por medio del escrito y anexos de 28 de julio de 2020, signados con el número de Id. 165765, son conducentes, pertinentes y útiles, porque permiten conocer con exactitud el volumen de negocios obtenido en el ejercicio fiscal sujeto a análisis obtenido del operador económico directamente involucrado dentro del expediente, permitiendo corroborar lo expuesto por la INICPD dentro de su Informe Final, en cuanto refiere a la propuesta de sanciones, exención o reducción que dicha autoridad considera correspondiente.

7.28. Oficio Nro. CDRPIC-DTEC-2020-0005-O y anexo, presentados por el Consejo de Regulación Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación, el 19 de agosto de 2020, signados con número de Id. 167711.

[356] A través del oficio Nro. CDRPIC-DTEC-2020-0005-O de 19 de agosto de 2020, signado con Id. 167711, el CORDICOM remitió a la INICPD el informe No. CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS, alusivo al análisis semiótico de los empaques de los productos **LENUTRIT** y **VENTURA**, en el cual se concluyó lo siguiente:

4. CONCLUSIÓN GENERAL

Los empaques analizados corresponden a los productos: “Lenutrit Bebida Láctea UHT Larga Vida”, “Lenutrit Bebida Láctea con Crema de Leche”; y, “Ventura Bebida de suero”, mismos que contienen información sobre las características y valores de cada uno. En cuanto a la coherencia comunicativa del mensaje, los empaques empaque evidencia la presencia de constructos identificados con la leche entera lo cual podría generar una determinada relación de sentido que determinaría características particulares del producto.

Los empaques analizados son de carácter descriptivo informativo y promocional a la vez, pues brinda información que es de utilidad para el cliente (nombre o marca, componentes o ingredientes, recomendaciones de uso, precauciones, fecha de fabricación y de vencimiento, procedencia, fabricante, información nutricional. etc.); así como también, buscan captar la atención del público meta con la inclusión de un diseño específico.

[357] Por medio de providencia expedida el 27 de agosto de 2020, la INICPD dispuso lo siguiente:

“(…)

SEXTO.- Agréguese al expediente el oficio N.º CRDPIC-DTEC-2020- 0005-O y anexo presentado por el Lcdo. Jorge Sánchez Cazar, Director Técnico de Evaluación de Contenidos del Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación, de 19 de agosto de 2020, las 13h52, signado con el ID 167711, en su atención: 6.1.- Téngase en cuenta la información remitida por el Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción

de la Información y Comunicación en el momento procesal oportuno. 6.2.- De la revisión al informe N.º CRDPIC-CGDDTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS, a esta Autoridad le han surgido ciertas dudas respecto del análisis realizado y vuelve a solicitar la colaboración del Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación, a fin de que, en el término de 3 días, amplíe lo referido en su informe, en los siguientes términos: **a)** En la página 6 del referido informe, título “Análisis de la Sintaxis”, viñeta tercera, consta: “... Lenutrir...”. En tal sentido, sírvase corregir el nombre del producto conforme la etiqueta. **b)** En la página 11 del referido informe, título “Estructuras simbólicas y de sentido” consta: “... En cuanto al sentido explícito, el empaque analizado brinda información del producto “Ventura”. Se evidencia que las características del producto son: “Bebida de suero UHT Larga Vida”. Constituida por un 50% de leche...” (Énfasis añadido) En tal sentido, sírvase aclarar este porcentaje respecto al constante en la etiqueta del producto Ventura. **c)** De las conclusiones generales, consta lo siguiente: “... En cuanto a la coherencia comunicativa del mensaje, los empaques empaque (sic) evidencia la presencia de constructos identificados con la leche entera lo cual podría generar una determinada relación de sentido que determinaría características particulares del producto...”. En tal sentido, sírvase aclarar si esta relación de sentido se refiere a que el público lo podría identificar como un producto lácteo o directamente a la leche pura de vaca. **d)** Dentro del constructo analizado de las etiquetas, explique el mensaje que transmiten al público en general. **e)** Respecto de la segunda conclusión general, esto es: “... así como también, buscan captar la atención del público meta con la inclusión de un diseño específico...” Amplíe dicha conclusión, respecto de los elementos que despertarían la atención del público meta con respecto al contenido de las etiquetas del operador económico REYLACTEOS.”

[358] Con lo citado, se puede evidenciar que el informe No. CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS, contiene varios errores de orden técnico que tienen injerencia sobre el estudio del etiquetado de los productos **LENUTRIT** y **VENURA**, siendo contrario a los principios de utilidad, conducencia y pertinencia que deben contener una prueba, ya que la obscuridad de su contenido podría provocar confusión a esta administración con respecto al análisis fáctico de las conductas controvertidas.

7.29. Escrito y anexos presentados por el operador económico REYLACTEOS, el 31 de agosto de 2020 a las 12h40, signados con Id. 168750.

[359] El escrito y anexos presentados por el operador económico **REYLACTEOS**, el 31 de agosto de 2020 a las 12h40, signados con Id. 168750, ya han sido previamente evaluados por la CRPI dentro del acápite 7.15., sin embargo, se los vuelve a citar a fin de guardar el orden en el que la INICPD detallada las pruebas dentro de sus Informe Final.

7.30. Oficio Nro. CDRPIC-DTEC-2020-0012-O y anexo, presentados por el Consejo de Regulación Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación, el 04 de septiembre de 2020, signado con número de Id. 169423.

- [360] Por medio del oficio Nro. CDRPIC-DTEC-2020-0012-O el CORDICOM remitió a la INICPD el informe No. CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV de 02 de septiembre de 2020, mismo que se refiere al análisis semiótico de las etiquetas de los productos **LENUTRIT** y **REYLACTEOS**.
- [361] Como se mencionó en párrafos anteriores, con providencia expedida el 27 de agosto de 2020, la INICPD solicitó al CORDICOM que dentro del informe No. CRDPIC-CGDDTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS de 14 de agosto de 2020, corrija la denominación “*Lenutrir*”, y aclare varias inquietudes planteadas por la citada administración.
- [362] En este sentido, de la revisión del informe No. CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV de 02 de septiembre de 2020, se destaca que en la página 3 del mismo, el CORDICOM se sigue refiriendo al producto **LENUTRIT**, como “*Lenutrir*”, tal como se visualiza a continuación:

Análisis de la Sintaxis

- En cuanto a la imagen: la estructura topológica evidencia una relación de encaje pues el colorema blanco está ubicado entre dos franjas del colorema azul. Una característica propia de este tipo de relación es el hecho de no ser un entramado compacto; por el contrario, el encaje es introducido en un discurso para ocultar y dejar ver (o hacer ver) al mismo tiempo aquello que está del otro lado (Moreno y Solís, 2008). En ese sentido, el uso de esta estructura topológica entraña la existencia de una mirada implícita que relaciona la figura que actúa como encaje, misma que tendría curvas en los bordes de su diseño, y el color blanco.
- En relación a la tipografía se observa la utilización de más de tres fuentes o tipos de letra.
- El nombre del producto, “*Lenutrir*” se encuentra en la parte central del empaque, está escrito con letras minúsculas en color rojo, sobre el fondo blanco. Este sobresale debido al tamaño de letra que es más voluminosa que el resto y también porque se constituye en el logotipo del producto.

- [363] Por otro lado, con relación al sentido explícito de la etiqueta del producto **VENTURA**, el informe No. CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV de 02 de septiembre de 2020 hace la corrección respectiva del porcentaje de suero de leche que contiene el citado producto. Error que contenía el informe No. CRDPIC-CGDDTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS de 14 de agosto de 2020, como se detalla a continuación:

Informe No. CRDPIC-CGDDTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS	Informe No. CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV
Estructuras simbólicas y de sentido En cuanto al sentido explícito, el empaque analizado brinda información del producto "Ventura". Se evidencia que las características del producto son: "Bebida de suero UHT Larga Vida". Constituida por un 50 % de leche.	Estructuras simbólicas y de sentido En cuanto al sentido explícito, el empaque analizado brinda información del producto "Ventura". Se evidencia que las características del producto son: "Bebida de suero UHT Larga Vida". Constituida por un 77 % de suero de leche.

Elaboración: CRPI.

[364] Por consiguiente, dentro del informe No. CRDPIC-CGDDTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS de 14 de agosto de 2020, la CORDICOM en primer lugar concluyó lo siguiente:

4. CONCLUSIÓN GENERAL

Los empaques analizados corresponden a los productos: "Lenutrit Bebida Láctea UHT Larga Vida", "Lenutrit Bebida Láctea con Crema de Leche"; y, "Ventura Bebida de suero", mismos que contienen información sobre las características y valores de cada uno. En cuanto a la coherencia comunicativa del mensaje, los empaques empaque evidencia la presencia de constructos identificados con la leche entera lo cual podría generar una determinada relación de sentido que determinaría características particulares del producto.

[365] Con relación a lo citado, la INICPD por medio de providencia expedida el 27 de agosto de 2020, solicitó al CORDICOM se sirva aclarar "(...) si esta relación de sentido se refiere a que el público lo podría identificar como un producto lácteo o directamente a la leche pura de vaca."³

[366] De la revisión del informe No. CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV de 02 de septiembre de 2020, el CORDICOM se refiere a la inquietud planteada por la INICPD, de la siguiente manera:

4. CONCLUSIÓN GENERAL

Los empaques analizados corresponden a los productos: "Lenutrit Bebida Láctea UHT Larga Vida", "Lenutrit Bebida Láctea con Crema de Leche"; y, "Ventura Bebida de suero", mismos que contienen información sobre las características y valores de cada uno. Sin embargo, en cuanto a la coherencia comunicativa del mensaje, los empaques evidencian la presencia de constructos que han sido identificados, a través de colores y formas, con elementos relacionados con la leche lo cual permite emparejar un sentido en el que se asocia el producto con características particulares como ser un producto exclusivamente de leche pura de vaca.

[367] De lo citado se puede entrever que el CORDICOM no aclara con suficiencia la consulta efectuada por la INICPD, incurriendo únicamente en el cambio del juego de palabras en conjunto con la adición de un par de ideas que no logran esclarecer lo concluido dentro del informe No. CRDPIC-CGDDTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS de 14 de agosto de 2020.

³ Providencia expedida por la INICPD por el 27 de agosto de 2020, dentro del expediente SCPM-IGT-INICPD-015-2019.

[368] De manera análoga, la INICPD a través de la citada providencia solicita al CORDICOM que “*Dentro del constructo analizado de las etiquetas, explique el mensaje que transmiten al público en general.*”⁴

[369] En respuesta con lo citado, el CORDICOM concluye en su informe No. CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV de 02 de septiembre de 2020, lo siguiente:

A pesar de que las etiquetas ubican la respectiva información sobre las condiciones del producto, el uso de colores y de formas referidas a la leche pura de vaca evidenciadas en las etiquetas, permite identificar que el mensaje que transmiten al público en general es que se trata de leche pura de vaca. Toda vez que la complejidad de los contenidos connotados de una imagen, dibujo o representación mantiene relación directa con el código que maneja el futuro cliente y el grado de familiaridad o comprensión que pueda tener el contenido denotado.

[370] De lo expresado por el CORDICOM en el citado informe se puede comprobar que únicamente dedica un párrafo a atender la inquietud de la INICPD, adoleciendo de un análisis pormenorizado de los sustentos conceptuales y científicos que respaldan su conclusión.

[371] Además, la INICPD solicita a través de la providencia expedida el 27 de agosto del 2020, que el CORDICOM amplíe la siguiente conclusión contenida en el informe No. CRDPIC-CGDDTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS de 14 de agosto de 2020:

Los empaques analizados son de carácter descriptivo informativo y promocional a la vez, pues brinda información que es de utilidad para el cliente (nombre o marca, componentes o ingredientes, recomendaciones de uso, precauciones, fecha de fabricación y de vencimiento, procedencia, fabricante, información nutricional. etc.); así como también, buscan captar la atención del público meta con la inclusión de un diseño específico.

[372] De la revisión del informe No. CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV de 02 de septiembre de 2020, se encuentra que el CORDICOM amplió la conclusión *ut supra* de manera limitada y escueta, agregando tan solo una línea de análisis a diferencia del citado párrafo, como se puede evidenciar a continuación:

Los empaques analizados son de carácter descriptivo informativo y promocional a la vez pues, brinda información que es de utilidad para el cliente (nombre o marca, componentes o ingredientes, recomendaciones de uso, precauciones, fecha de fabricación y de vencimiento, procedencia, fabricante, información nutricional. etc.); así como también, buscan captar la atención del público meta con la inclusión de un diseño específico que permite vincular el reconocimiento de códigos (color, diseño, formas) relacionados con la leche pura de vaca y de sus atributos.

[373] Adicionalmente, en contraste de lo señalado por el CORDICOM dentro del informe No. CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV de 02 de septiembre de

⁴ Providencia expedida por la INICPD por el 27 de agosto de 2020, dentro del expediente SCPM-IGT-INICPD-015-2019.

2020, el operador **REYLACTEOS**, a través de escrito presentado el 05 de enero de 2021, signado con Id. 181286, adjuntó el “*ANÁLISIS DEL DISCURSO DEL DOCUMENTO CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV*”, destacando lo siguiente:

3. OBJETIVOS

Objetivo General

Comprobar el nivel de objetividad del informe **CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV**, con el uso de herramientas morfosintácticas y semánticas del idioma español, para establecer la presencia o ausencia de sesgos de interpretación en la valoración de Lenutrit Bebida Láctea, Lenutrit Bebida Láctea con Crema de Leche y Ventura Bebida de Suero de Leche.

Objetivos Específicos.

- 1) Determinar la precisión del uso de metalenguaje técnico en el análisis de etiquetas dentro del documento **CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV**.
- 2) Establecer las características sintácticas y semánticas del uso del discurso en el documento **CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV**.
- 3) Revisar las fuentes bibliográficas citadas y referenciadas para comprender aspectos técnicos desarrollados y evaluados dentro del informe **CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV**.

(...)

5. DESARROLLO DEL ANÁLISIS (DTEC-2020-005, P.1)

5.1. Empaque Lenutrit Bebida Láctea Larga Vida

En esta primera parte se tiene una etiqueta que en el documento emitido por el Lcdo. Sánchez como ampliación al primero informe es, efectivamente, una copia del panel principal del envase del producto Lenutrit Bebida Láctea, pero en blanco y negro.

El análisis se hace sobre un empaque, sin embargo, según la norma técnica INEN 1334-1:2011, el etiquetado se realiza en envases y en embalaje. Luego se enuncia que el objeto de análisis es un envase de funda. A continuación, se propone el análisis de un constructo. De acuerdo con la RAE, un constructo es: “Construcción teórica para comprender un problema determinado.” (2020). Aparentemente, se asume el constructo como la información que provee la etiqueta del envase en sus formas explícitas e implícitas. Se analiza el empaque y no la etiqueta.

5.1.1. Sobre el análisis de la morfología visual:

Hace una descripción muy somera del empaque –se omiten los elementos básicos de una descripción científica de objeto: dimensiones, material, tamaño, elementos gráficos y de imagen– se alude solamente a un código lingüístico y otro de colores (p. 2, párr. 1).

Fuente de información; Se refiere a un archivo, no a un empaque físico. Se asume que el archivo que se analiza es el de un empaque “al (sic) que solo se puede identificar la parte frontal del envase del producto”, cuando en realidad se analiza la etiqueta, y no toda ella sino solamente la parte que corresponde al panel principal (p.2, párr.2).

A continuación, se indica que “se evidencia la interacción de los colores rojo, blanco y azul”, pero no se indica si esa interrelación ocurre entre los colores o con algún otro elemento lingüístico, ni qué condiciones enmarcan esta interrelación (p.2, párr. 3).

Se describen los colores y se emite un juicio acerca de su funcionalidad. Se concluye que esta interrelación “Estableciéndose (sic) una estructura bidimensional” (p. 2, párr.4).

Se procede a una interpretación de colores -dentro de la descripción del objeto-, se empieza por el color blanco, a partir de significaciones establecidas: “modernidad,



frescura, paz, pureza, limpieza.”, que, según el informe, producen estos efectos: “da sensación de calma y bienestar y (sic) por supuesto, pureza”, y se interpreta -aún dentro de la descripción del objeto- que “enfoca la atención en el contenido”. Y prosigue la interpretación -todavía dentro de la descripción- “En este caso se estaría...” -atención al uso del condicional que denota una entre muchas posibles lecturas- “... relacionado con el color de la leche”, que podría relacionarse con otra lectura igualmente válida: la pureza, la frescura, entre otras.

Por otra parte, la profesora de Márquetin del Color de la Universidad de Palermo, Luciana Fierens, afirma acerca del color blanco:

“El blanco se asocia a la luz, la bondad, la inocencia, y la virginidad. Se lo considera el color de la perfección. Significa seguridad, pureza y limpieza (...) el blanco por lo general tiene una connotación positiva. (...) El blanco se le asocia con hospitales, médicos y esterilidad.” (Fierens, 2012, lectura 47, p. 2)

En cuanto al uso del color rojo, según el informe “asocia al producto con el amor y la pasión” y se enumeran los efectos somáticos de este color “mejora el metabolismo, aumenta el ritmo cardíaco y respiratorio, (sic) Eleva la presión sanguínea, (sic) Aumenta el apetito”, además, entre los efectos psicológicos: “... (sic) Llama la atención, destaca u orienta al público”. Atención al conector u, que excluye una de los dos efectos del color. Se describen estas propiedades, pero no se aplican al análisis del objeto de estudio. Llama la atención el hecho del error ortográfico recurrente de la mayúscula luego de la coma, que no se repite en otras enumeraciones y que, en otros casos, suele ser el resultado de pegar un texto que viene en forma de lista, para luego comprimirlo como un párrafo de enumeración (p. 2, párr. 6).

La misma experta de la Universidad de Palermo afirma:

“El color rojo es el del fuego y el de la sangre, por lo que se le asocia al peligro, la guerra, la energía, la fortaleza, la determinación, así como a la pasión, al deseo y al amor. Es un color muy intenso a nivel emocional. Mejora el metabolismo humano, aumenta el ritmo respiratorio y eleva la presión sanguínea. Tiene una visibilidad muy alta, por lo que se suele utilizar en avisos importantes, prohibiciones y llamadas de precaución. Trae el texto o las imágenes con este color a primer plano resaltándolas sobre el resto de colores. El rojo es el color para indicar peligro por antonomasia (...).” (Fierens, 2012, lectura 47, p. 3).

En el informe se indica que el uso del color azul “asocia el producto con la tranquilidad, pureza, seguridad, aire, agua, cielo, frío”. En verdad, el color azul se asocia psicológicamente con la tranquilidad y con valores como “confianza, lealtad, fidelidad, limpieza, confianza (sic)” para este estudio se dividen así, por ser los primeros significados observables y los segundos, significados adquiridos. Según el mismo informe, “el color azul ... aumenta la presión sanguínea, abre la mente y ayuda a la lógica, apacigua energías.” Tampoco este color se analiza en cuanto al impacto o interrelación con el conjunto de la información visual (p. 3, párr.1).

De acuerdo con la doctora Fierens:

“... es el color del cielo y del mar, (...) se suele asociar con la estabilidad y la profundidad. Representa la lealtad, la confianza, la sabiduría, la inteligencia, la fe, la verdad y el cielo eterno. Se le considera un color beneficioso tanto para el cuerpo como para la mente. Retarda el metabolismo y produce un efecto relajante. Es un color fuertemente ligado a la tranquilidad y la calma. Al contrario de los colores emocionalmente calientes como rojo, naranja y amarillo, el azul es un color frío ligado a la inteligencia y la conciencia. El azul es un color típicamente masculino, muy bien aceptado por los hombres. El azul claro se asocia a la salud, la curación, el entendimiento, la suavidad y la tranquilidad. El azul oscuro representa el conocimiento, integridad, la seriedad y el poder.” (Fierens, 2012, lectura 47, p. 4)



Sobre el análisis de la sintaxis:

No queda claro si es la sintaxis de lo escrito o si es la sintaxis de la imagen.

Según el informe: “El colorema blanco está ubicado entre dos franjas (sic) de color azul”, lo que contradice el primer párrafo de la descripción cuando se afirma que el fondo es blanco. La cita que alude a los encajes proviene de un estudio de alumnos de un seminario de semiótica y significación orientada a la literatura y tiene muy poco que ver con la imagen, los colores, o el análisis de una etiqueta, como es el caso en cuestión. Las editoras del texto son Luisa Ruíz Moreno y María Luisa Solís Zepeda y no Moreno y Solís como se afirma en la referencia en el texto del informe (cfr. Bibliografía Consultada, página 23). Es un texto que no aporta nada a la comprensión de lo que significa el encaje cromático en la concreción de una etiqueta (p. 3, §2, párr.1).

El informe continúa: “En relación a(sic) la tipografía (sic) se observa la utilización de más de tres fuentes o tipos de letra”. El tipo de letra claramente diferenciado es el del nombre del producto, que ocupa un lugar preferencial en el envase, no se alude al tamaño, color ni serifas, ni su función como resaltadores de texto (p. 3, §2, párr.2).

El nombre “Lenutrit (sic) se encuentra en la parte central del empaque, está escrito con letras minúsculas en color rojo, sobre el fondo blanco”. Lo cual no coincide con las grafías utilizadas, de hecho, como todo sustantivo propio, Lenutrit inicia con una letra mayúscula. Se retoma la idea del fondo blanco y no del encaje que se había propuesto en párrafos anteriores. El informe asevera: “Este sobresale (sic) debido al tamaño de letra (Atención, sobresalir no es lo mismo que resaltar, así como tamaño no es lo mismo que tipo), que es más voluminosa que el resto y también porque se constituye en el logotipo del producto” La palabra Lenutrit no es el logotipo del producto sino su nombre (p. 3, §2, párr.3).

