

17 de julio de 2009

VISTA:

La información obtenida por la Secretaría Técnica de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia (en adelante, la Secretaría Técnica) durante la investigación preliminar sobre presuntas prácticas colusorias horizontales en la comercialización de pavo y sus derivados en la provincia y región de San Martín¹; y

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. En diciembre de 2008, la Oficina Regional del INDECOPI en San Martín, informó a esta Secretaría Técnica² sobre una reunión sostenida entre el jefe del Servicio de Administración Tributaria de Tarapoto (en adelante, el SATT) y un representante de la empresa Granja Avícola Los Naranjos E.I.R.L (en adelante, Los Naranjos), en la cual, esta empresa habría ofrecido a la entidad venderle pavo a un precio menor al supuestamente acordado con otros competidores.
2. En virtud de ello, al amparo del artículo 15 del Decreto Legislativo 1034³, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, esta Secretaría Técnica inició una investigación preliminar con el objeto de recabar información sobre la comercialización de pavo y sus derivados en la provincia de San Martín, para evaluar la posible existencia de indicios razonables de conductas anticompetitivas.

¹ La región San Martín está conformada por las siguientes provincias: Moyabamba, Rioja, Lamas, San Martín, Mariscal Cáceres, El Dorado, Picota, Bellavista, Huallaga y Tocache. La provincia de San Martín está conformada por los siguientes distritos: Tarapoto, Alberto Leveau, Cacatachi, Chazuta, Chipurana, El Porvenir, Huimbayoc, Juan Guerra, La Banda de Shilcayo, Morales, Papaplaya, San Antonio, Sauce y Shapaja.

² Mediante correo electrónico remitido el 12 de diciembre de 2008.

³ **Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas; Decreto Legislativo 1034.**

Artículo 15°.- La Secretaría Técnica.-

(...)

15.2. Son atribuciones de la Secretaría Técnica:

a) Efectuar investigaciones preliminares;

(...)

3. En tal sentido, el 21 de enero de 2009, esta Secretaría Técnica se entrevistó con el señor Juan Manuel Orjeda Vizcarra, jefe del SATT, quien manifestó lo siguiente con relación a la reunión sostenida con el representante de Los Naranjos:

INDECOPI: *Tomamos conocimiento de que ustedes recibieron una propuesta respecto a una oferta avícola en diciembre 2008 de una empresa, Los Naranjos. Podría contarnos cómo se dio esta oferta.*

SATT: *Claro, a raíz de las fiestas navideñas del 2008, muchos son los proveedores, me imagino yo, que van a las diferentes instituciones a ofertar sus servicios: productos de pan llevar, productos generales, panetones; y en este caso también recibimos una visita del proveedor que usted menciona para ofertarnos la venta de pavos para el personal de nuestra institución.*

(...)

INDECOPI: *¿Recuerda cuál era el precio en ese momento?*

SATT: *11,85 es lo que expresaba en el documento (...) 11,85 por kilo. Sin embargo, al casi terminar ya nuestra conversación, él fue muy claro y me dijo que si nosotros decidíamos efectuar la compra a la granja de ellos, él podía hacernos una rebaja, la misma que no se expresaba en el documento porque deberíamos entender que entre representantes de avícolas o gente del gremio este de venta de aves, ya habían acordado un precio mínimo que ofertar. Entonces, si decidíamos nosotros, ya teníamos que llamarlo para, en conversación directa, finiquitar un precio más bajo.*

4. Como se puede verificar en las declaraciones del jefe del SATT, en diciembre de 2008, Los Naranjos habría ofrecido a dicha entidad venderle pavo a un precio menor a S/. 11,85 el kilo, señalando que este precio había sido acordado con otros competidores pero que, pese a ello, podía ser negociado y rebajado si la entidad aceptaba comprar el producto.
5. Considerando lo anterior, el 22 de enero de 2009, esta Secretaría Técnica realizó una visita inspectiva a Los Naranjos y se entrevistó con el señor Manuel García Cárdenas, Gerente General de la empresa, y con el señor Luis García Marina⁴, trabajador encargado de la producción y comercialización de pavos. En dicha entrevista, los mencionados representantes señalaron lo siguiente con relación a la reunión sostenida con el jefe del SATT:

INDECOPI: *¿Esta campaña también llegó a enviar cartas ofreciendo pavos?*

LUIS GARCÍA: *Ya no, ya no.*

INDECOPI: *Quizás una.*

⁴ Padre del señor Manuel García.

LUIS GARCÍA: Una, una.

MANUEL GARCÍA: (inteligible) Creo que dos cartas mandó, una al Banco Continental y esa, esa, de ahí⁵.

LUIS GARCÍA: Una o dos, pero ya no ha sido como la primera pues no tenía conocidos, nada de eso, he mandado regular cartas, después ya no. La segunda vez, quizás unos cuatro y este último, dos.

INDECOPI: Y en algún momento... ¿cuándo usted oferta o negocia el precio del pavo?

LUIS GARCÍA: ¿Cuánto dice ahí?

INDECOPI: La carta me parece que dice, 11,85 el kilo.

LUIS GARCÍA: 11,85 el kilo. Nosotros hemos acordado con el señor Cayo Leveau vender a 12 soles el kilo. Por el alto costo de la alimentación. Bueno, algunos, la señora Sinchi no estaba de acuerdo con nosotros porque era muy bajo ¿no?

6. Como se puede apreciar, Los Naranjos reconoció haber ofrecido pavo al SATT. Sin embargo, según lo declarado por el señor Luis García, el precio acordado con el señor Cayo Leveau Saavedra (en adelante, el señor Leveau), Gerente de La Zootecnia E.I.R.L. (en adelante, Zootecnia) habría sido de S/.12,00 el kilo y no S/. 11,85, como figuraba en la carta de presentación de la empresa.
7. Sobre el particular, el señor Luis García añadió lo siguiente con relación al acuerdo que habría celebrado con el señor Leveau, sobre el precio del kilo de pavo:

INDECOPI: ¿Como surgió este acuerdo con el señor Cayo? ¿Ustedes se juntan regularmente? ¿Son vecinos? ¿Cómo surge?

LUIS GARCÍA: No, por casualidad nos encontramos en el molino que preparamos alimento y hemos acordado eso, y yo le dije pues que, de hoy por delante, podemos nosotros seguir conversando con todos, para no estar en esa situación, carambas, de que yo quiero vender por debajo, quiero mandar un nuevo precio, y nos quema pues a nosotros, ¿no? Entonces, en ese sentido, es necesario seguir conversando tanto en la crianza, en la alimentación y en la comercialización.

INDECOPI: ¿Con todos se refiere al señor Cayo, a la señora Sinchi y a la señora Vilma viuda de...?

LUIS GARCÍA: Viuda de Uyeahara.

⁵ Se refiere a la carta de presentación remitida por Los Naranjos al SATT en diciembre de 2008, cuya copia obra en el expediente.

(...)

INDECOPI: *¿Y alguien más produce?*

LUIS GARCÍA: *No conozco.*

INDECOPI: *Y, finalmente, ¿pudieron hacerlo? O sea, ¿pudieron juntarse con todas estas personas y proponerles que el precio sea 12 soles?*

LUIS GARCÍA: *Yo creo que sí, vamos a tratar de hacerlo. (...) Al principio, no es aceptable pero con la constante convocatoria, conversatorio, yo creo que sí se puede pulir. Como dicen, la constante gota de agua, labra la piedra.*

INDECOPI: *Pero eso es a futuro. ¿Ha pasado eso? ¿Se pudieron juntar? Usted dice que, con el señor Cayo, sí se pusieron de acuerdo, pero también conversaron con la señora Sinchi y ella no estuvo de acuerdo.*

LUIS GARCÍA: *No le hemos llamado, Cayo le llamó pero no estaba de acuerdo. Yo no he conversado con ella.*

8. Según lo declarado por el señor Luis García, si bien el acuerdo sobre el precio del kilo de pavo se habría celebrado con el señor Leveau, ambos habrían sostenido conversaciones con otros agentes que comercializan pavo en la provincia de San Martín, con el fin de que un número mayor de comerciantes participe de este tipo de acuerdos en el futuro.
9. En atención a ello, esta Secretaría Técnica realizó requerimientos de información a distintos agentes que comercializan pavo en la provincia de San Martín, con el objeto de evaluar la existencia de una posible práctica colusoria horizontal consistente en la fijación del precio del kilo de pavo⁶.
10. Asimismo, el 3 de julio de 2009, esta Secretaría Técnica sostuvo una entrevista telefónica con el señor Leveau, en relación a los hechos materia de la presente investigación preliminar. En dicha entrevista, el señor Leveau señaló lo siguiente

⁶ Se requirió información a los siguientes agentes: María Luisa García Viuda de Uyajara, Rossana Enma Sinche Sánchez, Avícola Comercializadora Giovanni E.I.R.L. (en adelante, Avícola Giovanni), Zootecnia, Los Naranjos y San Fernando S.A. (en adelante, San Fernando).