El informe afirma luego: “También se evidencia otros códigos lingüísticos como <<Bebida Láctea>> escrito en minúsculas, con un tipo de letra diferente al del nombre del producto y en color rojo”. De hecho, no se trata de otro código lingüístico, porque en esa disciplina, la convención dicta que un código es un idioma, o en todo caso, un sistema de signos; la información está consignada en idioma español, no hay un cambio de código. Es un tipo de letra distinta, que no posee serifas, criterio que se recomienda para facilitar la legibilidad del mensaje; el sintagma nominal Bebida Láctea (ambas palabras empiezan con mayúscula) indica claramente la naturaleza del producto. Sin embargo no se reporta esta presencia (p. 3, §2, párr.4).

Más adelante, en el mismo párrafo se indica “UHT Larga Vida, con otro tipo de letra y en menor tamaño que las anteriores”. En este elemento no se hace alusión al color, que es azul, los caracteres son de menor tamaño y corresponden al mismo tipo de letra sin serifa con la que está escrito el sintagma “Bebida Láctea”. “La utilización del código UHT informa sobre el tratamiento de la leche y componentes a temperaturas ultra altas (UHT, por sus siglas en inglés). Las letras UHT no son un idioma sino siglas de uso muy extendido en esta clase de productos para indicar el proceso al que fue sometido. Sin embargo, en el informe se afirma “no se evidencia ninguna palabra que indique que el producto ha sido producido (sic) de esta forma” (p. 3, §2, párr.4).

Y continúa: “En la parte inferior derecha se ha colocado un elemento iconográfico en forma de gota, en cuyo interior consta información de la composición del producto: <<60%leche>>” “<<40 &(sic) suero>>”; bajo este se evidencia el contenido neto de <<900ml>>” (sic). Esta información constituye una descripción del elemento iconográfico, sin ningún análisis (p. 3, §2, párr. 5).

(...)



En cuanto al análisis del mensaje publicitario:

Empieza por equiparar titular o eslogan: “el nombre del producto es <<Lenutrit>> que, al parecer, estaría constituido por la sílaba Le que corresponde a la primera sílaba de la palabra leche y nutrit, correspondiente a las primeras sílabas de nutritivo” (p. 3, §3, párr.1). Se refiere al nombre del producto y se genera una hipótesis (dada por el condicional) acerca del origen de este nombre, cuando en realidad, “Lenutrit es una línea que promueve el aprovechamiento del suero de leche, históricamente ‘despreciado’ en la industria láctea local, para elaborar unos 15 ítems con altos valores nutricionales, según explica Rodrigo Dueñas, gerente general de Lácteos de Reybanpac.” (Revista Líderes, 2013).

(...)

Análisis de los pies de página de la página 4 del informe:

Es interesante notar que aunque existe una norma INEN sobre lácteos y bebidas lácteas que define con mucha exactitud lo que es un lácteo, derivados de leche, suero, entre otros, aquí se acude a la definición de la RAE, que, si bien, es la definición estándar, también adolece de falta de precisión en el dominio del campo semántico que se pretende analizar en el informe.

La segunda referencia es técnicamente una cita dentro de otra. Citan un texto de Greimás y Courtés (disculpas por carencia del acento grave). Lo curioso de esta parte es la forma en que se transcribe la cita, incluidos los guarismos 2 y 9 al final de la palabra semas, que es un error ortotipográfico característico de cuando se copia un texto de un documento en formato pdf, cuando se encuentra al final de la página y la copia continúa en la página siguiente.

(...)

Estructuras simbólicas y de sentido:

Se analizan las estructuras simbólicas y de sentido: “En cuanto al sentido explícito, el empaque analizado brinda información del producto: Lenutrit, se evidencia que las características del producto son: <<Bebida Láctea>>, <<UHT Larga Vida>> Constituida por un 60% de leche y un 40% de suero” (p. 5, §1, párr.1). Así, esta parte cumple con la función informativa de indicar al potencial cliente las características, modo de procesamiento y porcentajes de composición de la bebida.

“En cuanto al sentido implícito, la utilización de formas curvilíneas dispuestas en dos franjas azules colocadas en la parte superior e inferior del envase (y ya no empaque), para establecer una asociación con la leche” (p. 5, §1, párr.2). Esta es una lectura subjetiva que puede ser tan válida como cualquier otra. No tiene un sustento científico explícito que avale de manera concluyente esta afirmación.

Para concluir este apartado se afirma que “el empaque relaciona su condición con la representación de la leche utilizada como código simbólico a través de la disposición de dos franjas con elementos curvilíneos” (p. 5, §1, párr.3). Esta interpretación es subjetiva. Tampoco hay evidencia científica ni opinión de autoridad que la avale.

(...)



5.1.3. Acerca de las Consideraciones finales sobre el contenido del mensaje

“El código axiológico permite determinar que la característica principal que el empaque brinda información sobre la bebida láctea Lenutrit UHT Larga Vida cuyo valor preponderante es que está compuesta por leche en un 60% y suero en un 40%” (p. 5, §2, párr.1) Un código axiológico se refiere a “la dimensión axiológica de un determinado asunto implica la noción de elección del ser humano por los valores morales, éticos, estéticos y espirituales” (Significados, 2020). Apparently, to what it refers is to the information about the product that, by its nature informative, has a way of interpretation monosemantic.

Y concluye: “Al analizar la coherencia se identifica que a nivel textual se logra identificar (sic) elementos que caracterizan el producto integrados en el empaque. Sin embargo, a nivel iconográfico se evidencia la presencia de una referencia (sic) a la leche a partir de la figura utilizada por las franjas de color presentes, en el empaque, situación que permite identificar un determinado sentido que direcciona una determinada cualidad del producto (sic)” (p. 5, §2, párr.2).

5.1.4. Conclusiones del informe sobre la etiqueta del producto Lenutrit Bebida Láctea

De la revisión semántica y semiótica del informe, en cuanto al empaque de la bebida láctea Lenutrit, se puede afirmar:

Que el análisis no se hace sobre el empaque, porque es una categoría que no se considera en las normas INEN, sino sobre la información que tiene el envase en el que se comercializa el producto y que este análisis es parcial, porque no se ha considerado la información que se encuentra disponible en la parte posterior del envase, como para indicar que existe información faltante en términos del semáforo nutricional.

Que el informe está desarrollado con errores e imprecisiones en torno a la terminología propia del análisis semántico (de las palabras y su significado) y semiótico (de los signos no verbales), en la medida en que las categorías se utilizan de manera errática.

Que las lecturas denotativas consignadas en el informe se ajustan a la intención comunicacional de la parte del empaque que fue analizado por el organismo. No sucede lo mismo con la descripción del empaque, proceso que no se hace de manera objetiva, esto en términos de colores, proporciones, ubicación; sino que parte de generalidades, en ocasiones imprecisas, acerca del uso del color en el máquetin, para luego aplicarlas de manera subjetiva –esto, debido a que no se sustenta la interpretación en nada más que la lectura personal- a la información que presenta el empaque. Está claro que no se analizó la parte posterior, donde consta el semáforo nutricional que es el sitio donde habitualmente se encuentra.

Que algunas de las lecturas connotativas, especialmente las que se refieren a los coloremas, además de la falta de una lectura de conjunto que permita la estructura integral del mensaje emitido por la cara principal del envase, son subjetivas en la medida en que no se apoyan en enunciados científicos que puedan avalarlas. Esta última condición confiere un sesgo a la manera en que se percibe la información que se ha analizado, de tal modo que se concluye con afirmaciones subjetivas sobre la base de lecturas que no tienen más fundamento que la percepción individual, válida como lectura personal, pero poco sustentada como juicio de análisis institucional.

(...)



5.3. VENTURA, BEBIDA DE SUERO DE LECHE

Como en los dos productos anteriores, se analiza únicamente el panel principal de la etiqueta del envase. Persisten las imprecisiones que ya se presentaron en el análisis de las etiquetas de los dos productos anteriores. El primer y segundo ítems son fiel copia de los dos análisis anteriores (p. 9, §1, párr. 1,2).

5.3.1. Sobre el análisis de la morfología visual:

A continuación se indica que “se evidencia la interacción del color (sic) celeste y azul con la imagen en blanco, que sería la representación visual de la leche”. En esta parte, se debería describir el objeto sin emitir interpretaciones, sin embargo, se empieza por una interpretación (p. 9, §1, párr. 3).

Y continúa: “la textura utilizada para representar la leche mantiene una relación de proximidad con el fondo en color celeste, dotando (sic) de una aparente movilidad visual de la leche vertiéndose (sic) sobre una superficie blanca. Estableciéndose así una estructura tridimensional” (p. 9, §1, párr. 4). Una vez más, dentro de la descripción, que debería ser objetiva, se afirma arbitrariamente que se trata de leche, que se vierte sobre una superficie blanca (que es más un efecto que un objeto), con lo que se emite una apreciación subjetiva que no tiene base teórica y que, como lectura personal es válida, pero no necesariamente universal.

(...)

Se procede a una interpretación de colores (dentro de la descripción del objeto), se empieza por el color blanco, con un parafraseo de la información de los dos informes anteriores, que “enfoca la atención en el contenido”. Y prosigue la interpretación (todavía dentro de la descripción) “En este caso se estaría...” (atención al uso del condicional que denota una entre muchas posibles lecturas) “... relacionado con el color de la leche” (p. 9, §1, párr. 5). (que podría relacionarse con otra lectura igualmente válida: la pureza, la frescura, entre otras). La lectura que se hace de es idéntica a lo que se había enunciado en los dos análisis anteriores, tanto en sus características como en su funcionalidad.

En lo que se refiere al uso del color azul, se repite literalmente lo expresado en los dos informes anteriores (cfr. p.5 de este informe).

(...)

La continuación de este análisis prosigue con errores propios de la copia textual, como en el tercer ítem donde se afirma que entre los códigos lingüísticos (sintagmas nominales / semas) están “Bebida láctea UHT Larga Vida”, cuando en realidad la etiqueta dice otra cosa distinta “Bebida de suero UHT Larga Vida” (p. 10, §2, párr. 3). El informe continúa: “En relación a(sic) la tipografía (sic) se observa la utilización de más de tres fuentes o tipos de letra”. El tipo de letra claramente diferenciado es el del nombre del producto, que ocupa un lugar preferencial en el envase, no se alude al tamaño, color ni serifas, ni su función como resaltadores de texto.

(...)



En cuanto al análisis del mensaje publicitario:

Empieza por equiparar titular o eslogan: “el nombre del producto es <<Ventura>>”, palabra que tiene por significado Felicidad, (sic) suerte, contingencia o casualidad (RAE,2020)”, y sigue “término que se establece como característica principal del producto, asociando el nombre con los significados que tendría esta palabra sobre el consumidor”. Salvo por los conectores, la lectura de ese análisis es la misma para los tres productos. (p. 10, §3, párr. 1). “No se logra identificar un eslogan.” Esta afirmación es correcta, debido a que ni Ventura ni los otros dos productos tienen inscrito el eslogan en la etiqueta.

En cuanto al cuerpo del texto: “Está conformado por las palabras “Bebida de Suero UHT Larga Vida, que informan sobre la composición del producto”. Aquí aparece otra imprecisión, porque de ninguna manera informa sobre la composición, sino sobre la naturaleza del producto (p. 10, §3, párr. 2).

Sobre el pie o cierre del texto: “El mensaje se cierra con la frase: 77% Suero de Leche”. Esta información sí ofrece datos puntuales acerca de la composición del producto. (p. 10, §3, párr. 3).

5.3.2. Acerca de la determinación de implicaciones:

Denotación, Connotación e Isotopías (reiteraciones) del contenido semántico a lo largo de un conjunto de enunciados.

En esta parte, se hace un quinto llamado de cita, para repetir la información que ya se había consignado en las citas 2 y 4, que ya se analizaron en la página 8 de este documento, que resulta igual de poco útil como en los dos pies de página anteriores donde ya fue citada (p. 11, pie de página).

El informe indica “En relación a (sic) la denotación, los componentes del empaque informan sobre el nombre y las características del producto. El empaque logra concentrar el interés visual la textura correspondiente a la leche (sic), que se encuentra en el centro del empaque, misma que, debido al color blanco, establece una relación directa con el nombre del producto” (p. 11, §1, párr. 1). Existe una lectura subjetiva que asume y da como información monosémica el colorema blanco y su forma, equiparándolo con la leche. Y se asume, también de manera subjetiva que el nombre Ventura se asocia con el

color blanco. “Además, el mensaje publicitario está dado por los componentes del producto y logra informar sobre los mismos”. Es un poco difícil que los componentes del producto ofrezcan el mensaje publicitario al potencial consumidor.

En cuanto a la connotación según el informe “se evidencia la imposición de un segundo sentido a partir de textura que representa a la leche vertiéndose sobre un envase, misma que inferior respectivamente, mismas que cuentan con elementos curvilíneos en la parte de relación de color blanco, lo cual configura una relación, por asociación, con la leche, misma que, al relacionarse (sic) con el nombre, misma que, al relacionarse (sic) con el nombre estaría evidenciando una relación connotativa de ser un producto de leche” (p. 11, §1, párr. 2).

La interpretación es subjetiva porque según la descripción realizada en el análisis de morfología visual, jamás se estableció una relación entre los coloremaz azul y blanco respecto del producto que contiene. En la descripción de los colores y sus asociaciones psicológicas, no se hizo tal relación y no se presenta evidencia científica de que tal relación pueda existir. Es, eso sí, una lectura, connotativa, como muchas otras con igual validez. Es una extrapolación que junta arbitrariamente una serie de significados, no necesariamente monosémicos.

(...)



En cuanto a las estructuras simbólicas y de sentido

En el primer ítem se determina que la información textual es clara en tanto determina la naturaleza del producto y su composición (p. 11, §3, párr. 1). En cuanto al sentido implícito, se extrapola el tema de la *textura* del color asociándolo de manera unívoca con el campo semántico de la leche, y más específicamente como leche entera de vaca (como lectura monosémica, que no existe) (p. 11, §3, párr. 2), para identificarla con “ciertas características y condición”, nuevamente la misma construcción ambigua que no dice ni aporta sobre a qué características o condición se alude, y se extrapola con la quinta o sexta acepción de la palabra *ventura*, en cuyo campo semántico no aparece –al menos en idioma español– una conexión directa que permita una relación metonímica con el color blanco y otra relación metonímica con el campo semántico leche entera. Al menos, no existe una opinión de autoridad que avale tal cosa.

(...)

5.3.3. Consideraciones finales

El código axiológico (se asume que la información denotativa) informa las características del producto, su volumen y composición porcentual (p. 12, §1, párr. 1).

Cuando se analiza la coherencia, estas afirmaciones se basa en las extrapolaciones de los apartados anteriores, convierte en lecturas monosémicas los hallazgos individuales y como resultado de este sofisma, se concluye que la etiqueta induce al cliente a pensar que el producto es leche (p. 12, §1, párr. 1). Este razonamiento, como se había indicado en apartados anteriores, es subjetivo, porque no tiene base científica que lo avale (por lo menos no se cita en el desarrollo del análisis) y porque, aunque puede ser una lectura personal, no puede asumirse sin más como si fuese una verdad inamovible.

5.3.4. En cuanto a las conclusiones generales:

Sobre la primera: los significados se extrapolan. Se afirma que por coherencia comunicativa (se alude a formas y colores), los elementos se relacionan con leche pura de vaca. No hay un argumento que conecte los campos semánticos *Lenutrit/Ventura* con leche de vaca pura. Ni en el texto ni en la disposición geométrica o cromática (p. 12, §2, párr. 1).

Sobre la segunda: es contradictoria: se queda con la información denotativa de la etiqueta y luego toma otra vez la extrapolación que se hace sobre todo con la etiqueta de *Ventura*. “Se habla de imagen dibujo o representación” pero no hay más imágenes que las de las formas abstractas o los efectos visuales, no hay tal dibujo. Por primera vez se alude a los códigos que pueda manejar el potencial cliente y se habla de contenidos denotados y de percepción del lenguaje. Hay un evidente cambio de metalenguaje. Se alude a las formas referidas a la leche pura de vaca, sin establecer nunca las razones por las que la interacción de colores y efectos visuales hagan que el potencial cliente lea en ellos la información leche pura de vaca (p. 12, §2, párr. 2).

(...)

6. CONCLUSIONES DEL ANÁLISIS DE DISCURSO

De lo anteriormente analizado se puede concluir:

Que el análisis emitido por la CORDICOM no se hace sobre el empaque, sino sobre la información que tiene la etiqueta en el envase con el que se comercializa el producto y que este análisis es parcial, porque no se ha considerado la información que se encuentra disponible en la parte posterior del envase.

Que los términos que se utilizan en el informe se usan de manera errática, imprecisa o equivocada, aspecto que cuestiona la objetividad, confiabilidad y precisión del análisis semántico (lingüístico) y semiótico (de la imagen). Este metalenguaje, unido a los problemas que genera la práctica de copiar y pegar partes de documentos, esto sin una edición cuidadosa y posterior lectura, aporta una cantidad importante de errores de uso, tipografía y significado de las palabras, lo cual dificulta una lectura objetiva y resta credibilidad al documento, en la medida en que no es posible establecer hasta dónde se analizó individualmente cada etiqueta.



Que la única cita de autoridad, que alude al término *encajes* y que se repite al menos una vez, contiene información que resulta del todo inútil para la mejor comprensión de las especificaciones técnicas que se deberían analizar en el texto, debido a que se trata de una frase tomada al azar de un ensayo acerca de las connotaciones del encaje (tejido) en la literatura.

Que las llamadas al pie de página son cinco, pero, en rigor, las citas 2, 4 y 5 corresponden al mismo texto que ha sido copiado y pegado desde un documento de CORDICOM, sin el debido cuidado, sin un contexto en el que se explique su utilidad y que tampoco aporta significativamente a la comprensión del ejercicio de análisis en la medida en que contiene dos definiciones diferentes del mismo término.

Que las lecturas denotativas que se emiten se ajustan a la intención comunicacional de la parte de los empaques que fueron analizados por el organismo. Está claro que no se analizó la parte posterior de la etiqueta, donde consta el semáforo nutricional que es el sitio donde habitualmente se encuentra en cualquier producto alimenticio que se encuentre en el mercado, que es una observación que no tiene sentido, y que se repite en las tres etiquetas analizadas.

[374] Acorde a la citado, contrastando con lo expuesto en líneas superiores y con lo determinado en el informe No. CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV de 02 de septiembre de 2020, se puede colegir que este comete principalmente los siguientes errores:

- Acepciones genéricas de los colores de los envases de los productos **LENUTRIT** y **VENTURA**.
- Alusión de autores de manera errónea.
- Confusión de la acepción que se infiere del nombre del producto, con el logotipo del producto, dado que tienen significados distintos.
- Errónea interpretación de terminología empleada para un análisis semiótico.
- Interpretación errónea y limitada del mensaje publicitario del producto **LENUTRIT**.
- Interpretación subjetiva del sentido implícito de las estructuras simbólicas del empaque.

[375] Por lo expuesto, se ha logrado determinar que el informe No. CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV de 02 de septiembre de 2020, contiene un análisis semiótico de los productos **LENUTRIT** y **VENTURA**, que carece de rigor analítico en cuanto refiere a sustentar con suficiencia las fuentes de estudio en las que se ampara el CORDICOM para corroborar la morfología visual, sintaxis y mensaje publicitario que devienen de las etiquetas analizadas, careciendo de utilidad, conducencia y pertinencia debido a que provee una serie de interpretaciones sin sustento docto en la materia. Además. No fue puesto en conocimiento del operador económico oportunamente.

7.31. Copias certificadas remitidas por la Secretaría General de la SCPM, signadas con Id. 170064, alusivas al oficio No. 917012020OSTN001537 y anexo elaborados por el Servicio de Rentas Internas, presentados el 03 de septiembre de 2020 a las 12h27, signados con Id. 169237.

[376] El Servicio de Rentas Internas, por medio de oficio No. 917012020OSTN001537, presentado el 03 de septiembre de 2020 a las 12h27, signado con Id. 169237, entrega a la INICPD la siguiente información:

**Abg.
Santiago Casa Ushina
Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales
Superintendencia de Control de Poder de Mercado
Ciudad**

De mi consideración:

En atención al trámite No. 117012020376504 recibido el día 21 de julio de 2020, en el que solicita a la Administración Tributaria se remita información de: 1) Anexo Transaccional Simplificado entre los periodos fiscales 2015-2019 de los operadores económicos detallados en el Oficio SPCM-INICPD-DNICPD-0489-2020, 2) Anexo Transaccional Simplificado del periodo fiscal 2018 de los operadores económicos en la actividad C1050.01 (Elaboración de le leche fresca líquida, crema de leche líquida, bebidas a base de leche, yogurt, incluso caseína o lactosa, pasteurizada, esterilizada, homogenizada y/o tratada a altas temperaturas), 3) información de los operadores económicos en los formularios 101, 102, del periodo fiscal 2018, desagregada por actividad económica CIU 7 dígitos.

[377] Las copias certificadas de la información adjunta al oficio No. 917012020OSTN001537, presentado por el Servicio de Rentas Interna el 03 de septiembre de 2020 a las 12h27, signado con Id. 169237, es conducente, pertinente y útil, porque contiene datos de carácter tributario que permite calcular el volumen de negocios de **REYLACTEOS** acorde al mercado relevante identificado por la INICPD.