Específicamente, se requirió información sobre los tipos de productos que comercializan vinculados al pavo, ámbito geográfico de influencia, ubicación de oficinas o establecimientos anexos, competidores, precios cobrados por el kilo de pavo desde diciembre de 2006 a diciembre de 2008 y copia de facturas o boletas por la venta de pavo en dicho periodo. Sobre el particular, todos los agentes cumplieron con absolver los requerimientos de información entre el 22 de abril y el 17 de junio de 2009.

Adicionalmente, es importante señalar que la señora María Luisa García Viuda de Uyajara manifestó dedicarse a la crianza de algunos animales, entre ellos, el pavo, para el consumo familiar, precisando que no desarrolla la actividad de producción y comercialización avícola. En similar sentido, la señora Rossana Enma Sinche Sánchez manifestó no dedicarse a dicha actividad económica.

con relación a la supuesta conversación que habría sostenido con el señor Luis García en diciembre de 2008:

INDECOPI: *En diciembre del 2008, ¿usted sostuvo alguna conversación con el señor Luis García, para tocar un tema vinculado a la comercialización de pavos?*

CAYO LEVEAU: *No, no, no... (...) el hijo del señor García creo que produce huevos, gallinas de postura, de alguna manera con él conversaba y él me dijo que (...) el año pasado, 2008, ese mi papá creo que va a hacer pavos, me dijo... (...).*

INDECOPI: *¿En diciembre de 2008?*

CAYO LEVEAU: *Sí, más o menos... pero con el señor García yo me he conocido ahí esa vez en el Biabo⁷, en el pueblo donde era Alcalde o candidato a Alcalde, de ahí no lo he vuelto a ver.*

INDECOPI: *Ya, y en esa oportunidad ¿qué fue lo que conversó?*

CAYO LEVEAU: *(...) lo que conversé: ¿usted hace pavos, usted cría pavos? Sí, le digo (...) compro a Produss⁸ (...), de donde traemos los pollitos bebés (...) usted también, de repente, compra en esta misma empresa las gallinitas de postura bebés, (...) sólo que también tienen el departamento de venta de pavos, departamento de pollos y de postura (...) pides ahí nomás, le digo (...) la alimentación sí es un poco difícil (...).*

INDECOPI: *O sea, podríamos decir que usted le dio algunos consejos, algunas recomendaciones...*

CAYO LEVEAU: *Sobre la parte técnica básicamente...*

(...)

INDECOPI: *Y con el hijo del señor García, ¿tampoco hubo una conversación sobre temas comerciales, de cómo vender el pavo?*

CAYO LEVEAU: *No, no, no, definitivamente no. Si es un volumen pequeño y yo tengo (...) una cartera de clientes cautiva, son gente, amistades y Banco Continental del cual soy (...) miembro de su cartera de clientes (...).*

INDECOPI: *Ok, mire, nosotros tenemos información que nos proporcionó el señor Luis García, información que obtuvimos de una entrevista que sostuvimos con él, que está grabada. Él manifestó que,*

⁷ Distrito que se ubica en la provincia de Bellavista, en la región San Martín.

⁸ Empresa que pertenece a San Fernando.

en diciembre de 2008, se reunió, tuvo una conversación con usted y llegaron a un acuerdo para cobrar 12 soles por el kilo de pavo, queríamos consultarle cómo implementó este acuerdo en su política de ventas.

CAYO LEVEAU: No, de acuerdo no ha sido, si usted ve mis facturas del 2008, 2007, yo tengo, este, diferentes... Mire usted, pidieron mis facturas del 2006 (...) mi variación del precio va de acuerdo al costo del alimento. Yo no tengo acuerdo con nadie, yo vendo mi pavo así (...) el hijo me dijo, me preguntó, ¿a cuánto vas a vender tu pavo? no sé, le digo, estoy entre 11 y 12 soles (...) y, si usted ve mis facturas, varían de precio de acuerdo a la cara de mi cliente.