7.32. Informe de Resultados de la Investigación No. SPCM-INICPD-DNICPD-035-2020, elaborado por la DNICPD el 14 de septiembre de 2020, con número de Id. 171618.

[378] Dentro del Informe de Resultados de la Investigación No. SPCM-INICPD-DNICPD-035-2020, signado con Id. 171618, la DNICPD concluyó entre otras cuestiones, lo siguiente:



Respecto de la temporalidad de la conducta, tanto de los dos productos bebida láctea “LENUTRIT” y bebida de suero “VENTURA”, se encuentran delimitados, a partir del año 2017, que sería el año en el operador habría iniciado sus actividades, hasta el año 2019.

De manera complementaria, respecto del mercado global de productos lácteos, esta Dirección identificó lo siguiente: en el año 2018, 11 empresas representarían el 79,33% de los ingresos del sector, entre las que se pueden mencionar, como las principales: TONI S.A. (18%), LÁCTEOS SAN ANTONIO C.A. (10%), ECUAJUGOS S.A. (10%), REYLACTEOS (8%).

Ahora bien, respecto del falseamiento al régimen de competencia, esta Dirección concluye que en el estudio de la naturaleza de la conducta, público afectado, así como a la cuantificación de la afectación generada por la práctica desleal, debido a que el operador económico REYLACTEOS ha mantenido una importante participación en el mercado relevante, se ha mantenido durante tres años, existen un índice de concentración alto, un HHI que demuestra que es un mercado altamente concentrado, además, que existe un desconocimiento generalizado del público objetivo respecto de las diferencias de la leche entera y bebidas lácteas o de suero, el operador económico REYLACTEOS si tendría la capacidad de falsear el régimen de competencia en estos mercados relevantes.

Del análisis jurídico, esta Dirección identificó los elementos de convicción respecto de las conductas de actos de engaño, violación de normas e influencia indebida en la modalidad de aprovechamiento de la debilidad o del desconocimiento del consumidor, en contra del operador económico REYLACTEOS C.L., de conformidad con los numerales 2, 9 y 10 letra a) del artículo 27 de la LORCPM.

[379] El Informe de Resultados de la Investigación No. SCPM-INICPD-DNICPD-035-2020, signado con Id. 171618, es conducente, pertinente y útil, porque aborda un vasto análisis jurídico-económico que aporta una serie de información que permite enriquecer el análisis fáctico objeto de controversia dentro del presente expediente.

7.33. Formulación de cargos establecida dentro del expediente No. SCPM-IGT-INICPD-015-2019, el 14 de septiembre de 2020, signado con número de Id. 171619.

[380] La INICPD formula los siguientes cargos:

III. FORMULACIÓN DE CARGOS

Con base en los argumentos jurídicos y económicos esbozados en el Informe de Resultados de la investigación, esta Intendencia emite la presente formulación de cargos contra el operador económico REYLACTEOS, al considerar que en la presente investigación existen méritos de la existencia de las posibles conductas de prácticas desleales de engaño, violación de norma y de influencia indebida en la modalidad de aprovechamiento de la debilidad o del desconocimiento del consumidor, tipificadas en el artículo 27, numerales 2, 9 y 10 literal a) de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (LORCPM).

En aplicación de lo dispuesto en el artículo 58 de la LORCPM y 68 del Reglamento a la LORCPM, córrase trasado con el informe de resultados y la presente formulación de cargos a fin de que el operador económico REYLACTEOS C.L., deduzca las excepciones que en derecho le correspondan.

[381] La formulación de cargos establecida por la INICPD dentro del expediente No. SCPM-IGT-INICPD-015-2019 encuentra sustento en todos los elementos probatorios recabados a lo largo de fase de investigación, y el análisis jurídico-económico empleado por la DNICPD dentro del Informe de Resultados de la Investigación No. SCPM-INICPD-DNICPD-035-2020, siendo conducente, pertinente y útil por identificar con certeza las conductas desleales que son objeto de controversia dentro del presente expediente.

7.34. Escrito de excepciones presentado por el operador económico REYLACTEOS, el 06 de octubre de 2020 a las 17h44, signado con el Id. 172584.

[382] A través de escrito de 06 de octubre de 2020, signado con el Id. 172584, el operador económico **REYLACTEOS**, presentó a la INICPD sus excepciones al Informe de Resultados de la Investigación N.º SCPM-INICPD-DNICPD-035-2020, señalando lo siguiente:

- 1.28 REYLACTEOS señaló y se ratifica en su defensa sobre prácticas de engaño que *“nos solo el uso del color blanco en el empaque de las bebidas lácteas es suficiente para determinar que el producto es leche”* circunstancia que fue objeto de especial atención por la Intendencia.
- 1.29 Señor Intendente su despacho a foja 18013 dentro de la resolución ut supra, manifiesta que ha evidenciado ciertos indicios de una posible ventaja frente a los competidores sobre la base de violación a la norma NTE INEN 2564. Yerro jurídico que hemos advertido en reiteradas ocasiones.
- 1.30 Finalmente concluye señalando en dicha resolución *“(…) el operador económico podría estar utilizando gráficos que se asemejan a la leche (...)”* Señor Intendente el producto LENUTRIT no tiene gráficos, por estar prohibidos en la norma NTE INEN 2564; el producto VENTURA tiene un gráfico permitido por la norma NTE INEN 2609 aprobado por el ARCSA. El análisis hecho por la Dirección Nacional presenta un yerro evidente.
- 1.31 **PROVIDENCIA 05 DE JUNIO DE 2019- EXPEDIENTE SCPM-IGT-INICPD-0015-2019-** a foja 001, REYLACTEOS presenta a vuestro despacho, los antecedentes de hecho sobre la errónea imputación al producto VENTURA (bebida de suero) por supuesto incumplimiento de norma NTE INEN 2564, sostenido por la Dirección Nacional en su Informe DNIPD-Nro-SCPM-INICPD-DNIPD-02-2018-I, y ratificado por su despacho. Evidenciando a su despacho la ausencia de tipicidad, culpabilidad y sobre todo reafirmando el Principio de la personalidad en la acción ilícita. De tal escrito se solicitó a la Intendencia, declare que el producto VENTURA de REYLACTEOS, es bebida de suero, regulado por la norma NTE INEN 2609:2012. Señor Intendente es permitido las confusiones involuntarias de normas técnicas para atribuir supuestos incumplimientos, pero omitir un hecho puesto a su conocimiento, implica un dolo. La Intendencia conoce que la Bebida de Suero NO incumple su norma regulatoria técnica que es la NTE INEN 2609.
- 1.32 A foja 21 del expediente ut supra, REYLACTEOS, reafirma y evidencia a su despacho que en los informes DNIPD-Nro-SCPM-INICPD-DNIPD-02-2018-I, así como en el acto de apertura y el presunto mercado relevante de producto o servicio en los expedientes No. SCPM-IGT-INICPD-0015-2019 / Exp. No. SCPM-IIPD-2018-0011, NO SE IDENTIFICÓ la bebida de suero, y solicitamos respetuosamente que, de ser el interés de su despacho el ampliar el mercado relevante, nos conceda el termino legal para ejercer la defensa técnica. Circunstancia que hasta la presente no ha merecido respuesta.
- 1.33 A foja 41 REYLACTEOS, presenta información relevante, pertinente, útil y conducente al objeto de la investigación. La empresa MKTrends en un análisis independiente, determina que de 2012 a 2018, las leches blancas tienen una variación del 1% en litros vendidos y 1% en Dólares todos en crecimiento. Información conducente para desvirtuar uno de los elementos esenciales de toda práctica desleal, el daño concurrencial. Señor Intendente, las leches blancas en clasificación MKTrends aumentaron su cuota de mercado e ingresos. ¿En qué sección de la formulación de cargos se analizan los argumentos de REYLACTEOS?

(...)



2.5 La sustituibilidad Bebidas de suero - Mercado Relevante 2

- 2.5.1 Señala el informe de Resultado "(...) En este sentido, con base en las características relacionadas al perfil del consumidor y canales de distribución del producto bebidas de suero, la DNICPD considera pertinente analizar el grado de sustitución entre estas bebidas y las bebidas lácteas con suero de leche, debido a que estos productos guardarían semejanza con relación al perfil del consumidor al que están dirigidos los productos, así como, respecto a los canales de distribución. (...) (el resultado me pertenece).
- 2.5.2 Señor Intendente, evidencio a su despacho que:
- 2.5.2.1 A) El informe de resultados no corrió los modelos de sustituibilidad para la Bebida de suero con la Leche UHT.
- 2.5.2.2 B) La determinación del mercado relevante 2, no cuenta con lo previsto en el artículo 7 Prueba del monopolista hipotético o SSNIP; de igual manera no cuenta con lo ordenado en el artículo 8 Elasticidad precio de la demanda o elasticidad propia; ibidem circunstancia a lo previsto en el artículo 9 Elasticidad precio cruzado de la demanda; Ni Prueba de correlación de precios, en referencia a la Leche UHT y su par Bebida de suero. Solamente cuenta con un análisis de correlación de precios entre la Bebida láctea con suero de leche y Bebida de suero. Demando se abierta y declare la usencia absoluta de rigor académico e investigativo por parte de la Direccion Nacional. Finalmente concluye arbitrariamente:
- 2.5.3 (...) Los resultados de la prueba de sustitución reflejan una fuerte correlación entre los precios de las bebidas lácteas con suero de leche y bebidas de suero, con un valor de 0,80. En este sentido, con base en lo establecido en la resolución antes referida, estos productos podrían ser considerados como sustitutos. (...) Señor Intendente **¿Cuáles fueron los resultados con la Leche UHT? no existen, ya que la autoridad encargada de investigar no lo hizo. ¿Cómo se determina la sustituibilidad entre productos, sino se comparan?**
- 2.5.4 Evidencio lo denunciado, así:

Resultados de la Prueba de Correlación de Precios

	(1)	(2)
Bebidas de suero	1.00	
Bebidas lácteas con suero de leche	0.80	1.00

Nota: (1) Bebidas de suero; (2) Bebidas lácteas con suero de leche
Elaboración: Dirección Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales

Por lo tanto, con base en el análisis cualitativo y cuantitativo de la sustitución de la demanda, esta Dirección considera que el presente mercado del producto está compuesto por bebidas de suero y bebidas lácteas con suero de leche sin sabores añadidos.

El modelo nunca contemplo la leche UHT

- 2.5.5 Por ello concluye erradamente "(...) Por lo tanto, con base en el análisis cualitativo y cuantitativo de la sustitución de la demanda, esta Dirección considera que el presente mercado del producto está compuesto por bebidas de suero y bebidas lácteas con suero de leche sin sabores añadidos. (...)
- 2.5.6 REYLACTEOS apegado a la Resolución No.11 de la Junta, desarrolla el mismo modelo de determinación de mercado relevante y obtiene de manera académica-científica y por supuesto legal, los siguientes resultados sobre el infundado y mal determinado mercado relevante 2, lo siguiente:

Cuadro Nro. XX
CORRELACIÓN DE PRECIOS - AÑO 2018

	Leche Blanca UHT	Bebida Láctea	Bebida de suero
Leche Blanca UHT	1,0		
Bebida Láctea	1,0	1,0	
Bebida de suero	1,0	1,0	1,0

En el cuadro antes expuesto, se evidencia los resultados de la correlación de precios del año 2018, para la (Leche y Bebida Láctea) - (Leche y Bebida de Suero) - (Bebida Láctea y Bebida de Suero), presentan una correlación positiva perfecta de 1; esto debido a que la variación mensual de los precios de los tres productos es la misma, como se puede observar en el siguiente gráfico.



(...)

5.6.6 De la misma manera, muy respetuosamente digo que ninguna motivación en relación al cometimiento de una posible violación de norma configurada con el incumplimiento del REGLAMENTO DE CONTROL Y REGULACIÓN DE CADENA DE PRODUCCIÓN DE LECHE, tiene valor alguno por cuanto se encuentra opuesto al principio de irretroactividad de la ley.

5.6.7 El principio de irretroactividad de la ley de manera general, es una determinada actuación que se realiza al amparo de una norma vigente, conocido con certeza; es decir, que un hecho que se encuentra normado jurídicamente y que los sujetos tienen pleno convencimiento que sus acciones no la están transgrediendo, es decir los sujetos tienen seguridad jurídica, que es un derecho establecido en la Constitución de la Republica

5.6.8 En este sentido la jurisprudencia recoge mediante Resolución de Triple Reiteración 2 de la Corte Nacional de Justicia, Publicada en el Registro Oficial 471 de 16 de Junio del 2011.

(...) ley penal contienen la Constitución, el Código Tributario y el Código Penal, así como las normas sobre la irretroactividad de la ley tributaria, que mandan que las sanciones rigen para lo venidero, es decir, a partir de su vigencia. (...)

Así mismo, la Comisión dentro del caso *Ricardo Canese Vs. Paraguay* en el sentido que:

*"tiene el sentido de impedir que una persona sea penada por un hecho que cuando fue cometido no era delito o no era punible o perseguible"*⁷.

(...)

6.4 Esta traslación de principios propios del Derecho Penal hacia el Administrativo Sancionador que consagra la Constitución, ofrece un fundamento consistente para que la legislación secundaria reconozca el principio de culpabilidad en la regulación de las infracciones administrativas y establece para la administración, la obligación de aplicar ese principio al momento de incoar y sancionar al administrado.

6.5 En tal sentido, la Corte Constitucional ha determinado que el debido proceso

*"(...) es un derecho constitucional consagrado en el artículo 76 de la Constitución de la República, dentro del cual se incluye un conjunto de garantías básicas tendientes a tutelar un proceso justo, libre de arbitrariedades, en todas las instancias judiciales (...) "*⁸ de manera que, *"(...) el debido proceso se constituye en el "axioma madre", el generador del cual se desprenden todos y cada uno de los principios y garantías que el Estado ecuatoriano se encuentra obligado a tutelar. (...) "*¹⁰.

6.6 En tal virtud, se colige que los principios del Derecho Administrativo Sancionador consagrados en las normas constitucionales establecen los límites que tiene la administración, titular de un *ius puniendi* único y superior, para tipificar aquellas conductas que constituyen infracciones administrativas, así como las consecuencias del cometimiento de tales conductas.

6.7 Así mismo, el principio de legalidad y tipicidad dentro del espectro del Derecho Administrativo Sancionador requiere que exista una ley previa, que la misma sea anterior al hecho sancionado y que dicha ley describa un supuesto de hecho debidamente determinado y su consecuencia.

(...)

La distorsión que se da al informe y el supuesto análisis de los empaques del producto "Lenutrit" nos revela una intencionalidad no deseada en una investigación imparcial, puesto que en su informe no se menciona cabalmente el hecho de que las palabras "BEBIDA LÁCTEA" que se encuentra de color ROJO (color llamativo) y en la mitad del empaque; pero se considere notablemente que dos franjas azules y un fondo blanco se puedan asociar al producto a leche de vaca. Señor Intendente, ¿de dónde se obtiene la teoría de que dos franjas azules y un fondo blanco asemejan a leche?, ¿Por qué no se valora el énfasis de los colores rojos en la denominación BEBIDA LÁCTEA?

Los argumentos esgrimidos, son cuestionables desde un análisis cualitativo.

Señor Intendente, es preciso recalcar que la normativa INEN 2564:2011 en el numeral 8, establece los requisitos del rotulado



"8.1 El rotulado del producto debe cumplir con los requisitos establecido en el RTE INEN22.

8.2 En las bebidas lácteas con suero de leche en la cara principal de exhibición del rótulo, junto al nombre del alimento en el mismo tamaño de letra, en forma legible, se debe incluir el porcentaje (m/m) de contenido de suero de leche y de leche que se utilizaron como ingredientes.

8.3 En las bebidas lácteas compuestas en la cara principal de exhibición del rótulo, junto al nombre del alimento en el mismo tamaño de letra, en forma legible, se debe incluir el porcentaje (m/m) de contenido de leche que se utilizó como ingrediente.

8.4 (...) Tampoco se deben utilizar imágenes o gráficos generalmente asociados con la "leche de vacas" como vacas, líquidos blancos o cualquier representación vinculada con la leche pura de vaca. En caso de discrepancias sobre el rotulado se debe someter dicho rotulado a consulta de las autoridades competentes o pruebas de percepción de publicidad de los consumidores. (...)"

De la normativa transcrita y subsumiendo la imagen a los requisitos, **se puede concluir que el rotulado cumple con el numeral 8.2, 8.3 y 8.4**, puesto que se recoge dentro del rotulado los siguiente;



Del análisis realizado, la Intendencia hace mención de lo establecido dentro del informe semiótico del empaque del producto VENTURA y establece;

"o En relación a la denotación, los componentes del empaque informan sobre el nombre y las características del producto. El empaque logra concentrar el interés visual en la textura correspondiente a la leche que se encuentra en el centro del empaque, misma que, debido al color blanco, establece una relación directa con el nombre del producto. Además, el mensaje publicitario está dado por los componentes del producto y logra informar sobre los mismos.

o En cuanto a la connotación, en el empaque se evidencia la imposición de un segundo sentido a partir de la textura que representa a la leche vertiéndose sobre un envase, misma que, al relacionarse con el nombre estaría evidenciando una relación connotativa de ser un producto de leche entera. Sin embargo, la ubicación de los códigos lingüísticos utilizados como son "Bebida de suero UHT Larga Vida" dejan en claro la condición del producto. o Por consiguiente, se evidencia como isotopía el uso de la textura de la leche como referencia de producción que dotaría al producto de cierta condición. (Enfasis añadido)"

Sin embargo, la normativa aplicable, para el presente productos es la INEN 2609, en la cual se establece en el numeral 8 lo siguiente.

"8.1. El rotulado de este producto debe cumplir con el RTE INEN 022

8.2. En las bebidas de suero en la cara principal de exhibición del rótulo, junto al nombre del alimento en el mismo tamaño de letra, en forma legible, se debe incluir el porcentaje (m/m) de contenido de suero de leche que se utiliza como ingrediente"



Señor Intendente, como se desprende del rotulado expuesto, mi representada, cumple con los elementos del rotulado, así mismo, en dicha normativa INEN, no se prohíbe el uso de imágenes en blanco en el sentido.

Por lo expuesto, se puede concluir que no existe un engaño hacia el consumidor, puesto que, de los elementos descritos mi representada cumplió con los estándares de rotulado expuestos en las normativas INEN; de igual manera no existe ventaja competitiva ilícita.

Por otro lado, en los fragmentos del informe semiótico recogido en el informe de resultados, se concluye

"Los empaques analizados corresponden a los productos: "Lenutrit Bebida Láctea UHT Larga Vida", "Lenutrit Bebida Láctea con Crema de Leche"; y, "Ventura Bebida de suero", mismos que contienen información sobre las características y valores de cada uno. Sin

embargo, en cuanto a la coherencia comunicativa del mensaje, los empaques evidencian la presencia de constructos que han sido identificados, a través de colores y formas, con elementos relacionados con la leche lo cual permite emparejar un sentido en el que se asocia el producto con características particulares como ser un producto exclusivamente de leche pura de vaca"

Es cuestionable las conclusiones que se valoran en el presente informe, puesto que concluyen que, por colores y formas, el producto que se comercializaba, **es leche pura de vaca**, no hay excepciones.

Así mismo, vuestro despacho mediante providencia de 27 de agosto de 2020, dentro del punto 6.2 literal c), sugiere a que los personeros de la CORDICOM enmarquen el informe semiótico, a las necesidades de la Intendencia, puesto que se solicita;

1. “(...) sírvase aclarar si esta relación de sentidos se refiere a que el público lo podría identificar como un producto lácteo o directamente a la leche pura de vaca”
2. (...) Dentro del constructo analizado de las etiquetas, explique el mensaje que transmiten al público general.
3. Respeto a la segunda conclusión general, esto es: “...así como también buscan captar la atención del público meta (...)” Amplíe dicha conclusión, respecto de los elementos que despertarían la atención del público meta con respecto al contenido de las etiquetas (...)”

Estas “aclaraciones”, solamente direccionan a que los personeros de la CORDICOM, establezcan en el informe semiótico, las respuestas necesarias para relacionar los empaques de mi representada con la “supuesta violación al numeral 2 del Artículo 27 de la LORCPM”, pese a esto, la aclaración del informe semiótico se separa aún más para una posible tipificación de los hechos descrito a un acto de engaño.

Por otro lado, se menciona al producto “Lenutrit Bebida Láctea con Crema de Leche” mismo que, no es parte dentro del presente expediente y que desconocemos el análisis realizado, es así que se puede concluir que el informe semiótico es direccionado y menciona elementos desconocidos para su aplicabilidad en el presente expediente.

Señor Intendente, una vez analizado los puntos recogidos del informe semiótico, es preciso analizar si los hechos expuestos se podrían tipificar en la conducta de actos de engaño, tal y como se establece en el supuesto legal de la LORCPM.

Para realizar este ejercicio, es pertinente analizar desde la validez procedimental del informe solicitado a la CORDICOM.

(...)”

- [383] En virtud de lo citado, se colige que el escrito de excepciones presentado por el operador económico **REYLACTEOS**, el 06 de octubre de 2020 a las 17h44, signado con el Id. 172584, es conducente, pertinente y útil, porque aborda puntos materia de litigio a lo largo del presente expediente, provee de información que permite esclarecer hechos oscuros para esta administración facilitando el análisis de las conductas objeto de controversia.

8. DE LA CALIFICACIÓN JURÍDICA DE LOS HECHOS

8.1. DE LOS FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO DE LA RESOLUCIÓN, INCLUIDA LA NORMATIVA INTERNA DE LA SCPM

8.1.1. DE LOS FUNDAMENTOS DE HECHO

8.1.1.1. DEL ANÁLISIS DE VIOLACIÓN DE NORMA

- [384] La DNICPD dentro del Informe de Resultados de la Investigación N.º SCPM-INICPD-DNICPD-035-2020, señaló:

“En este orden de ideas, conforme estatuye la ley, la segunda modalidad de los actos de violación de normas, a su vez contiene tres elementos que necesariamente deben converger, estos son:

1.- El incumplimiento de una norma jurídica.- De conformidad con el artículo 1 del Código Civil, “La ley es una declaración de la voluntad soberana que, manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe o permite. Son leyes las normas generalmente obligatorias de interés común.”

Para Germán Bidart Campos, las normas podrían entenderse como, mandamientos de ejecución, prohibición o de acción de cumplimiento, se pretende asegurar la fuerza normativa de la Constitución en beneficio de las personas que invocan derechos o intereses amparados por ella.

En consecuencia, la violación o quebrantamiento de una norma, acarrea la posibilidad de imposición de una sanción por parte del órgano competente.

Producto de la violación normativa, la LORCPM exige en primer lugar:

2.- La ventaja competitiva significativa.- Respecto del segundo elemento, a modo de legislación comparada, la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia (SIC) en la resolución dictada dentro procedimiento N°. 13-013416, señaló que: “la identidad de la ventaja impone una mejor posición en el mercado para el que la obtiene”. Situación que es aplicable dentro de nuestro ámbito normativo, en tanto es necesario que, la prevalencia en el mercado tenga como origen una ventaja competitiva significativa que a su vez sea el resultado del incumplimiento de una norma.

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

[385] La Docente Elvira López Díaz⁵, al referirse a la eficacia de normas jurídicas y sus efectos, sostiene:

“Las normas jurídicas se dictan para su cumplimiento. El efecto inmediato de su promulgación es crear el deber de cumplirlas y respetarlas por todos los ciudadanos a los que van dirigidas, ahora bien este deber de obediencia no es único efecto, ya que las normas pueden ser incumplidas y para ello el Derecho debe asegurar el cumplimiento de las mismas estableciendo las correspondientes sanciones. Además, las normas crean conceptos y relaciones dentro de la vida social con el fin de organizarla jurídicamente, acotando una porción de la realidad social y convirtiéndola en realidad jurídica.

De este modo los efectos esenciales de las normas pueden enumerarse de la siguiente manera:

- *El deber jurídico de obediencia o de cumplimiento de las normas (eficacia obligatoria).*
- *La sanción o reacción jurídica prevista en la norma en caso de incumplimiento (eficacia sancionadora).*
- *La eficacia constitutiva que da lugar a las relaciones jurídicas.”*

⁵ López, E. “Iniciación al Derecho”. España: DELTA, 2006.

[386] Acorde a lo citado, la obligatoriedad de cumplimiento de la norma forja la delimitación de los actos de a quienes se dirige la misma en aras de que prevalezca el bien común, deber jurídico que no puede ser resquebrajado independientemente de los efectos que dicho quebrantamiento produzca.

[387] Bajo esta premisa, la falta de cumplimiento de norma provoca que se altere el bien común, siendo la sanción el efecto inmediato a un acto contrario a derecho, mismo que garantiza la eficacia normativa.

[388] A pesar de lo mencionado, se debe tener en cuenta lo argüido por el operador económico **REYLACTEOS**, dentro de los alegatos presentados mediante escrito de 31 de marzo de 2021, a las 13h57, signado con Id. 189755, en cuanto refiere a la violación de normas no concurrenciales:

“(…)

3.1. DE LA VIOLACIÓN DE NORMAS NO CONCURRENCIALES

Entiende la doctrina española que deben incluirse solamente las infracciones de leyes que no tengan por objeto la regulación de la actividad concurrencial. Se exige que para declarar la violación del 15.1 de la LDC, es decir, la deslealtad de la conducta se requiere de varias circunstancias adicionales a la mera infracción normativa.

a) La infracción de normas jurídicas no concurrenciales;

b) Esa infracción derive una ventaja competitiva para el infractor o para un tercero;

c) Que esa ventaja sea significativa;

d) Que el infractor se prevalga en el mercado de esa ventaja competitiva.

(…)”

[389] En alusión a lo citado *ut supra*, el catedrático español Manuel Rebollo Puig⁶ menciona:

“Los tres apdos. del art. 15 LCD tienen en común la exigencia de infracción de una norma jurídica. Es incuestionable que las normas a que se refiere el art. 15.2 LCD pueden tener cualquier rango. Alguna vez se sostuvo que las aludidas en el art. 15.1 LCD han de tener rango de ley (puesto que habla de «infracción de las leyes»). Pero esa interpretación está con razón por

⁶ Rebollo Puig, M. (2019). “Acciones de competencia desleal contra actividad pública empresarial. Revista de Administración Pública”, 210, 139-174. doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.210.06>.

completo abandonada y hoy se acepta pacíficamente que para los diversos apdos. del art. 15 LCD basta la transgresión de cualquier norma sin que importe su rango o procedencia.”

[390] Bajo esta premisa, conviene traer a colación la apreciación que realiza el Tribunal Superior de la Sala Primera de lo Civil con sede en Madrid, dentro de la Sentencia No. 500/2012⁷ de 24 de julio de 2017:

“(…)

Para que una conducta pueda considerarse acto de competencia desleal al amparo del art. 15.1 LCD, en primer lugar, es necesario que se haya infringido una norma jurídica que, si bien no necesariamente debe gozar de rango legal, sí que debe reunir los caracteres de imperatividad, generalidad y coercibilidad. Además, no basta con la infracción de la norma, sino que es preciso que esta infracción normativa haya reportado al infractor una ventaja competitiva relevante.

(…)

La norma supuestamente infringida es organizativa, de carácter interno, que afecta únicamente a la propia Mancomunidad y, en su caso, a quienes forman parte de ella, pero carece de eficacia frente a terceros, razón por la cual no es apta para que mediante su infracción pueda obtenerse una ventaja competitiva significativa frente a los competidores.

(…)”

[391] A pesar de lo mencionado, Rebollo Puig⁸ enfatiza y aclara que:

“(…)”

Desde este punto de vista son normas administrativas aquellas que regulan la actuación de las Administraciones, comprendidas las que, aunque disciplinan el comportamiento de los sujetos privados, tienen como mecanismos de reacción el ejercicio de potestades administrativas, sean de restablecimiento de la legalidad o de sanción.

(…)”

⁷ STS 500/2012, de 24 de julio de 2017. Recuperado de:
<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/96fe3c4dd2e670e3/20121001>.

⁸ Rebollo Puig, M. (2019). “Acciones de competencia desleal contra actividad pública empresarial. Revista de Administración Pública”, 210, 139-174. doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.210.06>.

Es por completo irrelevante que se trate de una norma que afecte a todos los competidores o que solo obligue a algunos de ellos: si un sujeto conculca la norma que para él es obligatoria se estará ante la violación de normas del art. 15 LCD.

Algunas veces se ha precisado que ha de tratarse de normas verdaderamente obligatorias y coercitivas conforme al ordenamiento jurídico general. Con ello pueden excluirse las meras instrucciones de servicios, las normas técnicas o los códigos de conducta que solo resultan obligatorios para los empresarios o profesionales que se hayan adherido voluntariamente.

(...)

Basta que sea un acto ilícito; no se requiere que sea punible. Además, con seguridad no hace falta dolo y menos todavía un dolo relativo al propósito de obtener una ventaja competitiva. Pero tampoco hace falta culpa, como en general no es necesaria para incurrir en competencia desleal. Basta una conducta material y objetivamente contraria al ordenamiento sin que sea imprescindible ningún requisito subjetivo.

(...)

Y lo mismo hay que afirmar de las que, al margen del derecho europeo, el ordenamiento nacional impone a su comportamiento en el mercado. Así que, sin decidir todavía si encajan en el apdo. 2 o solo en el más amplio apdo. 1, sí es seguro que esas normas entran en el art. 15 LCD y su vulneración permite el enjuiciamiento desde la perspectiva de la deslealtad.”

[392] De lo citado se deviene que en el presente caso el operador económico **REYLACTEOS** se encuentra obligado a cumplir por la producción del producto **LENUTRIT**, con la "NORMA TÉCNICA ECUATORIANA NTE INEN 2564:2011", cuyo fin es establecer "(...) los requisitos que deben cumplir las bebidas lácteas con suero de leche (lactosuero) y bebidas lácteas compuestas; cuyo ingrediente principal es la leche"⁹, y por la producción del producto **VENTURA** con la "NORMA TÉCNICA ECUATORIANA NTE INEN 2609:2012", misma que tiene por objeto instituir "(...) los requisitos que deben cumplir las bebidas de suero, es decir, que su ingrediente principal es el suero, destinadas a consumo directo"¹⁰.

[393] En este sentido, se debe puntualizar que el incumplimiento de las normas técnicas puede afectar los derechos del consumidor, pero no necesariamente logran provocar que el operador económico infractor obtenga una ventaja competitiva significativa frente a sus competidores,

⁹ INEC. "NORMA TÉCNICA ECUATORIANA NTE INEN 2564:2011" BEBIDAS LÁCTEAS, REQUISITOS. Quito: Instituto Ecuatoriano de Normalización, 2011.

¹⁰ INEC. "NORMA TÉCNICA ECUATORIANA NTE INEN 2609:2012." BEBIDAS DE SUERO, REQUISITOS. Quito: Instituto Ecuatoriano Normalización, 2012.

como se ha logrado verificar con **REYLACTEOS**, a lo largo del análisis fáctico de la presente Resolución.

[394] Para el Tribunal Superior de la Sala Primera de lo Civil con sede en Madrid, dentro de la Sentencia No. 38/2011¹¹ de 16 de febrero de 2011:

“(...) el comportamiento desleal presupone la infracción de normas jurídicas, en un sentido material. Pero así como en el supuesto descrito en el apartado 2 las mismas han de tener por objeto la regulación de la actividad concurrencial, esto es, han de estar destinadas directamente a cumplir la función de ordenar el mercado y disciplinar las conductas competitivas de quienes en él participan, las normas a las que se refiere el supuesto del apartado 1 no integran el ordenamiento concurrencial, razón por la que legislador - que no pretende sancionar como desleal toda clase de violación normativa - exige que la infracción genere en beneficio del infractor una ventaja competitiva (...)”

[395] A pesar de lo sostenido por el Tribunal Superior Español, no se puede dejar por fuera lo mencionado por la jurisprudencia Amelia Pérez Mosteiro¹², al referirse a la finalidad de las normas que regulan la competencia desleal:

“A la luz de lo manifestado puede afirmarse que las normas que regulan la competencia desleal reprimiendo las conductas que objetivamente resultan contrarias a la buena fe, vulnerando el correcto funcionamiento del tráfico económico tienen también la finalidad de proteger los legítimos intereses de los consumidores y usuarios, constituyendo circunstancias que han de ser tenidos en cuenta tanto a la hora de elaborar las normas que garanticen un eficaz y correcto funcionamiento del mercado como a la hora de interpretarlas y aplicarlas.”

[396] De modo accesorio, se debe señalar que dentro de nuestro ordenamiento jurídico la LORCPM, no solo pretende ordenar el mercado y disciplinar las conductas competitivas de quienes en él participan, sino que también busca velar por el bienestar general de los consumidores y usuarios, particularidad que dista con la citada Ley de Competencia Desleal, sin dejar por fuera el hecho que en sí la SCPM no es la entidad competente para sustanciar un proceso que atañe en *stricto sensu* a la afectación de los derechos del consumidor.

8.1.1.2. DEL ANÁLISIS DE VIOLACIÓN DE NORMA DEL PRODUCTO LENUTRIT BEBIDA LACTEA 900 ml.

¹¹ STS 38/2011, de 16 de febrero de 2011. Recuperado de:
<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/ae0b15795629352d/20110304>

¹² Pérez, A. “La reforma a la Ley de Competencia Desleal”. España: Grupo difusión, 2011.

[397] La DNICPD dentro del Informe de Resultados de la Investigación N.º SCPM-INICPD-DNICPD-035-2020, señaló:

“Mediante la resolución de 30 de abril de 2019, la INICPD explicó lo siguiente:

*En el presente caso, de acuerdo con la DNICPD, a través del **rotulado de las bebidas lácteas se podría inducir a error a los consumidores**, debido a que el mensaje que trasmite el empaque, podría no ser exacto, verdadero ni oportuno. La inducción al error y el presunto falseamiento a la competencia, **radicaría en la acción de implementar en el rotulado de los empaques de las bebidas lácteas, imágenes o el color blanco que es distintivo de la leche; lo que a su vez podría generar engaño a los consumidores sobre la naturaleza, características y contenido real del producto (...).***

(...) En el presente caso la norma posiblemente infringida es el artículo 8.4 de la norma NTE INEN 2564 que manifiesta:

*“(...) La **etiqueta no debe contener ningún texto, imagen o descripción que directa o indirectamente, e incluso por omisión de datos esenciales del producto, induzca a engaño, error o confusión al consumidor conforme lo establecido en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor (...)**”*

*“(...) En el nombre del alimento o en la marca del mismo no se deben emplear textos que induzcan al creer **al consumidor que se trata de “leche” y otros derivados de la “leche”**. Tampoco se deben utilizar imágenes o gráficos **generalmente asociados con la “leche de vacas”** como vacas, **líquidos blancos** o cualquier representación vinculada con la lecha pura de vaca (...).”*

(...) El aprovechamiento de la debilidad del consumidor se produciría por una asimetría en la información existente sobre el bien o servicio comercializado, lo que propicia que los consumidores no tengan la información necesaria para ponderar su decisión de adquisición.

*En el presente caso, de acuerdo con la DNICPD, el aprovechamiento del desconocimiento de los consumidores **surgiría por la comercialización de los productos denominados “Bebida láctea”, toda vez que tales productos podrían no ser diferenciados adecuadamente por la población en relación a la leche UHT.**”*

[398] De la revisión del Informe N° VCPPE-CZ5-1745-2018-270¹³, emitido el 05 de noviembre de 2018 por la Coordinación Zonal 5 de la Agencia de Regulación, Control y Vigilancia Sanitaria, se destacan los siguientes puntos:

“IV. CONCLUSIONES:

Referente a la inspección se detalla de acuerdo a lo evidenciado:

Evidenciado en el Establecimiento:

Conclusiones: No se evidencian hallazgos en el Establecimiento.

Evidencias en los Productos, etiquetado y presentación (Nivel 1):

No tienen infracciones por los Productos

Conclusiones: Conforme a la información recopilada en el Acta de inspección Nro. Z05-2018-NFNL-VRCP-MILAGRO-3236, el producto BEBIDA LÁCTEA UHT marca LENUTRIT, con Notificación Sanitaria Nro.010753 INHQAN 0709, lote 18268 S_6 AF1Q, fecha de fabricación 25-09-2018 fecha de caducidad 09-11-2018, cuyo fabricante es REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICO C.A., **CUMPLE con el REGLAMENTO TÉCNICO ECUATORIANO RTE INEN 022 (2R) “ROTULADO DE PRODUCTOS ALIMENTOS PROCESADOS, ENVASADOS Y EMPAQUETADOS (...).”**

Evidenciado en los Productos, toma de muestras (Nivel 2):

Conclusiones:

En referencia al informe Nro. ARCSA-LR-ABRG-1300-18 emitido por el Laboratorio de Referencia, los resultados obtenidos en los análisis **NO CUMPLEN con el parámetro proteína láctea según la Norma Técnica Ecuatoriana NTE INEN 2564:2011.BEBIDAS LACTEAS. Requisitos.**

Según el informe de laboratorio No.- ARCSA-LR-ABRG-1300-18: Los resultados obtenidos en el Análisis Físico-Químico, **muestran que el alimento procesado BEBIDA LACTEA UHT marca Lenutrit con Notificación Sanitaria Nro. 010753 INHQAN 0709, NO CUMPLE con el parámetro Proteína Láctea cuyo especificación/requisito es Mín: 1,6; dando como resultados 1,49 y 1,51, por lo tanto se presume INCUMPLE con la Norma Técnica Ecuatoriana NTE INEN 2564:2011 BEBIDAS LACTEAS, Requisitos., en concordancia con el Art. 146 literal g) de la Ley Orgánica de Salud.”** (Énfasis y subrayado por fuera del texto).

[399] De lo citado se deviene que el Informe en mención se enfoca en verificar el cumplimiento de la Norma Técnica Ecuatoriana INEN 2564:2011, en este sentido la ARCSA concluye que

¹³ Tomado de la página 149 del expediente digital SCPM-IGT-INICPD-015-2019

el producto **LENUTRIT** cumple con la normativa técnica alusiva al rotulado de productos procesados, envasados y empaquetados.

[400] Acorde a lo citado, se debe hacer énfasis en que existe una discordancia entre lo expresado por la INICPD a lo largo de la fase investigación y lo concluido por la ARCSA en el Informe N° VCPPE-CZ5-1745-2018-270, en cuanto refiere al cumplimiento de la Normativa Técnica Ecuatoriana NTE INEN 2564:2011.

[401] Lo dicho, se entrevistó puesto a que el órgano de investigación infiere que el producto **LENUTRIT** no cumple con los parámetros establecidos en el punto 8 y subsiguientes de la Normativa Técnica Ecuatoriana NTE INEN 2564:2011, alusivos al etiquetado de las bebidas lácteas, mientras que la ARCSA concluye en el aludido informe que dicho producto no cumple con la citada normativa en lo que respecta al parámetro de proteína láctea que deben tener este tipo de bebidas, tal como lo especifica la siguiente tabla:

TABLA 1. Requisitos físico-químicos

REQUISITOS	Min	Max	METODO DE ENSAYO
Materia grasa láctea %	-	3,0	NTE INEN 12
Proteína láctea Bebida láctea con suero de leche, %	1,6	-	NTE INEN 16
Proteína láctea Bebida láctea compuesta, %	1,5	-	
Lactosa en el producto parcialmente deslactosado, %	--	1,4	AOAC 984.15
Lactosa en el producto bajo en lactosa, %	--	0,85	AOAC 984.15

Fuente: Normativa Técnica Ecuatoriana NTE INEN 2564:2011.

[402] Bajo esta conclusión, se entrevistó que posiblemente el incumplimiento en el que incurre el operador económico **REYLACTEOS** guarda concordancia con la conducta reconocida por la LORCPM en el artículo 27 numeral 2, **en lo que respecta a inducir potencialmente al error al consumidor sobre las características del producto**, teniendo en cuenta que como se ha comprobado en párrafos anteriores no cumple con el parámetro de proteína láctea establecido para este tipo de bebida.

[403] Sin embargo, este hecho no ha sido identificado por la INICPD en su Informe Final, enfocando su análisis e investigación en comprobar el incumplimiento alusivo al etiquetado del producto, sin tomar en cuenta todo lo concluido por la ARCSA dentro del Informe N° VCPPE-CZ5-1745-2018-270.

[404] De modo accesorio, Ruiz de Velasco¹⁴ define a los actos de engaño como:

“(…)

b) *Actos de engaño. Consisten en la utilización o difusión de indicaciones incorrectas o falsas, la omisión de las verdaderas y cualquier otro tipo de*

¹⁴ Ruiz de Velasco, A. “Manual de derecho mercantil.” España: ORMAG, 2009.

práctica susceptible de inducir a error a las personas a las que se dirige o alcanza, sobre la naturaleza, modo de fabricación o distribución, características, aptitud en el empleo, calidad y cantidad de los productos.”

[405] En efecto, para instituir un acto de engaño debe tenerse en cuenta al consumidor promedio y su nivel de preparación con respecto a la capacidad para poder diferenciar los diversos productos que se ofertan en el mercado, tomando en cuenta que la autoridad no juzga únicamente el posible fraude entre proveedor y consumidor, sino que también, es sancionable la capacidad que tiene el producto de generar atracción en el mercado en base a la omisión de normas concurrenciales y no concurrenciales, que devienen en actos de engaño.

[406] De esta manera, dentro de la Resolución No.040-94, expedida el 22 de julio de 1994, el INDECOPI sostiene:

“CONSIDERANDO: (...) que admite (la demandada) que es verdad que el folleto materia de la controversia contiene información imprecisa en la frase ‘más de tres millones de pacientes tratados en USA’ por cuanto omite señalar que es con la Fluoxetina Clorhidrato, principio activo para la elaboración de ambos productos (FLUXENTAC y PROZAC) no el producto FLUXENTAC; (...) que, la doctrina internacional considera que el acto de engaño no sólo debe referirse a la comunicación o difusión dirigida al público en general, de un mensaje publicitario, sino cualquier tipo de manifestación emitida por un competidor fuera del ámbito de las relaciones internas de su propia empresa, dirigida a posibles clientes; (...) que, asimismo la doctrina considera que las condiciones que debe tenerse en cuenta para valorar lo que realmente interesa en el derecho de la competencia, no es el error o el engaño contractual que pueda producirse, sino el grado de atracción que pueda ejercer en el consumidor una manifestación engañosa(...) RESUELVE: Declarar FUNDADA en todos sus extremos la denuncia presentada por la Empresa Elli Lilly Interamericana Inc, sucursal peruana contra PHARMALAB S.A. por actos de competencia desleal(...).”¹⁵ (Énfasis y subrayado por fuera del texto)

[407] Por lo expuesto, se infiere que:

“En otras palabras, la razón que justifica la existencia y subsistencia de una empresa en su capacidad para producir u ofertar productos y/o servicios que poseen determinadas características que hacen que sean buscados y comprados por los consumidores, usuarios o clientes.”¹⁶

¹⁵ Resolución tomada de Donaires, P. “INDECOPI. Organización y funciones. Legislación ordenada, sumillada y concordada”. Perú: Editora Normas Legales, 1995.