INDECOPI: Señor Leveau, usted cree que nos podría explicar un poco, describir, tratar de acordarse de ese momento en diciembre del año pasado y explicarnos a qué se podría estar refiriendo el señor García cuando nos dijo: yo he tomado un acuerdo, he conversado con el señor Leveau para tener este precio de 12 soles.

CAYO LEVEAU: No, no, no, de ninguna manera (...) Como le digo, yo he conversado con el hijo del señor García, con él no (...) más bien, con el hijo he tenido relación de conversación porque nos encontramos en el sitio (...) donde preparaba su alimento.

INDECOPI Y con el hijo del señor García, ¿podría haber usted manifestado algo?

CAYO LEVEAU: No (...) cómo vas a vender tu pavo, me dijo, no, le digo, más o menos entre 11 y 12 soles de acuerdo... porque el maíz estaba carísimo esa época, la soya también había subido, la pepa de la pasta de algodón, entonces, coyunturalmente ha sido un momento bastante alto, porque el año anterior los precios de los insumos habían sido más o menos asequibles.

INDECOPI Ya, ¿y qué fue lo que discutieron?

CAYO LEVEAU: No, no discutimos nada sino que (...) ¿a cuánto vas a vender tu pavo? Le digo, yo creo que entre 11 y 12 soles, por si acaso, así nada más (...) y nada más, nada más.

11. Como se puede apreciar en estos extractos, el señor Leveau manifestó de manera reiterada que, en diciembre de 2008, sólo mantuvo conversaciones con el señor Manuel García, a quien indicó que cobraría entre S/. 11,00 y S/.12,00 por el kilo de pavo. Asimismo, negó haber sostenido conversación alguna con el señor Luis García sobre una posible fijación del precio del kilo de pavo y precisó no haber tenido mayor contacto con él en diciembre de 2008.

II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

12. El presente pronunciamiento tiene por objeto determinar la existencia de indicios razonables de prácticas colusorias horizontales en la modalidad de acuerdo para fijar el precio del pavo en la provincia de San Martín.

III. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

3.1 Las prácticas colusorias horizontales

13. Las prácticas colusorias horizontales se encuentran tipificadas como conductas anticompetitivas en los artículos 1 y 11 del Decreto Legislativo 1034.
14. Las prácticas colusorias horizontales son aquellas efectuadas entre empresas que pertenecen al mismo nivel de una cadena de producción, distribución o comercialización⁹ y normalmente compiten entre sí respecto de precios, producción, mercados y clientes, con el objeto de eliminar, restringir o limitar dicha competencia en detrimento de los consumidores, de otros competidores o de los proveedores¹⁰. Como resultado de ello, podría producirse un aumento de los precios o una reducción de la producción de manera artificial, al margen de los mecanismos naturales del mercado, lo que trae como consecuencia una limitación de las opciones del consumidor, una asignación ineficiente de recursos o incluso una combinación de las anteriores.
15. En toda práctica colusoria horizontal, existe un elemento esencial consistente en la conducta coordinada con el objeto de eliminar o restringir la competencia. Sin embargo, el Decreto Legislativo 1034 distingue diversas formas como se materializan estas conductas: los acuerdos, las decisiones, las recomendaciones y las prácticas concertadas.
16. Se entiende por acuerdo que limita la competencia o acuerdo colusorio, todo concierto de voluntades mediante el cual varios operadores económicos independientes se comprometen en una conducta que tiene por objeto o efecto restringir la competencia.
17. Las prácticas concertadas hacen referencia a aquella conducta voluntariamente coordinada con la finalidad de restringir o eliminar la competencia, que no puede ser probada por un acuerdo formal suscrito entre agentes económicos. Sin

⁹ A diferencia de las prácticas colusorias verticales, realizadas por agentes que operan en planos distintos de la cadena de producción, distribución o comercialización.

¹⁰ Ver Informe 001-97-CLC del 14 de enero de 1997 (Expediente 029-96-CLC), sobre concertación en los precios del pollo comercializado vivo en Lima Metropolitana y el Callao, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 21 de enero de 1997.