¹⁶ Koenes, A. “Guías de Gestión de la Pequeña Empresa-LA VENTAJA COMPETITIVA”. España: MAPCAL, 1997.

[408] Ahora bien, el grado de atracción que alcanza un producto en el mercado puede surgir de una estrategia competitiva como la diferenciación del mismo en comparación con sus pares, o el precio con el que se oferta en el mercado, conductas que no acarreen sanción alguna. Sin embargo, no se puede dejar por fuera la hipótesis de que la prevalencia en el mercado de cierto operador económico surja a través de la práctica de conductas desleales.

[409] Es innegable que para mantenerse a la vanguardia en el mercado los operadores económicos deben emplear varias estrategias comerciales que los ayude a ser competitivos, sin que ello les asegure un incremento de sus ventas de los productos que ofertan en el mercado, como es el caso de **REYLACTEOS**.

8.1.1.3. DEL ANÁLISIS DEL SUPUESTO COMETIMIENTO POR PARTE DE REYLACTEOS DE ACTOS DE ENGAÑO Y APROVECHAMIENTO DE LA DEBILIDAD DEL DESCONOCIMIENTO DEL CONSUMIDOR

[410] El punto 8.4. de la Norma Técnica Ecuatoriana INEN 2564:2011, establece varios elementos que no deben tener las etiquetas de las bebidas lácteas, entre los principales se encuentran los siguientes:

- Utilización de textos, imágenes o descripciones que directa o indirectamente induzcan al engaño, confusión, o error en general.
- Utilización de afirmaciones explícitas (textos) e implícita (imágenes, gráficos), que en conjunto provoquen confusión en el consumidor.
- En general, el uso de cualquier representación asociada con la leche pura de vaca.

[411] En cuanto respecta a los productos **LENUTRIT** y **VENTURA**, exponemos a continuación los empaques con los que se comercializan éstos en aras de realizar un correcto análisis de los hechos controvertidos:



Fuente: Audiencia Pública celebrada el 16 de abril de 2021, a las 09h00.

Elaboración: INICPD



Fuente: Audiencia Pública celebrada el 16 de abril de 2021, a las 09h00.

Elaboración: INICPD

[412] La INICPD dentro de su Informe Final se ampara en el informe No. CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV, elaborado por el Consejo de Regulación, Desarrollo y Promoción de la Información y Comunicación, para inferir que el empaque utilizado por **REYLACTEOS** para comercializar sus productos **LENUTRIT** y **VENTURA** contienen elementos que en conjunto serían asociados por el consumidor, con leche:

“De conformidad con el informe N.º CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV, los elementos visuales contenidos en los empaques analizados, se relacionarían con las características propias de la leche, lo que a criterio del Consejo, debido al empleo de ciertos elementos, los consumidores asociarían los productos con la leche pura de vaca; en otras palabras, el mensaje proyectado por el operador en sus empaques, tendrían

como resultado **que los productos ofertado se tratarían de leche pura de vaca**, cuando en realidad son bebida láctea (LENUTRIT) y bebida de suero (VENTURA).”

- [413] Sobre esta premisa se debe hacer énfasis en que los elementos en los que se ampara la autoridad de investigación para justificar una supuesta conducta de engaño por parte de **REYLACTEOS**, son análogos a los utilizados por varios operadores económicos para comercializar sus productos, que si bien se encuentran en un mercado relevante distinto al investigado, contienen bajo la interpretación de la INICPD los mismos elementos que inducen al error al consumidor que desea comprar leche pura de vaca, tal como se observa a continuación:

AVENA LECHE Y CANELA	SOYA EN POLVO	BEBIDA DE ALMENDRAS
		
BEBIDA DE ALMENDRA	BEBIDA DE ARROZ	BEBIDA DE ALMENDRA
		

Fuente: Escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS** el 10 de mayo de 2021, a las 20h04, signado con Id. 193353.
Elaboración: **REYLACTEOS**.

- [414] Independientemente de que los productos *ut supra* no correspondan a bebidas lácteas con suero de leche, se puede observar que el uso de colores e imágenes en conjunto podría provocar engaño al consumidor con la supuesta similitud que existe con el etiquetado empleado para la leche de vaca. Lo dicho, bajo el razonamiento que utiliza la INICPD para argüir que existe la aludida conducta desleal.

- [415] La CRPI procederá a hacer un análisis sobre cada uno de los empaques en cuestión.

[416] **ANÁLISIS DEL EMPAQUE LENUTRIT**

- [417] La marca del producto no contiene elementos evocativos de la leche. La partícula LE no es evocativa de leche, como sí sería la partícula LAC o MILK en inglés. Además, la parte visual del empaque no ofrece elementos que en su conjunto puedan generar asociación o relación directa con la leche. Si bien la INICPD y el CORDICOM indican que el color blanco hace

referencia a la leche, la CRPI considera que ese aspecto por sí mismo no generaría error o confusión en el público consumidor.

- [418] Además de lo anterior, en el empaque se indica en una ubicación central y visible que el producto es una bebida láctea. Teniendo en cuenta la encuesta que presentó el operador económico, los potenciales consumidores del producto sí conocen, en un 93 %, y por lo tanto sí podrían diferenciar sin dificultad la leche de las bebidas lácteas.

[419] **ANÁLISIS DEL EMPAQUE DE VENTURA**

- [420] La CRPI concuerda con la INICPD en que el empaque analizado contiene elementos que en su conjunto podrían ser asociados por el consumidor con la leche pura de vaca, ya que el elemento gráfico principal y preponderante está compuesto por un *splash* de color blanco que corresponde a un elemento de uso común o recurrente en los empaques de leche.

- [421] Si bien en la parte de debajo del empaque, con letras de color azul, pequeñas y poco preponderante, se indica lo siguiente: “*bebida de suero UHT Larga Vida 77% Suero de Leche*”, su ubicación y dimensiones no captarían la atención del público consumidor. Por el contrario, la figura del *splash*, tal y como está plasmada en el empaque sería la que penetraría de manera contundente e inmediata en la mente del consumidor.

- [422] Además de lo anterior, si atendemos a los datos que arrojó la encuesta presentada por el propio operador económico **REYLACTEOS**, encontramos que en las grandes ciudades del país menos del 52% de los potenciales consumidores desconoce la existencia de bebidas de suero. Esto implica que el nivel de error en que podrían incurrir al adquirir una bebida de suero pensando que es leche es muy alto. Un consumidor medio partiendo de dicho desconocimiento, al ver el *splash* y la palabra leche al final del empaque, evidentemente pensaría que el producto que está comprando es leche.

- [423] Los argumentos que presentó el operador económico para indicar que no existirían actos de engaño no tienen asidero, bajo el entendido de que los consumidores potenciales del producto, que en su mayoría no conocen los productos de suero de leche, no podrían tener un discernimiento adecuado al momento de la elección en el canal tradicional o en el canal moderno.

- [424] El argumento de que el tendero de barrio podría ser informado y actuar como filtro, no tiene respaldo ya que las tiendas, por lo general, ofertan estos productos en vitrinas refrigeradas donde el consumidor simplemente indica lo que necesita comprar. Además, también hay tiendas que tienen refrigeradoras para que el consumidor escoja por sí mismo el producto. En ese sentido, los argumentos del operador económico **REYLACTEOS** no son de recibo.

- [425] En otro orden de ideas, el grado de conocimiento que debe tener el consumidor sobre el producto que pretende adquirir es vital, tomando en cuenta que existen en el mercado un sinnúmero de productos sustitutos de la leche de vaca, que incurren en un etiquetado similar para ofertar en el mercado.

[426] A lo largo de la fase de investigación se ha identificado que el consumidor promedio es de clase media, media-baja, alfabetizados y oscila entre la edad de 25 a 45 años.

[427] Adicionalmente a lo mencionado, del acervo documental que consta en el expediente No. SCPM-IGT-INICPD-0015-2019, se destaca que por medio de escrito presentado por el operador económico **REYLACTEOS** el 14 de diciembre de 2020, a las 12h51, firmado con Id.179631, anexa el Informe Técnico Científico sobre consumidores de la categoría de productos lácteos realizado por PROFITS CONSULTING GROUP (PCG).

[428] Con respecto al citado informe, éste tiene por objeto comprobar “(...) si las hipótesis o interpretaciones planteadas dentro del caso son correctas o no, determinando esto por medio de la realidad consciente e inconsciente desde el punto de vista del consumidor y su comportamiento actual, utilizando metodología científica con niveles de confianza establecidos, y sin subjetividad o sesgo alguno.” Además, se levanta la siguiente información:

“Se realizaron 300 encuestas 150 en Quito y 150 en Guayaquil, 50% hombre y 50% mujeres.

El levantamiento fue realizado mediante localización central en Quito se abordó la zona norte en sector La Roldos (sic), Comité del Pueblo, en el sur Guajalo (sic), El Beaterio y centro Villa Flora, El Ejido.

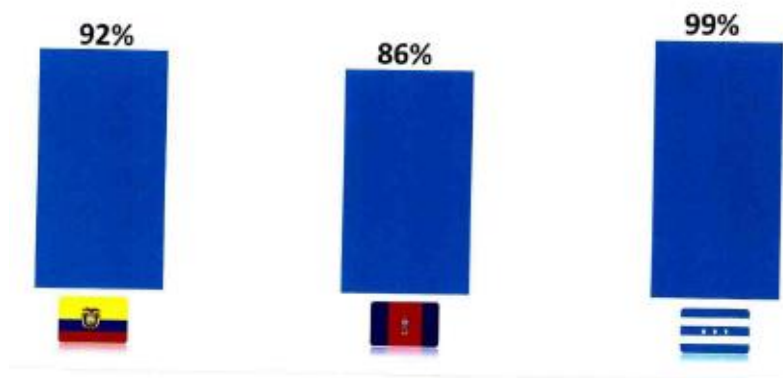
En Guayaquil en el sector Sauces, Alborada; en el sur Foresta (sic), Suburbio y Centro 9 de octubre.

Estos sectores son donde se encuentran los NSE Medio Típico, Medio Bajo y Bajo consumidores de productos masivos.

(...)

CONOCIMIENTO

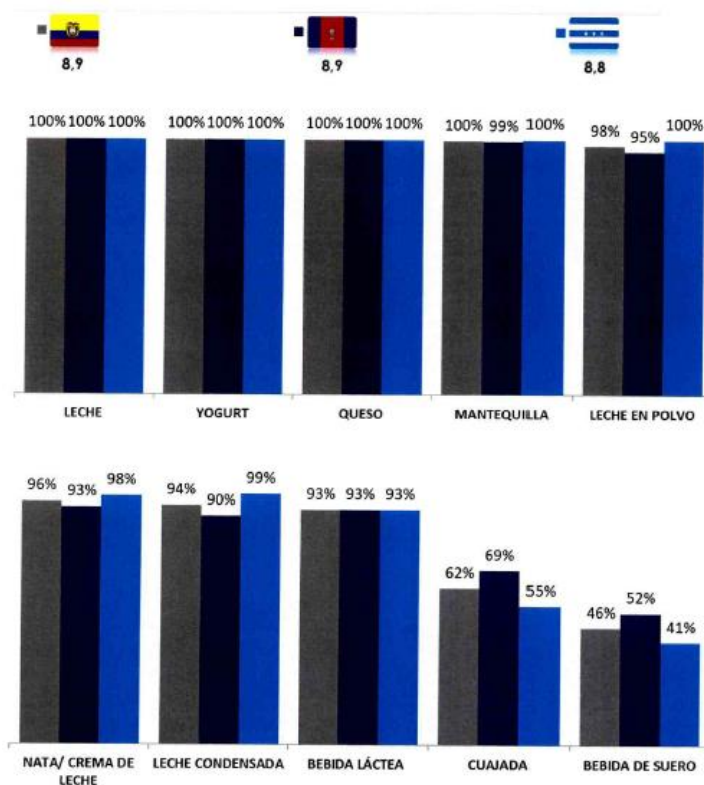
¿Usted sabía que existen diferentes productos lácteos?



CONOCIMIENTO

¿Cuál de estos productos lácteos conoce?

PROMEDIO CONOCIMIENTO DE PRODUCTOS:



(...)”

[429] Es importante remarcar en este punto los resultados de la encuesta transcritos. Se puede evidenciar que el conocimiento de los encuestados es casi absoluta en los productos que se pueden aprovechar en el proceso productivo de la leche, excepto en lo que tiene que ver con la cuajada y con la bebida de suero.

[430] Adicionalmente, para comprobar si realmente existe por parte del administrado el cometimiento de las conductas analizadas a lo largo del presente acápite, es preponderante tomar en cuenta el mecanismo que emplea **REYLACTEOS** para comercializar su producto **LENUTRIT** y **VENTURA**, teniendo en cuenta que existe una diferencia sustancial entre la oferta de productos en un *retail supermercadista* o de grandes superficies versus tiendas de conveniencia o de barrio, a lo largo del análisis Informe de Actuaciones Probatorias Complementarias No. SCPM-IGT-INICPD-2021-033-I, se abordará el análisis respectivo.

[431] Respecto al canal de distribución, el operador económico **REYLACTEOS** y la INICPD concuerdan que en el canal tradicional el consumidor no accede de manera directa al producto que desea obtener, siendo el tendero la persona encargada de proporcionar el mismo previa petición del primero. Esto puede ser relativo si se analiza la estructuración actual y moderna de este canal de distribución. En la actualidad muchas tiendas suelen tener a disposición de sus clientes los productos; la distribución del espacio suele actualmente simular supermercados; y, en otras tiendas, el cliente es el que señala el producto que quiere.

[432] Por lo dicho, sí es comprobable que el oferente incide en actos de engaño al consumidor al proporcionarle un producto distinto al solicitado (canal tradicional), o por consiguiente, que el consumidor a razón del perchado que emplea el supermercado para los lácteos y sus derivados, fuera inducido a la confusión entre leche y una bebida láctea con suero de leche o bebida de suero de leche.

8.4.3. Ampliación del análisis del cálculo de la multa realizado en el Informe No. SCPMIGT-INICPD-024-2021, tomando en cuenta lo expuesto por el operador económico REYLACTEOS en el acápite III, del escrito presentado el 31 de marzo de 2021 a las 17h20, signado con Id. 189892.

[433] Dentro del acápite III del escrito presentado el 31 de marzo de 2021 a las 17h20, signado con Id. 189892, el operador económico **REYLACTEOS**, señaló:

“El hecho de haber delimitado este mercado ha hecho que la Intendencia delimite elementos para el cálculo de la multa como:

a. Volumen de negocios: \$ 15.389.362.07 (valor que se obtiene de las ventas de ambos productos)

b. Porcentaje de participación: 80%

c. IHH normalizado: 0,54

Bajo los supuestos de la misma Intendencia, erróneamente ha delimitado un solo mercado relevante afectado cuando en realidad habría dos supuestos mercados afectados que serían:

- 1. El mercado relevante de bebidas lácteas con suero de leche y de bebida de suero, para el supuesto no consentido de dos conductas.*
- 2. El mercado relevante de Bebida lácteas con suero de leche, para un supuesto no consentido de una conducta. (violación de norma)*

En este caso la Intendencia no puede hacer el cálculo de la multa (sic) considerando las ventas del mercado relevante de bebidas lácteas con suero de leche y de bebida de suero, ya que estaría incrementando ventas a la formula en una conducta que expresamente (sic) señala no hubo afectación. Pretender ponderar los resultados mas (sic) altos para el importe de la multa es ilegal y antitécnico.”

[434] En este sentido, la INICPD dentro del Informe de Actuaciones Probatorias Complementarias No. SCPM-IGT-INICPD-2021-033-I, explicó lo siguiente:

Con relación al análisis llevado a cabo por esta Intendencia para el cálculo de la multa en el Informe Final No. SCPM-IGT-INICPD-024-2021, esta INICPD considera pertinente, en primer lugar, partir de una explicación de la determinación del mercado relevante en el expediente N° SCPM-IGT-INICPD-0015-2019.

En tal sentido, como es de vuestro conocimiento, en el expediente antes señalado, la INICPD investigó presuntas prácticas desleales en la comercialización de los productos: bebidas lácteas con suero de leche “LENUTRIT” y bebida de suero “VENTURA”.

*Al respecto, conforme lo estipula la Resolución 011 de la Junta de Regulación de la LORCPM, mediante un análisis cualitativo y cuantitativo de sustitución de la demanda, la Intendencia, en su Informe Final No. SCPM-IGT-INICPD-024-2021, identificó una **sustitución bidireccional entre las bebidas lácteas con suero de leche y bebidas de suero**, por lo que, determinó la existencia de un solo mercado relevante en el expediente N° SCPM-IGT-INICPD-0015-2019.*

Así, desde el enfoque cualitativo, las bebidas lácteas con suero de leche y las bebidas de suero están dirigidas a un mismo tipo de consumidor, esto es, personas de género indistinto, mayores a 25 años de edad y de niveles socioeconómicos medio bajo y bajo. De igual manera, estas bebidas

comparten los mismos canales de distribución, lo cual facilitaría la sustitución para el consumidor.

Desde el enfoque cuantitativo, la INICPD determinó los coeficientes de correlación bilateral entre los precios de bebidas lácteas con suero de leche y bebidas de suero, evidenciando un nivel de correlación bilateral entre estas dos bebidas de 0,80; lo cual, conforme lo establecido en el artículo 10 de la Resolución 011 de la Junta de Regulación de la LORCPM, permitiría establecer la existencia de un grado de sustitución entre estos bienes.

Tabla 2. Resultados de la Prueba de Correlación de Precios entre Bebidas de suero, Bebidas lácteas con suero de leche, y leche UHT (2017-2019)

	(1)	(2)	(3)
(1) Correlación de Pearson	1		
Significancia (Bilateral)			
N	36		
(2) Correlación de Pearson	0,7974	1	
Significancia (Bilateral)	0,000		
N	36	36	
(3) Correlación de Pearson	0,3887	0,1786	1
Significancia (Bilateral)	0,0191	0,2973	
N	36	36	36

Nota: (1) Bebida de suero; (2) Bebida láctea de suero de leche; (3) Leche UHT.
Elaboración: Intendencia Nacional de Investigación y Control de Prácticas Desleales.

En este orden de ideas, la INICPD con base en la identificación de un solo mercado relevante en el expediente N° SCPM-IGT-INICPD-0015-2019, consideró las ventas de estos dos productos como base para el cálculo del importe de la multa.

En segundo lugar, el operador económico REYLÁCTEOS, en su escrito de 31 de marzo de 2021 a las 17h20, firmado con Id. 189892, mencionó lo siguiente:

En este caso la Intendencia no puede hacer el cálculo de la multa considerando las ventas del mercado relevante de bebidas lácteas con suero de leche y de bebida de suero, ya que estaría incrementando ventas a la fórmula en una conducta que expresamente señala no hubo afectación. Pretender ponderar los resultados más altos para el importe de la multa es ilegal y antitécnico. (Énfasis añadido)

Al respecto, es imperioso aclarar que tanto la LORCPM, la RLORCPM, así como la Resolución 012 de la Junta de Regulación de la LORCPM no establecen multas por cada conducta anticompetitiva infringida, en su lugar, se establecen en función de la tipificación de la o las prácticas identificadas en un expediente, a saber: leves, graves o muy graves. En tal sentido, el Informe Final No. SCPM-IGT-INICPD-024-2021, si bien descarta el cometimiento de actos de violación de normas por parte del producto VENTURA, no descarta los actos de engaño y de aprovechamiento de la debilidad o del desconocimiento del consumidor, numerales 2 y 10, letra a)

del artículo 27 de la LORCPM, en el empaque utilizado por la bebida de suero VENTURA.

Por lo que, el Informe No. SCPM-IGT-INICPD-024-2021, en su análisis de las conductas, es claro en señalar que el producto LENUTRIT estaba incurriendo en las prácticas desleales establecidas en los numerales 2, 9, y 10 del artículo 27 la LORCPM; mientras que el producto VENTURA en las prácticas establecidas en los literales 2 y 10 del mismo artículo.

A tal efecto, resulta erróneo lo señalado por el operador económico en el escrito en referencia, que señala lo siguiente:

Bajo los supuestos de la misma Intendencia, erróneamente ha delimitado un solo mercado relevante afectado cuando en realidad habría dos supuestos mercados afectados que serían:

1. El mercado relevante de bebidas lácteas con suero de leche y de bebida de suero, **para el supuesto no consentido de dos conductas.**

2. El mercado relevante de Bebida lácteas con suero de leche, **para un supuesto no consentido de una conducta.** (Violación de norma) (Énfasis añadido)

Además, si se mantendría la existencia de dos mercados relevantes, lo que correspondería sería el cálculo de dos multas; una en la que se considere (sic) como base a las ventas de las bebidas lácteas con suero de leche, y otra, en la que se considere como base para el cálculo, tanto las ventas de las bebidas lácteas con suero de leche como las ventas de las bebidas de suero, lo cual, claramente incrementaría el valor de la multa; y dado que existe una sustitución bidireccional entre estos dos productos, no se justificaría la existencia de dos mercados relevantes.

En consecuencia, esta Intendencia ratifica la propuesta del cálculo de la multa realizado en el informe No. SCPM-IGT-INICPD-024-2021, por cuanto, los argumentos planteados por REYLACTEOS en el acápite III de su escrito con Id. 189892 no son pertinentes, ni existe disposición expresa que prevea una determinación de multas por el número de conductas anticompetitivas infringidas.”

[435] En primer lugar, la INICPD para realizar el análisis de la sustitución de la demanda se ampara en el artículo 6 de la Resolución No. 11 que establece que “(...) el análisis de sustitución de la demanda implica determinar todos aquellos bienes que el consumidor o usuario considere como sustitutos del producto o servicio materia de análisis. Se deberá utilizar criterios, tantos cuantitativos como cualitativos (...)”.

[436] Además, toma en cuenta para el análisis de la sustitución de la demanda cualitativa el primer inciso del artículo 5 de la LORCPM:

“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.”

[437] En este sentido, dentro del Informe Final No. SCPM-IGT-INICPD-024-2021, la INICPD señala:

- ***Bebidas lácteas con suero de leche- Mercado Relevante 1***

“Como se mencionó en la determinación del producto objeto de investigación, el presente análisis de mercado relevante se centrará en las bebidas lácteas con suero de leche sin sabores añadidos; en tal virtud, con la finalidad de identificar que (sic) productos podrían ser considerados como sustitutos desde el punto de vista de la demanda, a continuación, se presentan las principales generalidades del producto objeto de investigación.

Con relación a los ingredientes de las bebidas lácteas con suero de leche, la norma NTE INEN 2564:2011, establece que, estas bebidas deben estar compuestas por al menos 50% de leche, mientras que el resto de los ingredientes utilizados pueden ser componentes no lácteos y suero de leche.

(...)

El uso del suero de leche en la industria ha estado enfocado principalmente a la elaboración de derivados lácteos como el queso Ricotta, la fabricación de medios de cultivo para el crecimiento y desarrollo de microorganismos y elaboración de alimentos para consumo animal tanto líquido como concentrado, sin embargo, recientemente se ha utilizado el suero de leche dulce para la elaboración de bebidas lácteas.

(...)

Con relación al tipo de consumidor que demanda este producto, esta Dirección identificó que el perfil del consumidor de estos productos se caracteriza por ser personas de género indistinto, que se encuentran en edades comprendidas entre los 25 a 45 años, de un nivel socio económico medio – bajo, bajo.

(...)

En este orden de ideas, a partir de las generalidades del producto, esta Dirección consideró como un posible producto sustituto a la leche UHT, en

primer lugar, por las características de sus ingredientes, ya que las bebidas lácteas con suero de leche contienen un porcentaje de leche, lo cual haría que estos dos productos compartan características semejantes respecto del sabor de los productos.

(...)

- **Bebidas de suero- Mercado Relevante 2**

De conformidad con el artículo 6 de la Resolución N° 11 de la Junta de Regulación de la Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado, la DNICPD, en el Informe de Resultados N° SCPM-INICPD-DNICPD-035-2020, la DNICPD determinó la sustitución de la demanda del producto bebidas de suero, en los siguientes términos:

(...)

Análisis cualitativo de la demanda

Las bebidas de suero, según la Norma Técnica Ecuatoriana NTE INEN 2609:2013, son productos lácteos compuestos, obtenidos mediante la mezcla de suero, reconstituido o no, con agua potable, con o sin el agregado de otros ingredientes no lácteos, y aromatizantes.

Entre las características relevantes del producto, esta Dirección identificó que el perfil del consumidor de bebidas de suero presenta las siguientes particularidades: género indistinto, edades mayores a 25 años de edad y de niveles socioeconómicos medio bajo y bajo. Con relación a los canales de comercialización de bebidas de suero, la mayoría de este producto se comercializa a través de canales tradicionales, como tiendas o micro mercados.

(...)

En este sentido, con base en las características relacionadas al perfil del consumidor y canales de distribución del producto bebidas de suero, la DNICPD considera pertinente analizar el grado de sustitución entre estas bebidas y las bebidas lácteas con suero de leche, debido a que estos productos guardarían semejanza con relación al perfil del consumidor al que están dirigidos los productos, así como, respecto a los canales de distribución.

(...)

XV. LAS CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- *Respecto al mercado relevante de la presente investigación, esta Intendencia considera que desde el punto de vista de la demanda, existe una sustitución bidireccional entre bebidas lácteas con suero de leche y bebidas de suero, en consecuencia, a criterio de la INICPD estos productos estarían en un mismo mercado.*

- *Con relación a la leche UHT, con base en los análisis cualitativos y cuantitativos, realizados por esta Intendencia considera que desde el punto de vista de la demanda, la leche UHT no se comporta como sustituta de las bebidas lácteas con suero de leche, así como de las bebidas de suero.*

(...)

- *Con base en el análisis económico de la presente investigación, esta Intendencia determina que el mercado relevante de la presente investigación está compuesto por las bebidas lácteas con suero de leche y bebidas de suero comercializadas a nivel nacional.*

(...)

- *El volumen de ventas del operador económico REYLACTEOS C.L., en el mercado relevante conformado por las bebidas lácteas con suero de leche y las bebidas de suero, en el año 2019, alcanzó un valor de \$ 15.389.362,07, de la venta conjunta de estas dos bebidas.”
[Énfasis propios del texto original]*

[438] La CRPI establecerá el mercado relevante y el cálculo de la multa que corresponda.

8.2. DE LOS FUNDAMENTOS DE DERECHO

8.2.1. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR (en adelante “CRE”):

“Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

- 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.*

2. *Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.*

3. *Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.*

4. *Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.*

5. *En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora.*

6. *La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.*

7. *El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:*

a) *Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.*

b) *Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.*

c) *Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.*

d) *Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley.*

Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento.

e) *Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto.*

f) Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento.

g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor.

h) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto.

i) Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo.

j) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.

l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”

[439] El artículo 76 de la CRE, establece el derecho al debido proceso, que se aplica no solo a los procesos judiciales sino a los procedimientos administrativos. Este derecho es uno de los cimientos de los Estados de Derecho contemporáneos y que, sin lugar a duda, ocupa un lugar preponderante en la actividad de la SCPM y específicamente de la CRPI.

[440] Los artículos 213, 335 y 336 de la CRE determinan las facultades de las Superintendencias como órganos de control y regulación de las actividades económicas, buscando la transparencia y eficiencia en los mercados.

“Art. 213.- 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.

(...)”

“Art. 335.- 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.

“Art. 336.- El Estado impulsará y velará por el comercio justo como medio de acceso a bienes y servicios de calidad, que minimice las distorsiones de la intermediación y promueva la sustentabilidad.

El Estado asegurará la transparencia y eficiencia en los mercados y fomentará la competencia en igualdad de condiciones y oportunidades, lo que se definirá mediante ley.”

[441] Los artículos transcritos establecen las bases constitucionales para la actuación de la SCPM; indican el fundamento de su función de vigilancia y control, así como de su facultad sancionadora.

8.2.2. LEY ORGÁNICA DE REGULACIÓN Y CONTROL DEL PODER DEL MERCADO (en adelante “LORCPM”):

[442] La normativa ecuatoriana en materia de libre y leal competencia busca evitar, prevenir, corregir, eliminar y sancionar las prácticas anticompetitivas en las que los operadores económicos puedan incurrir, en aras de conseguir la eficiencia en los mercados, el comercio justo y el bienestar general de los consumidores y usuarios.

“Art. 1.- Objeto.- 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.

Art. 2.- Ámbito.- 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.

Las conductas o actuaciones en que incurriere un operador económico serán imputables a él y al operador que lo controla, cuando el comportamiento del primero ha sido determinado por el segundo.

La presente ley incluye la regulación de las distorsiones de mercado originadas en restricciones geográficas y logísticas, así como también aquellas que resulta de las asimetrías productivas entre los operadores económicos.”

[443] Las normas transcritas establecen el objeto y el ámbito de la LORCPM y, por lo tanto, el límite de actuación de la SCPM. El caso bajo estudio encaja dentro de dicho marco de acción.

[444] El Artículo 3 de la LORCPM concibe la primacía de la realidad como:

“Art. 3.- Primacía de la realidad.- 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.

La costumbre o la costumbre mercantil no podrán ser invocadas o aplicadas para exonerar o eximir las conductas contrarias a esta Ley o la responsabilidad del operador económico.”

[445] Además, el artículo 25 de la LORCPM 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.

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. (Énfasis y subrayado por fuera del texto).*

[446] Por consiguiente, el artículo 54 y 55 de la LORCPM establecen:

Art. 54.- Contenido de la denuncia.- La denuncia deberá contener:

- a) El nombre y domicilio del denunciante;*
- b) Identificación de los presuntos responsables;*
- c) Una descripción detallada de la conducta denunciada, indicando el período aproximado de su duración o inminencia;*
- d) La relación de los involucrados con la conducta denunciada;*
- e) Los datos de identificación de los involucrados conocidos por el denunciante, incluyendo entre otros sus domicilios, números de teléfono y direcciones de correo electrónico, si las tuvieran y, de ser el caso, los datos de identificación de sus representantes legales; la falta de uno o más requisitos del presente literal no invalida la denuncia;*
- f) Las características de los bienes o servicios objeto de la conducta denunciada, así como de los bienes o servicios afectados; y,*
- g) Los elementos de prueba que razonablemente tenga a su alcance el denunciante.*

*Art. 55.- Calificación de la denuncia.- Una vez recibida la denuncia, el órgano de sustanciación verificará que la misma reúna los requisitos establecidos en el artículo anterior. **Si la denuncia no cumple los requisitos de ley, se otorgará al denunciante el término de tres días para que la aclare o complete. Si no lo hiciere dentro del término señalado, sin más trámite se ordenará su archivo.**” (Énfasis y subrayado por fuera del texto).*

8.2.3. REGLAMENTO DE APLICACIÓN DE LA LEY ORGÁNICA DE CONTROL DEL PODER DE MERCADO (en adelante “RLORCPM”):

[447] En alusión a la finalidad que debe cumplir la investigación previa, el artículo 61 del RLORCPM, establece:

“Art. 61.-Investigación previa.-Presentada la denuncia y con anterioridad a la resolución de inicio del procedimiento, el órgano de investigación podrá realizar actuaciones previas con el fin de reunir información o identificar indicios razonables de la existencia de infracciones a la Ley.” (Énfasis y subrayado por fuera del texto).

8.2.4. INSTRUCTIVO DE GESTIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA DE LA SCPM (en adelante “IGPA”):

[448] El artículo 3 numeral 21 del IGPA de la SCPM, define a la parte directamente involucrada como:

“Art. 3.- LINEAMIENTOS FORMALES Y FUNDAMENTALES PARA LA GESTIÓN PROCESAL.- En la gestión procesal se deberá observar lo siguiente:

(...)

21. PARTE DIRECTAMENTE INVOLUCRADA.- Se entiende por “parte directamente involucrada, parte involucrada o simplemente parte”, a aquellos operadores económicos que se encuentren en alguna de las siguientes circunstancias: el que ha interpuesto una denuncia, los obligados a presentar explicaciones, y respecto de quienes se ha resuelto el inicio de un procedimiento de investigación.”

[449] El artículo 27 del IGPA, reconoce el derecho a los operadores económicos a pedir que se practiquen las pruebas que consideren necesarias para la defensa de sus derechos:

Art. 27.- TÉRMINO PROBATORIO.- Presentadas las excepciones o fenecido el término para el efecto, el Intendente competente dispondrá mediante providencia, el inicio de la etapa de prueba por el término de sesenta (60) días, durante este término el órgano de investigación competente, de oficio y a petición de parte, dispondrá, practicará e incorporará los medios probatorios al expediente.

En el caso de que la práctica de alguno de los medios probatorios dispuestos requiera de un término mayor al inicialmente previsto, el órgano de investigación competente podrá prorrogar la etapa de prueba por el término de treinta (30) días adicionales. Durante esta prórroga, el órgano de investigación no podrá disponer, de oficio o a solicitud de parte, la actuación de medios probatorios que no hayan sido admitidos durante los sesenta (60) días término inicialmente previstos.

8.2.5.

8.3. DE LA IDENTIFICACIÓN DE LAS NORMAS Y PRINCIPIOS VIOLADOS Y EL RESPONSABLE.

[450] En aras de identificar de manera clara y concisa las conductas que han sido supuestamente violadas por parte del operador económico **REYLACTEOS**, se detalla cada una de ellas de la siguiente manera:

Detalle de las conductas objeto de controversia y el operador económico directamente involucrado		
Operador económico responsable	Nombre del producto	Tipificación de la conducta
REYLACTEOS	LENUTRIT	Art. 27, numeral 2 (LORCPM)
		Art. 27, numeral 9 (LORCPM)
		Art. 27, numeral 10, literal a) (LORCPM)
	VENTURA	Art. 27, numeral 2 (LORCPM)
		Art. 27, numeral 9 (LORCPM)

Fuente: Informe Final No. SCPM-IGT-INICPD-024-2021.

Elaboración: CRPI

8.4. DE LA DECLARACIÓN DE LA EXISTENCIA DE LA INFRACCIÓN.

[451] Se procede a analizar la existencia de las conductas desleales descritas en el acápite anterior.

8.4.1. DE LA CONDUCTA DESLEAL DE ENGAÑO TIPIFICADA EN EL ARTÍCULO 27, NUMERAL 2 DE LA LORCPM

[452] De la revisión del acervo probatorio provisto por la INICPD para comprobar el cometimiento del acto de engaño en el que supuestamente incurre **REYLACTEOS** por medio de sus productos **LENUTRIT**, la CRPI a lo largo de la presente Resolución ha demostrado que los envases además de cumplir con los parámetros establecidos en la Normativa Técnica Ecuatoriana, no contienen elementos que en conjunto logren inducir al error al consumidor que pretende comprar leche entera de vaca.

[453] Respecto al producto **VENTURA**, como queda explicado en líneas superiores, tanto del análisis del rotulado como del desconocimiento mayoritario que los consumidores pudieran tener de las bebidas de suero, la CRPI encuentra configurada la infracción referida en este artículo.

[454] Por lo expuesto, la CRPI considera que el operador económico **REYLACTEOS** incurre en la conducta desleal de engaño tipificada en el artículo 27, numeral 2 de la LORCPM, respecto a su producto **VENTURA**.

8.4.2. DE LA CONDUCTA DESLEAL DE VIOLACIÓN DE NORMA TIPIFICADA EN EL ARTÍCULO 27, NUMERAL 9 DE LA LORCPM

- [455] La INICPD ha enfocado a lo largo de la fase de investigación la violación de una norma no concurrencial atribuible al producto **LENUTRIT** en cuanto respecta a la rotulación de su envase con relación a lo establecido en la Norma Técnica Ecuatoriana NTE INEN 2564:2011. Hecho que ha sido desvirtuado por la máxima autoridad de control sanitario a través del Informe N° VCPPE-CZ5-1745-2018-270, emitido el 05 de noviembre de 2018.
- [456] De la revisión del acervo probatorio proporcionado por la INICPD, no se encuentra una prueba contundente que corrobore con suficiencia el supuesto incumplimiento del producto **LENUTRIT** de la Normativa Técnica Ecuatoriana NTE INEN 2564:2011, incurriendo de forma modular en el Informe No. CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV de 02 de septiembre de 2020, mismo que carece de rigor técnico por el análisis hecho a lo largo de la presente Resolución.
- [457] Con relación al producto **VENTURA**, queda señalado en esta resolución que la Norma Técnica Ecuatoriana NTE INEN 2564:2011 no le es aplicable, por lo que no puede ser sometido a un análisis de incumplimiento.
- [458] Por lo expuesto, la CRPI considera que no existen indicios suficientes que comprueben con que el operador económico **REYLACTEOS** haya incurrido en la práctica desleal de violación de norma, tipificada en el artículo 27, numeral 9 de la LORCPM.

8.4.3. DE LA CONDUCTA DESLEAL DE APROVECHAMIENTO DE LA DEBILIDAD O DEL DESCONOCIMIENTO DEL CONSUMIDOR TIPIFICADA EN EL ARTÍCULO 27, NUMERAL 10, LITERAL A, DE LA LORCPM

- [459] Dentro del Informe Final No. SCPM-IGT-INICPD-024-2021, la INICPD señala:

“Ahora bien, esta Intendencia (sic) con base en el análisis económico demostrado en el presente informe, en el caso particular, existiría esta posición de superioridad de REYLACTEOS por sobre sus competidores y los consumidores; en tal virtud, resulta claro que el operador, al tener la capacidad de inducir a error a los consumidores, producto de los elementos utilizados sus empaques, esto es, el color y espectro de los empaques analizados, lo que pudo ocasionar en los consumidores, un ambiguo conocimiento de las reales características y naturaleza de los productos, y en consecuencia, como resultado del desconocimiento de los consumidores, pudo tener lugar un posible aprovechamiento de dicho error, propagando la venta de sus productos.

Estos hechos podrían insidir (sic) negativamente en el desconocimiento y generar el aprovechamiento por parte de REYLACTEOS, teniendo como consecuencia, una influeincia (sic) indebida en la decisión de compra de los consumidores, quienes se verían (sic) afectados por la mala utilizacion (sic) de estos elementos, en tanto que, los consumidores asociarían a los productos comercializados con le leche.

El análisis construyendo (sic) por el Consejo en su informe N.º CRDPIC-CGD-DTEC-2020-005-AS-REY_LACTEOS_PROV, manifestó que los empaques contendrían información gráfica, que no expresa el real contenido de los productos investigados, en tal sentido, a criterio de esta Intendencia, los elementos utilizados en el constructo de los productos “LENUTRIT” y “VENTURA”, podrían ser aptos para aprovecharse del desconocimiento de los consumidores.”

[460] Del análisis realizado por la INICPD para argüir aprovechamiento de la debilidad o del desconocimiento del consumidor, se debe enfatizar que del Informe Técnico Científico sobre consumidores de la categoría de productos lácteos realizado por PROFITS CONSULTING GROUP (PCG), presentado por el operador económico **REYLACTEOS** el 14 de diciembre de 2020, a las 12h51, se destaca que el 92% de los encuestados reconocen que existen diferentes productos lácteos, tomando en cuenta además, que el consumidor de los productos **LENUTRIT** son de clase media, media-baja, alfabetizados.

[461] De la revisión del acervo documental constante en el expediente SCPM-IGT-INICPD-015-2019, no existe ningún documento que avale una denuncia interpuesta por un consumidor ante la Defensoría del Pueblo, o Juez de Contravenciones, por posible afectación a sus derechos a razón del consumo o la adquisición de los productos **LENUTRIT**, al contario de aquello, el ARCSA dentro del expediente administrativo No. ARCSA-CZ8-PSE-2019-024¹⁷, no evidencia incumplimiento alguno de **LENUTRIT** en referencia a etiquetado y envase, como se puede observar a continuación:

AGENCIA NACIONAL DE
REGULACIÓN, CONTROL Y VIGILANCIA SANITARIA




Nombre Producto:	BEBIDA LACTEA UHT LARGA VIDA
Marca:	010753 INHGAN 0709
Notificación Sanitaria Obligatoria/ Registro Sanitario:	LENUTRIT
Laboratorio Fabricante:	REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICO C.A.
Forma Farmacéutica/ Presentación Comercial:	BEBIDA LACTEA/FUNDA X 900mL
Lote Inspeccionado:	18268 S. 6 AF1Q
Representante Legal/Solicitante:	REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICO C.A.
Dirección:	SANTO DOMINGO DE LOS TSACHILAS-PLANTA MIRADOR VIA A QUEVEDO KM 41 S/N

INCUMPLIMIENTOS DE ETIQUETADO Y PRESENTACION DE PRODUCTO: - No se evidenció Incumplimientos en el Producto 1.

RESULTADOS DE TOMAS DE MUESTRAS - NIVEL 2: A continuación se detallan las muestras sometidas en la Inspección, con los resultados.

[462] La INICPD no ha logrado proveer el acervo probatorio que compruebe de manera fehaciente lo expuesto en su Informe Final No. SCPM-IGT-INICPD-024-2021.

¹⁷ Expediente digital SCPM-IGT-INICPD-015-2019, p.184.

[463] Por lo expuesto, la CRPI considera que no existen indicios suficientes que comprueben con que el operador económico **REYLACTEOS** haya incurrido en la práctica desleal del aprovechamiento de la debilidad o del desconocimiento del consumidor, tipificada en el artículo 27, numeral 10, literal a) de la LORCPM.

8.5. DE LA INFRACCIÓN Y LA RESPONSABILIDAD QUE SE CORRESPONDA A SU AUTOR.

[464] Por lo expuesto, la CRPI considera que el operador económico **REYLACTEOS** incurrió en la conducta desleal tipificada en el artículo 27, numeral 2 de la LORCPM, respecto a su producto **VENTURA**.

9. EFECTOS PRODUCIDOS EN EL MERCADO

9.1 DELIMITACIÓN DE MERCADO RELEVANTE

9.1.1 Mercado de productos

[465] El presente caso concierne al estudio del cometimiento de las prácticas desleales, establecidas en el artículo 27, numerales 2, 9 y 10, por parte del operador económico **REYLACTEOS** a través sus productos *bebida láctea LENUTRIT*; y *bebida de suero lactosuero 77% VENTURA*, cuyas etiquetas se representan en la siguiente imagen. Por tanto, los productos objeto de investigación se tratan de derivados de leche.