- embargo, a partir de la actuación de dichos agentes en el mercado, se puede inferir como única explicación lógica la adopción de una estrategia concertada¹¹.
18. El Decreto Legislativo 1034 también reconoce como prácticas colusorias horizontales a las decisiones y recomendaciones. Normalmente, estas conductas se presentan en el contexto de asociaciones gremiales y, en general, dentro de cualquier organización que reúna a empresas competidoras.
 19. Los entendimientos adoptados por asociaciones de empresas o corporaciones con fines o efectos contrarios a la competencia constituyen decisiones si tienen carácter vinculante, o recomendaciones si tienen únicamente carácter orientativo¹². Dicho de otro modo, la decisión puede ser de cumplimiento obligatorio, en virtud de las normas de la asociación en cuyo seno se ha adoptado; o puede no ser obligatoria y tratarse simplemente de una recomendación¹³.
 20. La decisión de la asociación puede haber sido adoptada por la mayoría de miembros de algún órgano colegiado de la misma (asamblea general de asociados, junta directiva, comités, etc.) o puede derivar de la declaración de un órgano unipersonal (presidente, gerente general, etc.)¹⁴. Las recomendaciones son declaraciones o manifestaciones de voluntad, emanadas de los órganos de las asociaciones o agrupaciones de empresas, con la finalidad de orientar, uniformizar y coordinar el comportamiento de sus asociados y limitar la competencia entre ellos con los efectos negativos que de ello se derivan.
 21. La posibilidad de sancionar las decisiones anticompetitivas adoptadas en el marco de una asociación o las recomendaciones anticompetitivas realizadas por un órgano de la agremiación no implica limitar la responsabilidad por dicha infracción únicamente al ente colectivo¹⁵. En efecto, para evitar que los socios eludan su responsabilidad por la comisión de la práctica colusoria, estos acuerdos pueden ser analizados como decisiones o recomendaciones de la asociación y también como acuerdos entre sus miembros, según corresponda¹⁶.

¹¹ La voluntad común de restringir la competencia puede inferirse a partir de "(...) evidencia que tiende a excluir la posibilidad de acción independiente de las [partes]. Esto es, debe haber evidencia directa o circunstancial que lleve razonablemente a probar que [las partes] tienen un compromiso consciente con un esquema común diseñado para conseguir un objetivo ilícito". Traducción libre de: "(...) evidence that tends to exclude the possibility of independent action by the [parties]. That is, there must be direct or circumstantial evidence that reasonably tends to prove that [the parties] had a conscious commitment to a common scheme designed to achieve an unlawful objective". Monsanto Co. v. Spray-Rite Svc. Corp., 465 U.S. 752 (1984), citado por KOVACIC, William. The Identification and Proof of Horizontal Agreements Under the Antitrust Laws, 38 Antitrust Bulletin 5, 1993, reproducido en GAVIL, Andrew (Ed.) An Antitrust Anthology. Ohio: Anderson Publishing Co., 1996, p. 84.

¹² PASCUAL Y VICENTE, Julio. Las conductas prohibidas en la reformada Ley de Defensa de la Competencia. En: Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia, Madrid, N° 205, enero – febrero, 2000, p. 11.

¹³ BERCOVITZ RODRÍGUEZ CANO, Alberto. Apuntes de Derecho Mercantil. Navarra: Editorial Aranzadi, 2000, p. 283. En el mismo sentido: BERENGUER FUSTER, Luis. Reflexiones sobre la tipificación de las conductas prohibidas en la Ley de Defensa de la Competencia, en: Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia, D-29, setiembre 1998, p. 186.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ PASCUAL Y VICENTE, Julio. Ob. Cit., p. 11.

¹⁶ BELLAMY, Christopher y CHILD, Graham. Derecho de la competencia en el mercado común. Madrid: Editorial Civitas, 1992, p. 85.

22. La necesidad de reprimir las decisiones y recomendaciones anticompetitivas surge a partir de la constatación de la influencia que tienen las agrupaciones gremiales sobre sus integrantes. En efecto, a través de mecanismos formales o informales de coacción, estas asociaciones pueden alinear las actividades de las empresas que agrupan a efectos de limitar o eliminar la competencia entre ellas¹⁷.