Imagen No. .- Etiquetas del producto Lenutrit y Ventura



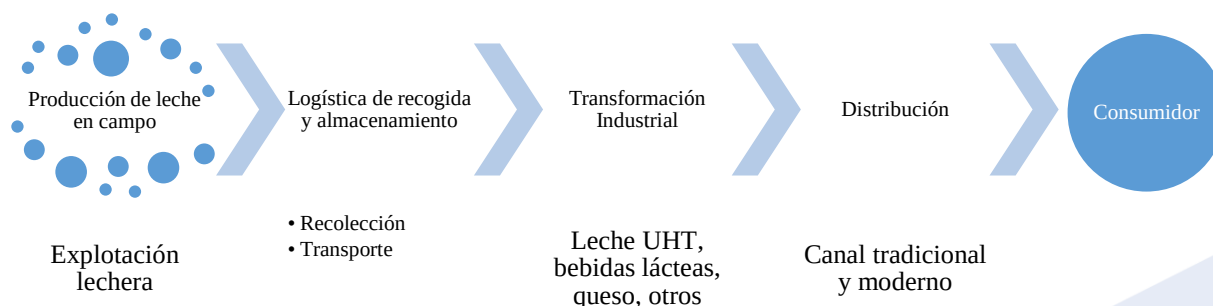
Fuente: Expediente No. SCPM-IGT-INICPD-015-2019.

[466] Es importante señalar que se ha demostrado que estas bebidas fueron producidas y comercializados ente el 22 de noviembre de 2017, fecha de constitución de la compañía **REYLACTEOS**, hasta diciembre del año 2019, fecha en la cual se emitió el Acuerdo Ministerial N° 177 entre los Ministerios de Producción Comercio Exterior Inversiones y Pesca; de Agricultura; y Ministerio de Salud Pública del Ecuador, que prohibió¹⁸ la producción de bebidas de color blanco que contengan suero de leche.

¹⁸ El artículo 8 del Acuerdo Ministerial N° 177 establece:

[467] La cadena de valor de los lácteos de producción nacional, entre los que se incluyen los productos analizados, puede resumirse de la siguiente forma:

Imagen No. - Cadena de valor de lácteos



Fuente: Expediente No. SCPM-CRPI-008-2021.

Elaboración: CRPI.

[468] Previo a la definición de los productos en investigación, es importante conocer la definición de lo que se trata el suero de leche, así:

“El suero de leche o lactosuero es el líquido que se obtiene tras la coagulación de la leche en la elaboración del queso, una vez que se separa la cuajada (caseína y grasa) del queso. Por cada kilo de queso se producen 9 litros de suero. (...)”

Al representar cerca del 90% de la leche, el lactosuero contiene la mayor parte de sus compuestos hidrosolubles, el 95% de lactosa (azúcar de la leche), el 25% de las proteínas y el 8% de la materia grasa. (...) en general el contenido aproximado es de 93,1% de agua, 4,9% de lactosa, 0,9% de proteína cruda, 0,6% de minerales, 0,3% de grasa, 0,2% de ácido láctico y vitaminas hidrosolubles. Alrededor del 70% de la proteína cruda que se encuentra en el suero corresponde a proteínas con un valor nutritivo superior al de la caseína.

(...) constituye una fuente de proteínas que otorga múltiples propiedades a una amplia gama de alimentos. También es una excelente materia prima para obtener diferentes productos a nivel tecnológico o como medio de formulación en procesos fermentativos.”¹⁹

“Artículo 8.- Las bebidas con suero de leche no deberán ser blancas, contarán con color y sabor diferenciados garantizando la inocuidad del producto y evitando inducir al engaño, error o confusión al consumidor, excepto las bebidas fermentadas.”

¹⁹ Definición de suero de leche. Página Web Prolactea. 2021. Consultado el 14 de julio de 2021 de: <https://prolactea.es/suero-de-leche/>.

[469] Acorde con Instituto Nacional de Normalización²⁰, una bebida láctea con suero de leche se trata de un producto obtenido de leche, leche reconstituida y/o derivados de leche, reconstituida o no con adición de ingredientes no lácteos y suero de leche; se permite el uso de aromatizantes en su producción, en los que la leche debe representar por lo menos 50% (m/m) del total de ingredientes del producto. En este sentido, una bebida láctea con suero de leche es un producto de consistencia líquida que posee entre sus ingredientes principales leche y suero de leche.

[470] En tanto que una bebidas de suero se define²¹ como un producto lácteo compuesto, obtenido mediante la mezcla de suero, reconstituido o no, con agua potable, con o sin el agregado de otros ingredientes no lácteos, y aromatizantes. Esta bebida tiene por ingrediente principal suero de leche.

[471] Respecto a la finalidad de consumo, la Intendencia analiza que ambos productos comparten características similares, así:

“(...) bebidas lácteas con suero de leche, este ha estado direccionado al consumo de lácteos con fines nutricionales por parte de los hogares, en tal virtud, al igual que la leche y otras bebidas a base de leche, los principales momentos del día en que son consumidas son el desayuno y merienda.”⁶

“(...) el perfil del consumidor de estos productos se caracteriza por ser personas de género indistinto, que se encuentran en edades comprendidas entre los 25 a 45 años⁷, de un nivel socio económico medio – bajo, bajo⁸.

“(...) el perfil del consumidor de bebidas de suero presenta las siguientes particularidades: género indistinto, edades mayores a 25 años de edad y de niveles socioeconómicos medio bajo y bajo.”²²

[472] Tanto las bebidas con suero de leche como las bebidas de suero son productos de consumo humano que se engloban dentro de la categoría de lácteos en presentación líquida de color blanco listos para la ingesta, estos productos, así como la leche, se comercializan en variedad de presentaciones principalmente a través de canales tradicionales, como tiendas o micro mercados. Su consumo obedece al aprovechamiento de los nutrientes que posee, en especial el calcio.

[473] En cuanto al precio²³ de estos productos, los datos recopilados por la INICPD muestran que no existieron diferencias significativas, pues las bebidas lácteas con suero de leche en presentación

²⁰ Instituto Nacional de Normalización. Norma Técnica Ecuatoriana NTE INEN 2564:2011. Bebidas Lácteas, Requisitos. 2011.

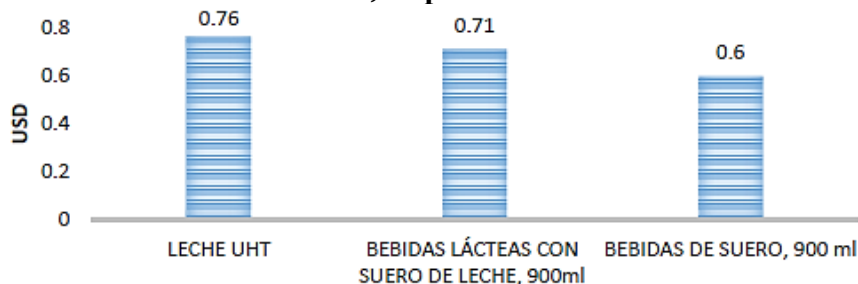
²¹ Instituto Nacional de Normalización. Norma Técnica Ecuatoriana NTE INEN 2609:2012. Bebidas Lácteas, Requisitos. 2012.

²² Informe Final No. SCPM-IGT-INICPD-024-2021 de 15 de marzo de 2021.

²³ El Informe Final No. SCPM-IGT-INICPD-024-2021 de 15 de marzo de 2021 señala que los precios corresponden a los promedios anuales obtenidos de la información entregada a la INICPD por parte de los operadores económicos del canal moderno.

funda de 900ml. tuvieron un precio promedio al año 2018 de \$ 0.7110, en tanto que las bebidas de suero, en igual presentación alcanzaron un precio medio de \$0.6030. Tal como se muestra a continuación.

Imagen No. - Precio de venta al público de Leche UHT, Bebidas lácteas con suero y Bebidas de suero de leche, en presentación de 900 ml. en 2018



Fuente: Informe Final No. SCPM-IGT-INICPD-024-2021 de 15 de marzo de 2021.

[474] Considerando las características señaladas, el mercado de producto podría conformarse tanto por bebidas lácteas con suero de leche, bebidas de suero y sustitutos como la leche UHT, que mantiene características semejante, al ser el producto del que se obtiene el suero, tener la misma finalidad de uso y similitud en relación a su aspecto, presentación y precio. Por otra parte, se descartan otros derivados lácteos como el yogurt, pues poseen características de precio y perfil de consumo distinto.

[475] En cuanto a la sustitución entre estos productos, la Intendencia desarrolló en su informe pruebas de elasticidad²⁴ y correlación de precios²⁵. La prueba de elasticidad determina que la leche UHT no actúa como un sustituto de las bebidas lácteas con suero de leche, en tanto que, la prueba de correlación de precios, cuyos resultados se presentan en la siguiente imagen, define que hay sustitución únicamente entre bebidas lácteas con suero de leche y bebidas de suero, excluyendo a la leche UHT como posible sustituto.

Imagen No. - Prueba de correlación de precios entre Bebida de suero, Bebida láctea con suero de leche y leche UHT, en presentación de 900 ml. (2017-2019)

²⁴ El Informe Final No. SCPM-IGT-INICPD-024-2021 de 15 de marzo de 2021 señala que se usó se utilizó un modelo de regresión *log-log* sobre las cantidades demandadas de bebidas lácteas con suero de leche y precio unitario promedio de los productos leche entera y bebidas lácteas con suero de leche en presentación funda de 900 ml., durante el período 2015 – 2017. Los datos corresponden a las series mensuales deflactadas obtenidas de los principales supermercados a nivel nacional.

²⁵ El Informe Final No. SCPM-IGT-INICPD-024-2021 de 15 de marzo de 2021 señala que los datos utilizados corresponden a la serie mensual de precios unitarios en logaritmos, de bebidas lácteas con suero de leche y bebidas de suero, en presentación funda de 900ml, durante el período 2017 – 2019, deflactados por el Índice de Precios al Consumidor (IPC)



	(1)	(2)	(3)
(1) Correlación de Pearson	1		
Significancia (Bilateral)			
N	36		
(2) Correlación de Pearson	0.7974	1	
Significancia (Bilateral)	0.000		
N	36	36	
(3) Correlación de Pearson	0.3887	0.1786	1
Significancia (Bilateral)	0.0191	0.2973	
N	36	36	36

Nota: (1) Bebida de suero; (2) Bebida láctea de suero de leche; (3) Leche UHT.

Fuente: Informe Final No. SCPM-IGT-INICPD-024-2021 de 15 de marzo de 2021.

[476] La INICPD concluye en cuanto a la sustitución por el lado de la demanda lo siguiente:

“(…) tanto las bebidas lácteas con suero de leche y las bebidas de suero son parte del mismo mercado relevante, excluyendo de esta manera la leche UHT por los resultados obtenidos y analizados dentro del expediente.”

[477] Acorde a los resultados de las pruebas cuantitativas desarrolladas y las características particulares de los productos, la CRPI concuerda con el criterio de la Intendencia, desde el punto de vista de la demanda la bebida láctea con suero de leche y la bebida de suero conforman productos de un mismo mercado, sin que se haya demostrado que la leche se presente como un sustituto.

[478] Por otra parte, en cuanto a la sustitución por parte de la oferta, la INICPD señala que las empresas procesadoras de lácteos cuentan con activos, sistemas tecnológicos y logísticos que les permitirían incursionar en la producción de bebidas lácteas con o de suero, sin que les represente esfuerzos significativos o costos elevados. Sin embargo, dadas las actuales regulaciones en el sector, dicha posibilidad se desvanece, siendo por ello adecuado mantener la delimitación del mercado, tal como la Intendencia recomienda:

“(…) pese a que se cumplirían con los parámetros establecidos por la Prueba de Sustitución de la Oferta, la existencia del Acuerdo Interministerial 177 limita la entrada de nuevos operadores a este sector; además, conforme la información que reposa en el expediente, los principales operadores económicos en el mercado global de lácteos manifestaron que no tendrían interés en ingresar al sector, en tal virtud, a criterio de la INICPD no se considera prudente la ampliación del presente mercado relevante.”

[479] La CRPI considera que el análisis es adecuado y concuerda con la Intendencia que no es pertinente ampliar el mercado de producto en análisis. Por tanto, en el presente caso este constituye la producción y comercialización de las bebidas lácteas con suero de leche y bebidas de suero.

9.1.2 Mercado geográfico

[480] Con respecto al ámbito geográfico del mercado, es importante considerar que el operador económico REYLACTEOS ha presentado, a lo largo del expediente de investigación, que oferta

sus productos a nivel nacional. Esto se comprueba al analizar las ventas entre las diferentes provincias del país. Al respecto la INICPD señala:

“(…) bebidas lácteas del operador investigado se distribuyen principalmente con el 24% por canal moderno, es decir, supermercados, el 19% la provincia de Guayas, 17% Manabí, 16% Los Ríos, entre otras provincias, con menor participación las provincias de la Sierra.

(...) la comercialización de bebidas lácteas con suero de leche, sin sabores añadidos se realizó, de manera generalizada, en las 23 provincias localizadas en la zona continental del Ecuador, (...)

La bebida de suero del operador investigado se distribuye principalmente con el 73 (sic) en la provincia de Guayas, 11% Los Ríos, 7% Santo Domingo y 5% Manabí, en menor proporción otras provincias, pero principalmente se concentra la distribución en la región Costa.

Ahora bien, como se desprende del análisis de sustitución de la demanda de las bebidas de suero, las bebidas lácteas con suero de leche actuarían como sustitutos del producto investigado, por lo que, resulta pertinente ampliar el ámbito de competencia de la presente investigación a nivel nacional.”

- [481] A efectos de presente resolución, la CRPI, en concordancia con lo indicado por la INICPD, considera adecuado delimitar que el mercado geográfico tiene escala nacional, toda vez que la comercialización de bebidas lácteas con suero de leche, así como ciertas bebidas de suero, se realiza en la mayoría de las provincias del país.

9.1.3 Mercado relevante determinado para el presente caso

- [482] Bajo las consideraciones expuestas, la CRPI concuerda con la INICPD que en el presente caso el cometimiento de conductas contrarias a la Ley se extiende al mercado relevante de: producción y comercialización de bebidas lácteas con suero de leche y bebidas de suero a nivel nacional, entre el año 2017 y el 2019.

9.2 SITUACIÓN DE LA COMPETENCIA EN EL MERCADO RELEVANTE

9.2.1 Participantes y cuotas de participación en el mercado de producción y comercialización de bebidas lácteas con suero de leche y bebidas de suero a nivel nacional

- [483] Una vez determinado el mercado relevante del presente asunto, es adecuado avanzar en el análisis de la situación de la competencia, para lo cual se debe caracterizar el mercado y la posición que el operador investigado ocupa en el mismo.
- [484] La INICPD señala en su informe final que, la identificación de los operadores económicos que participan en este mercado relevante se realizó a partir de la información de registros sanitarios, aportada por la Agencia de Regulación y Control Sanitario ARCSA, mediante oficio Nro. ARCSA-ARCSA-DAJ-2020-0017-O, de 27 de enero de 2020, con Id. 155710. Una vez determinadas las bebidas lácteas con suero de leche y bebidas de suero que fueron efectivamente

producidas y comercializadas en el periodo de análisis, se identificó la participación de al menos 14 operadores económicos, tal como se muestra a continuación:

Operadores económicos y marcas de bebidas lácteas con suero de leche y bebidas de suero, comercializadas a nivel nacional, 2018-2019

Operador Económico	Marcas	
	Bebidas lácteas con suero de leche	Bebidas de suero de leche
ABELLITO S.A.	La Avelina	
CORPORACIÓN EL ROSADO	“Mi Comisariato”	
ECOLAC CIA. LTDA	Ecolac, Newlichi	
INDUSTRIAS DE ALIMENTOS CORDOVEZ QUECOR CIA. LTDA.	Illitio, Cordovez, Lelac	
INDUSTRIAS LÁCTEAS CHIMBORAZO CIA. LTDA. INLECHE	Derilac, Puralac	
LECHE GLORIA ECUADOR S.A.	Pura Vida	
NANCY ELISABETH LEON MARIN/ BELILAC	Productos Lacteos la Clementina	
PASTEURIZADORA EL RANCHITO CIA. LTDA.	El Ranchito, Ambateñita	Deley, La Delicia
PEDRO RODOLFO SANTILLAN SANTILLAN	Prasolac, Bona, Q’ Rika, La Gran Forty	
PROCESADORA DE ALIMENTOS ECUALAC	Zuu	Baby
PRODUCTOS LÁCTEOS PILLARO	Píllaro, D, Victoria	
REYLÁCTEOS C.L.	Lenutrit	Ventura
SANTAFE POZO GLORIA PAULINA/ INDUSTRIA LECHERA GLORIA	Industria Lechera Gloria, Santafe	
TIENDAS INDUSTRIALES ASOCIADAS S.A.	Ta’ Riko	

Fuente: Expediente No. SCPM-IGT-INICPD-015-2019.

Elaboración: CRPI

[485] La caracterización del mercado se realizará en función de la distribución de cuotas de participación e índices de competencia. Pues estos factores, si bien podrían no definir de forma inequívoca la posición de dominio de una empresa, son indicadores estructurales fundamentales en el análisis del poder de mercado.

[486] A continuación se presenta las cuotas de participación en volumen de ventas de los participantes en el mercado relevante de comercialización de bebidas lácteas con suero de leche y bebidas de suero a nivel nacional, acorde a la información proporcionada por la INICPD en el expediente No. SCPM-IGT-INICPD-015-2019.

Cuotas de participación por volumen de ventas en USD del mercado de bebidas lácteas con suero de leche y bebidas de suero, comercializadas a nivel nacional, 2018-2019

Operador Económico	2018		2019	
	Ventas USD	Cuota	Ventas USD	Cuota
REYLÁCTEOS C.L. ²⁶				
PAST. EL RANCHITO CIA. LTDA.				
TIENDAS IND. ASOCIADAS S.A.				
LECHE GLORIA ECUADOR S.A.				
SANTAFE POZO GLORIA / IND. LECHERA GLORIA				
LEON MARIN NANCY / BELILAC				
CORP. EL ROSADO				
SANTILLAN SANTILLAN PEDRO				
PROC. DE ALIMENTOS ECUALAC				
PROD. LÁCTEOS PILLARO				
ECOLAC CIA. LTDA				
IND. DE ALIMENTOS CORDOVEZ				
QUECOR CIA. LTDA.				
ABELLITO S.A.				
IND. LÁCTEOS CHIMBORAZO CIA. LTDA.				
TOTAL	\$ 26,301,629.90	100%	\$ 20,457,538.29	100%
HHI ²⁸	5760.9		5792.9	
Índice de Dominancia ²⁹	23.5%		22.1%	
Índice C4 ³⁰	96.2%		93.0%	

Fuente: Expediente No. SCPM-IGT-INICPD-015-2019.

Elaboración: CRPI

[487] Los datos evidencian que el mercado de bebidas lácteas con suero y bebida de suero, a nivel nacional es un mercado altamente concentrado, a pesar de la confluencia de varios operadores. Es importante señalar que, en el último periodo habrían dejado de participar dos operadores económicos. Sin embargo, dada su baja cuota, la estructura del mercado no evidencia cambios significativos. En el año 2019 el volumen de ventas del mercado alcanzó cerca de 20.5 millones de dólares, con la realización de alrededor de 58 millones de unidades de producto.

[488] El operador líder es **REYLACTEOS** con al menos tres cuartas partes del mercado, una amplia diferencia frente a sus competidores. La cuota de mercado de este operador, que se estima por parte de la INICPD en 80%³¹ para el año 2019, es muy superior al Índice de Dominancia y en

²⁶ No se incluye la información de las presentaciones Tetrafino, ni las bebidas producidas bajo la modalidad maquila.

²⁷ El operador económico entregó información a la INICPD únicamente de sus ventas en cantidad, por lo cual volumen de ventas en dólares fue imputado a través del precio promedio de los productos en 2019.

²⁸ Índice de Herfindahl- Hirschman HHI por sus siglas en inglés.

²⁹ Índice de Dominancia de Melnik, Shy y Stenbacka.

³⁰ Razón de concentración k-empresas de Miller, para las cuatro empresas más grandes del mercado.

³¹ El Informe Final No. SCPM-IGT-INICPD-024-2021 de 15 de marzo de 2021 establece, en función de cantidades vendidas, que **REYLACTEOS** posee el 80% del mercado, en el presente análisis se ha

ambos periodos muestra estabilidad³², configurándolo como un operador económico con capacidad de influir de manera significativa y permanente en el mercado.

9.2.2 Posición de Dominio del operador infractor

[489] Del análisis previo se destaca que el mercado es altamente concentrado y el operador económico presenta una posición preponderante, al superar ampliamente el Índice de Dominancia. Este resultado representa un indicio importante para establecer que **REYLACTEOS** contó con los recursos para efectuar prácticas anticompetitivas.

[490] Se evalúa además, si la cuota de participación del operador representa preocupaciones a la competencia, tomando el umbral del 30% establecido en el artículo 16 de la LORCPM. Aunque la citada norma se aplica al estudio de las operaciones de concentración económica, se puede usar como una primera referencia para determinar circunstancias de dominio en otros casos. En el presente asunto la cuota de participación del infractor es más del doble de dicho umbral. De la misma forma la INICPD analiza lo siguiente:

“(…) las cortes de justicia estadounidenses han establecido que el umbral bajo el cual es difícil que exista una posición de dominio, el cual, constituiría de aproximadamente 70%; mientras que para la Comisión Europea, se consideraría que una empresa tenga una posición dominante cuando la participación se ubica por encima del 40%(…)

(…) en algunos casos las cuotas de mercado son suficientes para determinar una posición de dominio, en este sentido, la Comisión Europea en el caso Hoffmann La-Roche¹⁵⁰ “dictaminó que una participación de mercado de 75% era una prueba clara de una posición dominante” (…)

[491] En este caso se ha demostrado que la cuota de mercado de **REYLACTEOS**, independiente de su forma de cálculo, supera los límites señalados por la Intendencia. En este caso el alto volumen de producción y oferta del operador limitó la posibilidad de que los competidores puedan satisfacer la demanda de los consumidores que buscaban una alternativa en el mercado. Como consecuencia la presión competitiva sería prácticamente nula.

[492] En sentido mostrar la capacidad de **REYLACTEOS** de actuar con independencia de sus competidores y consumidores, la INICPD analiza el comportamiento de los precios de venta al público de las bebidas lácteas con suero de leche frente a los competidores más representativos, encontrado lo siguiente:

“(…) REYLACTEOS estableció precios de venta al público de las bebidas lácteas con suero de leche, en presentación 900ml, por encima de sus competidores; además, como se puede ver a continuación, el operador manejaba diferentes

optado el uso de volúmenes de ventas, debido a que presenta información completa, resultados más estables y presenta la influencia de los precios en el comportamiento del mercado.

³² Dado el periodo de actividad del operador **REYLACTEOS** no se considera adecuado incluir la información para el año 2017. Sin embargo, aún con su inclusión los resultados no varían pues su cuota de participación es del 72% para dicho periodo.

precios para el producto Lenutrit en la misma presentación, lo cual, a criterio de esta Intendencia, reflejaría una independencia en el comportamiento de este operador respecto de sus competidores, lo cual, conforme lo manifestado por el mismo operador, evidenciaría su posición dominante.

Tabla 6. Precios Unitarios de Venta al Público de Bebidas Lácteas con Suero de Leche

OPERADOR ECONÓMICO	PRODUCTO	AÑOS		
		2016	2017	2018
REYLACTEOS	Lenutrit 900ml 95		0,95	0,95
	Lenutrit 900ml 85		0,85	0,85
	Lenutrit 900ml 80			0,80
TIA	TA' RICO 900ml			0,67
EL ROSADO	Bebida Láctea "Mi Comisariato" 900ml		0,5	0,55
LEANSA	Pura Vida Plus UHT entera 900ml		0,9	0,9
EL RANCHITO	Bebida láctea "Ambateñita"	0,8	0,8	0,8

[493] Considerando que la cuota del operador se presenta estable y superior a los umbrales aplicables, en un mercado altamente concentrado y que el análisis de la distribución de precios muestra que los precios de sus productos eran superiores a la competencia, existe evidencia suficiente de una posición de dominio, el operador económico **REYLACTEOS** tenía la capacidad de distorsionar el mercado de bebidas lácteas con suero de leche y bebidas de suero.

[494] Este resultado se refuerza al analizar que el operador económico participa en varios eslabones de la cadena de valor de la leche, desde la producción de leche cruda, su industrialización y comercialización, por lo cual contó con los recursos para mantener y ampliar su posición de dominio. Al respecto el operador económico informa³³:

“La empresa desarrolló una integración vertical importante desde la producción de leche, producción de empaques, producción de pallets, generación de energía a partir de la biomasa forestal, desarrollo tecnológico para la concentración de sólidos lácteos, equipo humano, técnico y comercial, probada en experiencia de más de 17 años, y una inversión solo de 2019 equivalente a 1.742.000,00 US. (...)”

9.2.3 Efectos económicos sobre el mercado relevante

[495] En el presente caso corresponden estudiar únicamente impactos reales derivados de las conductas anticompetitivas, toda vez que actualmente no existe el mercado en análisis. Por tanto, el impacto de las prácticas desleales corresponden al periodo 2017 a 2019.

[496] Se ha demostrado que el operador **REYLACTEOS** mantuvo una posición dominante sobre la estructura del mercado, con capacidad de afectar el comportamiento de los concurrentes y desincentivar la entrada de nuevos oferentes.

³³ Expediente No. SCPM-CRPI-008-2021. Escrito presentado por REYLACTEOS e 09 de abril de 2021 a las 17h09, trámite con Id. 191246.

[497] Bajo esta consideración, los actos anticompetitivos que desarrolló, tal como se ha evidenciado en secciones previas, le representaron una ventaja sobre la competencia. En este sentido la INICPD determina:

“(...) no se identifica que la posición del operador económico REYLACTEOS, responda a la dinámica del mercado, eficiencia económica o innovaciones tecnológicas, en tanto, del análisis de la demanda como de la oferta y competencia potencial no se identificó barreras de entrada o costos hundidos significativos que justifique que su posición e incidencia en el mercado relevante respondan a estos factores”

[498] Además, a través del cometimiento de las prácticas desleales se perturbó el bienestar de los consumidores, principalmente aquellos de estrato medio bajo y bajo, al proveer un producto distinto en calidad nutricional, al que ellos buscaban adquirir.

[499] El efecto económico se puede cuantificar a través de la realización de los productos catalogados como infractores en el mercado ecuatoriano.

[500] Acorde a la información constante en el acervo documental, **REYLACTEOS** vendió en el periodo 2017 – 2019 un promedio anual de [REDACTED] de bebidas lácteas con suero bajo la marca LENUTRIT en presentación funda de 900ml y una media de [REDACTED] bebidas de suero VENTURA en funda de 900ml., valores que para el año 2019 alcanzaron [REDACTED], respectivamente.

[501] En tanto que, si se consideran todas las presentaciones de los productos bebidas lácteas con suero y bebidas de suero del operador económico, se determina que este vendió al menos 44.3 millones de unidades en 2019, mientras que el promedio en el periodo de análisis se encuentra alrededor de los [REDACTED]. Valores importantes si en contraste consideramos que, el consumo anual de leche por persona se estimó alrededor de 90 y 92 litros³⁴.

[502] Como se indicó, los productos fueron distribuidas a nivel nacional, principalmente en la región Costa, captando el 75% del mercado de bebidas lácteas y bebidas de suero, por lo cual se puede determinar que constituyó un producto de consumo masivo.

10. DETERMINACIÓN DE LA MULTA

[503] Una vez que se ha demostrado la responsabilidad del operador económico **REYLACTEOS**, la determinación de la multa se basará en lo dispuesto en la LORCPM y la Resolución No. 12 de la Junta de Regulación de la LORCPM.

³⁴ Diario el Universo. 2019. Recuperado el 17 de julio de 2021 de: <https://www.eluniverso.com/noticias/2019/07/03/nota/7406658/sector-busca-subir-consumo-leche/>.

10.1 Metodología de cálculo para la determinación de la multa de conformidad con la Resolución No. 012

- [504] El 15 de Septiembre de 2016, la Secretaría Permanente de la Junta de Regulación de la LORCPM elaboró el Informe No. SP-2016-009, estableciendo la propuesta metodológica para el cálculo del importe de sanciones a las infracciones de la LORCPM.
- [505] Mediante la Resolución No. 012 de 23 de septiembre de 2016, publicada en el Registro Oficial No. 887 de 22 de noviembre de 2016, la Junta de Regulación de la LORCPM resuelve: “*Expedir la Metodología para la Determinación del Importe de Multas por Infracciones a la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado*”. Esta metodología se encontraba vigente al momento de la infracción y el inicio del procedimiento de investigación.
- [506] El Informe No. SP-2016-009, se considera como un elemento interpretativo esencial³⁵ de la Resolución No. 012 de 23 de septiembre de 2016, publicada en el Registro Oficial No. 887 de 22 de noviembre de 2016, pues define la metodología y establece un procedimiento de cálculo en concordancia con lo determinado tanto en la LORCPM como en el RLORCPM.
- [507] Dicha metodología considera parámetros que permiten cuantificar el importe de sanción en concordancia con las especificidades de cada caso. La metodología de cálculo para la determinación de la multa se fija siguiendo las siguientes fases:

<i>Fase 1. Determinar la base para el cálculo del importe de la multa</i>	
<i>IMBi = VNMRi * βi</i>	<i>IMBi = Importe base del operador i</i>
	<i>VNMRi = Volumen de negocios realizado en el mercado o mercados relevantes afectados por la infracción</i>
<i>βi = f (gravedad(α), afectación(θ))</i>	<i>βi = Ponderador del tipo sancionador</i>

³⁵ Resolución emitida por el Superintendente de Control del Poder de Mercado en el expediente No. SCPMCRPI-2015-019-RA de 05 de julio de 2019.

<i>Fase 2. Multiplicar el importe de base en función de la duración de la conducta</i>	
$IMBTi = IMBi * di$	$IMBTi = \text{Importe base total del operador } i$
	$IMBi = \text{Importe base del operador } i$
$di = f(\text{número de años de duración de la infracción})$	$di = \text{duración de la infracción}$
<i>Fase 3. Ajustar el importe base total en base a evaluación global de las circunstancias pertinentes</i>	
$IMTi = IMBTi * Yi$	$IMTi = \text{Importe total de la multa para el operador } i$
	$IMBTi = \text{Importe base total del operador } i$
$Yi = f(\text{número de circunstancias agravantes y atenuantes})$	$Yi = \text{factor proporcional a las circunstancias agravantes y atenuantes}$

Fuente: LORCPM – Secretaría Permanente de la Junta de Regulación de la LORCPM.

10.2 Variables a considerar para establecer factores de ponderación

[508] Previo al cálculo del importe total de la multa, es necesario considerar los criterios prescritos en el artículo 80 de la LORCPM, según las variables que indicaremos a continuación:

10.2.1 Naturaleza de la Infracción

[509] En este punto es importante señalar la caracterización que establece la LORCPM en el artículo 78, numeral 2, literal c), tal como se muestra a continuación:

“Art. 78.- Infracciones.- Las infracciones establecidas en la presente Ley se clasifican en leves, graves y muy graves.

(...)

2. Son infracciones graves:

(...)

c. El falseamiento del régimen de competencia mediante prácticas actos desleales en los términos establecidos en el artículo 27 de esta Ley.

(...)”.

[510] La CRPI, en concordancia al criterio de la Intendencia, evalúa que las infracciones cometidas por el operador económico **REYLACTEOS** son de naturaleza grave para el efecto del cálculo de sanción, en concordancia con lo previsto en el literal c, numeral 2 del artículo 78 de la LORCPM.

10.2.2 Duración de la infracción

- [511] Respecto al análisis del tiempo de duración de la conducta, este deberá ser cuantificado por el periodo en que los productos del operador infractor permanecieron y fueron comercializados en el mercado relevante. La INICPD indicó lo siguiente:

“(…) en cuanto a la duración de la infracción, al considerar (1) por cada año y (0.5) por su fracción, la temporalidad, estaría comprendida durante de 2 años, 1 mes, 8 días, en tal sentido, corresponde un valor de (2,5).

(…) a tal efecto, esta Intendencia consideró la fecha de constitución de la compañía (21 de noviembre de 2017) y como fecha de fin de la conducta diciembre de 2019, conforme lo indicado por el operador económico REYLACTEOS C.L.”

- [512] La infracción se extendió desde la entrada al mercado por parte de **REYLACTEOS**, es decir, desde el 21 de noviembre de 2017, hasta el mes de diciembre de 2019, una vez que el operador económico, acatando lo dispuesto en el Acuerdo Interministerial MAG-MSP-MCEIP No. 177 del 24 de septiembre de 2019, cesó de la producción y comercialización de los productos calificados como infractores.
- [513] Es importante señalar que, dado que tanto el operador económico como el mercado relevante en análisis desaparecieron a raíz de la expedición del Acuerdo Interministerial MAG-MSP-MCEIP No. 177, no cabe realizar el cálculo de la multa más allá del año 2019.
- [514] Como efecto, se establece que el periodo de duración de la infracción va desde el 21 de noviembre de 2017 hasta el 31 de diciembre de 2019, es decir, dos años, un mes y 9 días. Por lo tanto el factor de duración de la infracción (d_i) es igual a 2,5.

10.2.3 Cálculo de la dimensión del mercado afectado

- [515] Para el cálculo del indicador de dimensión del mercado (η_i) se categoriza el tamaño total del mercado en el que ocurre la infracción, respecto a los percentiles calculados a partir de los volúmenes de ventas netas del sector real de la economía ecuatoriana para el año correspondiente, de acuerdo a los siguientes rangos:

$$\eta_i = \begin{cases} 0.10 & \text{si } \sum_{i=1}^N \text{Ventas}_N < P^{10} \\ 0.20 & \text{si } P^{10} \leq \sum_{i=1}^N \text{Ventas}_N < P^{35} \\ 0.40 & \text{si } P^{35} \leq \sum_{i=1}^N \text{Ventas}_N < P^{55} \\ 0.60 & \text{si } P^{55} \leq \sum_{i=1}^N \text{Ventas}_N < P^{75} \\ 0.80 & \text{si } P^{75} \leq \sum_{i=1}^N \text{Ventas}_N < P^{95} \\ 1.00 & \text{si } P^{95} \leq \sum_{i=1}^N \text{Ventas}_N \end{cases}$$

Fuente: Informe No. SP-2016-009

- [516] Por su parte, el mercado afectado corresponde a la sumatoria del volumen de negocios del mercado relevante de todos los operadores económicos que participaban en dicho mercado. En el presente caso se ha determinado, a partir de la información aportada por la INICPD, que en este mercado confluyeron en el año 2019 al menos 12 operadores económicos que agregaban un volumen total de USD. \$ 20,457,538.29

- [517] Para determinar el rango en el que se encuentra el mercado afectado, tomamos la información remitida por el Servicio de Rentas Internas, a través de Oficio No. NAC-PLIOGEB20-00000043, ingresado con anexo a la SCPM el 26 de mayo de 2020, trámite con Id. 162385, respecto a las ventas netas del sector real de la economía para el año 2019, para calcular los percentiles correspondientes. Conforme la información remitida por el Servicio de Rentas Internas, tenemos el siguiente esquema de la dimensión del mercado:

$n_i =$	0.10	si			$\sum_{i=1}^N$	Ventas	$< p^{10}$
	0.20	si	p	$10 \leq$	$\sum_{i=1}^N$	Ventas	$< p^{35}$
	0.40	si	p	$35 \leq$	$\sum_{i=1}^N$	Ventas	$< p^{55}$
	0.60	si	p	$55 \leq$	$\sum_{i=1}^N$	Ventas	$< p^{75}$
	0.80	si	0,00	$75 \leq$	$\sum_{i=1}^N$	227.408,44	$< p^{95}$
	1.00	si	227.408,44	$\leq$	$\sum_{i=1}^N$	Ventas	

Fuente: Servicio de Rentas Internas. Oficio No. NAC-PLIOGEB20-00000043 de 26 de mayo de 2020.

Elaboración: CRPI.

- [518] Conforme el esquema presentado y luego de la comparación pertinente se pudo determinar que el volumen de negocios del mercado relevante de mercado de bebidas lácteas con suero de leche y bebidas de suero, comercializadas a nivel nacional, en el año 2019, superó el valor del percentil 95 de ventas de la economía, ubicándose en el último rango, es decir, el factor de dimensión (η_i) es de 1.00 para el presente caso.

10.2.4 Participantes del mercado y cuotas de mercado

- [519] La información respecto a las cuotas de mercado para el año 2019 de los 12 participantes en el mercado relevante de comercialización de bebidas lácteas con suero de leche y bebidas de suero a nivel nacional, ha sido plasmada en la tabla referida la cual caracteriza al mercado como de alta concentración, pues el HHI es de 5793 puntos en 2019.
- [520] Por su parte el parámetro correspondiente al HHI normalizado se ha establecido en coeficiente de 0.541043. En particular, la cuota de mercado de **REYLACTEOS** con sus productos LENUTRIT y VENTURA estimada en función de sus ventas³⁶, asciende a 75.2%, valor que será utilizado en el cálculo de la multa.

10.2.5 Atenuantes

- [521] El informe de la INICPD señala respecto a la existencia de circunstancias atenuantes lo siguiente:

“(...) esta Intendencia, consideró que REYLACTEOS ha realizado las siguientes circunstancias atenuantes:

La realización de actuaciones que pongan fin a la infracción

³⁶ El valor ha sido calculado en función del volumen de ventas en dólares. La información corresponde a la entregada por REYLACTEOS mediante escrito de 28 de julio de 2020, signado con el número de ID. 165765, dentro del expediente No. SCPM-IGT-ININPD-015-2019. En este caso no se ha utilizado la información de productos en presentación tetrafino ni aquellas producidas en modalidad maquila.

*La colaboración activa y efectiva con la SCPM llevada a cabo fuera de los supuestos de exención y de reducción del importe de la multa regulados en los artículos 83 y 84 de esta Ley
En tal sentido, correspondería el factor de (-2) con el coeficiente de 0,85, sin identificar circunstancias agravantes.”*

- [522] Por su parte el operador económico **REYLACTEOS** no ha señalado otras circunstancias adicionales que podrían ser valoradas como atenuantes.
- [523] Es cierto que el operador económico cesó de la producción y comercialización de bebidas lácteas con suero de leche y bebidas de suero. Aunque dicha acción se realizó a consecuencia de la promulgación del Acuerdo Interministerial MAG-MSP-MCEIP No. 177, el efecto final fue el fin de la infracción anticompetitiva, por tanto se ha demostrado el mérito de esta circunstancia.
- [524] En cuanto a la colaboración activa y efectiva con la SCPM, la CRPI después de analizar el expediente de investigación no encontró acciones que evidencien la existencia de tal atenuante. La contribución del operador, tanto al proceso de investigación como al presente, se generó en el marco de la obligación de colaboración que tienen todos los operadores económicos ante los requerimientos de la SCPM, tal como establece el artículo 48 de la LORCPM. No se ha demostrado la existencia de una cooperación más allá del curso normal de las peticiones realizadas por la administración. Por tanto, la CRPI no encontró la circunstancia atenuante que señala la Intendencia.
- [525] Acorde a lo establecido en el artículo 82 de la LORCPM, la CRPI a través del presente análisis considera que existe una circunstancia atenuante aplicable al presente caso.

13.2.6 Agravantes

- [526] La CRPI conforme el artículo 81 de la LORCPM, para calcular el importe total de las sanciones, deberá tener en cuenta circunstancias agravantes si las hubiere. En el presente caso no existen agravantes a ser evaluadas por la CRPI.
- [527] En consecuencia, dada únicamente la existencia de una circunstancia atenuante, el factor γ_i se define en función del coeficiente μ_i , cuando las circunstancias agravantes son inferiores a las circunstancias atenuantes, de la siguiente manera:

$$\mu_i = \begin{cases} 0.75 & \text{Si } Ag_i - At_i \leq -4 \\ 0.80 & \text{Si } Ag_i - At_i = -3 \\ 0.85 & \text{Si } Ag_i - At_i = -2 \\ 0.90 & \text{Si } Ag_i - At_i = -1 \end{cases}$$

Fuente: Informe No. SP-2016-009

- [528] Por lo tanto se determina que el factor proporcional de circunstancias agravantes y atenuantes γ_i se gradúa en un valor de 0.90 para efectos del cálculo de la multa.

13.3 Factores para el cálculo de la multa

- [529] Los factores considerador para el cálculo de la multa son:

Variable	Indicador	Valor
$VNMR_i$	Volumen de negocio en el mercado relevante para el operador en el año 2019	\$ 15,389,362.07
λ_i	Cuota de mercado	75%
ϕ_i	Alcance de la infracción	Nacional = 1
η_i	Dimensión del mercado afectado	1
HN_i	Características del mercado afectado	0.541043
n	Número de firmas	12
d_i	Duración de la infracción	2.5
γ_i	Circunstancias agravantes y atenuantes	0.90
S_I	Naturaleza de la infracción	Grave
τ_I	Tipo de infracción	Grave
ω_i	Coefficiente de ponderación	0.00433604

[530] Una vez aplicada la metodología con los parámetros establecidos anteriormente, la multa asciende a **QUINIENTOS NUEVE MIL CUATROCIENTOS SETENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA con 79/100 (USD. \$ 509,470.79)**

[531] Se ha comprobado que el valor de multa calculado no excede el límite establecido en la LORCPM para las infracciones de este tipo, esto es, es inferior al 10% del volumen de negocios total del operador económico infractor (literal b. del artículo 79 de la LORCPM), por lo cual el valor de multa es adecuado y proporcional.

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

RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR que el operador económico **REYLACTEOS C.L.**, incurrió en el cometimiento de la conducta desleal previstas en el artículo 27, numeral 2, de la LORCPM, acorde a la parte que motiva la presente Resolución.

SEGUNDO.- SANCIONAR al operador económico REYLACTEOS C.L. con una multa equivalente a **QUINIENTOS NUEVE MIL CUATROCIENTOS SETENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA con 79/100 (USD. \$ 509,470.79)**

TERCERO.- DECLARAR como confidencial la presente resolución y emitir la versión no confidencial de la misma.

CUARTO.- AGREGAR al expediente en su parte confidencial la presente resolución y en su parte no confidencial la versión no confidencial de la misma.

QUINTO.- NOTIFICAR la presente Resolución en su versión no confidencial al operador económico **REYLACTEOS C.L.**, a la Intendencia General Técnica, y a la Intendencia Nacional de Investigación de Prácticas Desleales.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-



Firmado electrónicamente por:
**EDISON RENE
TORO CALDERON**
Édison Toro Calderón
COMISIONADO



Firmado electrónicamente por:
**MARCELO
VARGAS**
Marcelo Vargas Mendoza
PRESIDENTE



Firmado electrónicamente por:
**JAIME
FERNANDO LARA
IZURIETA**
Jaime Lara Izurieta
COMISIONAD