3.2 La comercialización de pavo y sus derivados en la provincia de San Martín

23. De acuerdo a la información obtenida por esta Secretaría Técnica durante la investigación preliminar:

- (i) Zootecnia comercializa pavo vivo¹⁸ en el distrito de Tarapoto y en la provincia de Yurimaguas, región de Loreto, desde 1983. Su producción en diciembre de 2008 ascendió a 249 pavos y comercializó el 90% en el distrito de Tarapoto¹⁹.
- (ii) Los Naranjos comercializa pavo vivo y carne de pavo²⁰ en el distrito de Tarapoto desde el año 2005. Su producción en diciembre de 2008 ascendió a 120 pavos²¹.
- (iii) Avícola Giovanni comercializa pavo vivo en el distrito de Tarapoto desde el 2006. Su producción en diciembre de 2008 ascendió a 159 pavos²².
- (iv) Los pavos de San Fernando serían comercializados por terceros en el distrito de Tarapoto.

¹⁷ En el ámbito de la Comunidad Europea, las decisiones de las asociaciones comerciales también se encuentran expresamente prohibidas bajo el artículo 81 del TCE. Asimismo, a nivel jurisprudencial y doctrinario también se ha entendido que esta prohibición alcanza a las decisiones no vinculantes o recomendaciones. *"Sin embargo, las decisiones de una asociación de comercio no necesitan obligar formalmente a sus miembros para la aplicación del artículo 81. Una decisión informal de una asociación de comercio, incluso adoptada fuera de las reglas de la asociación, puede ser suficiente. Sin embargo, debe haber al menos cierta evidencia que la conducta de sus integrantes ha sido o podría ser influenciada en el futuro por la información recibida de la asociación"*. Traducción libre de: *"However, decisions of a trade association need not formally bind its members for Article 81 to apply. An informal decision of a trade association, even one made outside its rules altogether, may be sufficient. However, there must be at least some evidence that the conduct of members has been or might in the future be influenced by information received from the association"*. GOYDER, D.G. EC Competition Law. Fourth Edition. Oxford University Press, 2003, p. 82

¹⁸ Los proveedores, en algunos casos, brindan el servicio de eviscerado (extracción de vísceras).

¹⁹ Fuente: Facturas, boletas, información proporcionada por la empresa al absolver el requerimiento de información el 20 de mayo de 2009 y entrevista sostenida con esta Secretaría Técnica el 3 de julio de 2009.

²⁰ De acuerdo a las facturas remitidas por Los Naranjos, en algunas ocasiones vende carne de pavo. Este tipo de carne puede ser fresca, refrigerada o congelada, dependiendo del nivel de enfriamiento al que se somete este producto para asegurar su conservación.

²¹ Fuente: Información proporcionada por los representantes de la empresa en la entrevista sostenida con esta Secretaría Técnica el 22 de enero de 2009.

²² Fuente: Facturas, boletas e información proporcionada por la empresa al absolver el requerimiento de información el 4 de junio de 2009.

24. Asimismo, durante la entrevista sostenida con los representantes de Los Naranjos, estos manifestaron que San Fernando vendía alrededor de 2000 pavos a distintas entidades públicas y privadas del distrito de Tarapoto durante la campaña navideña y que la producción de los agentes de la zona no alcanzaba los 1000 pavos. En igual sentido, el señor Leveau manifestó que San Fernando es el agente más importante de la zona y que comercializa pavo congelado²³.
25. De acuerdo a lo anterior, tanto Zootecnia como Los Naranjos identifican a San Fernando como el competidor más importante en el distrito de Tarapoto, no obstante que esta empresa comercializa pavo congelado. Lo anterior indicaría que, desde el punto de vista del consumidor, existe cierto nivel de sustituibilidad entre el pavo congelado, el pavo vivo y la carne de pavo durante la campaña navideña.
26. Asimismo, es importante mencionar que Los Naranjos, Zootecnia y Avícola Giovanni comercializan casi la totalidad de su producción, de pavo vivo y carne de pavo, en el distrito de Tarapoto, provincia y región de San Martín.

3.3 El presunto acuerdo para fijar el precio del kilo de pavo

27. Como se ha señalado, el señor Luis García declaró haber acordado con el señor Leveau que el precio del kilo de pavo durante la campaña navideña de diciembre de 2008 sería de S/.12,00. Sin embargo, el señor Leveau negó haber sostenido conversación alguna con el señor Luis García sobre el tema indicado.
28. Dado que las declaraciones de los supuestos agentes involucrados se contradicen entre sí y que no obra en el expediente una prueba directa sobre el presunto acuerdo de precios entre Los Naranjos y Zootecnia, esta Secretaría Técnica procedió a analizar las facturas y boletas emitidas por dichos agentes en diciembre de 2008, con el objeto de evaluar la posible existencia de pruebas indirectas de la presunta conducta anticompetitiva.
29. Al respecto, como se puede apreciar en los Cuadros 1 y 2, que contienen los precios por kilo de pavo cobrados en diciembre de 2008 por Los Naranjos y Zootecnia, no se verifica una convergencia de precios entre ambas empresas ni en el nivel de S/. 11,85 (señalado como supuesto precio acordado al jefe del SATT) ni en el nivel de S/. 12,00 (señalado por el señor Luis García durante la entrevista realizada por esta Secretaría Técnica). Ciertamente, ambas empresas presentaron precios diversos, que oscilan entre S/.10.50 y S/. 14.00.

²³ Información proporcionada durante la entrevista telefónica realizada por esta Secretaría Técnica.

Cuadro 1
Precios cobrados por Los Naranjos (Diciembre de 2008)

Día	Nº de boleta o factura	Total kilos	Total ventas (S/.)	Precio por kilo
15	416	45.5	546.0	12.0
18	417	130.4	1473.0	11.3
24	419	114.9	1321.4	11.5
24	420	125.5	1443.3	11.5
24	421	44.5	511.8	11.5
24	421	113.6	1363.2	12.0
26	423	340.0	4080.0	12.0
26	424	20.0	230.0	11.5
27	425	10.0	120.0	12.0
27	426	27.0	290.0	11.0
27	427	38.9	408.0	10.5
27	428	38.9	408.0	10.5

Fuente: Los Naranjos
Elaboración: ST-CLC/INDECOPI

Cuadro 2
Precios cobrados por Zootecnia (Diciembre de 2008)

Día	Nº de boleta o factura	Total kilos	Total ventas (S/.)	Precio por kilo
9	968	56.0	700.0	12.5
9	969	40.0	500.0	12.5
9	971	n.d	660.0	n.d
14	536	64.0	768.0	12.0
15	973	336.0	4200.0	12.5
16	975	8.0	100.0	12.5
17	534	16.0	192.0	12.0
17	535	8.0	96.0	12.0
19	977	n.d	110.0	n.d
19	537	10.0	120.0	12.0
20	980	n.d	2835.0	n.d
20	981	n.d	420.0	n.d
22	982	n.d	280.0	n.d
22	983	n.d	760.0	n.d
22	984	60.0	720.0	12.0
23	985	n.d	314.0	n.d
23	986	7.0	84.0	12.0
23	987	n.d	576.0	n.d
23	989	13.5	150.0	11.1
23	990	96.0	1152.0	12.0
23	992	n.d	576.0	n.d
23	996	n.d	536.7	n.d
23	997	n.d	613.4	n.d
23	538	n.d	90.0	n.d
23	539	7.0	80.0	11.4
24	541	10.0	120.0	12.0
24	547	24.2	290.0	12.0
27	998	210.0	2940.0	14.0
29	999	254.0	2794.0	11.0
30	1003	12.0	144.0	12.0
30	549	40.0	480.0	12.0
31	1005	353.9	4600.7	13.0
31	1007	21.0	252.0	12.0
31	1008	124.0	1488.0	12.0

Fuente: Zootecnia.
Elaboración: ST-CLC/INDECOPI

30. En la medida en que no se aprecia que los precios del kilo de pavo de Los Naranjos y Zootecnia se hayan mantenido en los niveles supuestamente acordados sino que, por el contrario, se verifica la fijación de precios distintos por parte de ambas empresas, no existirían indicios razonables de la presunta práctica colusoria horizontal materia de investigación.
31. A mayor abundamiento, la hipótesis de la existencia de una práctica colusoria horizontal en el presente caso pierde sentido si consideramos que el supuesto acuerdo de precios se habría realizado sin incluir al agente con mayor presencia en la zona, San Fernando, situación que habría afectado la posibilidad de alcanzar los objetivos de un eventual acuerdo para elevar el precio del kilo de pavo²⁴.
32. En consecuencia, esta Secretaría Técnica considera que no existen indicios razonables de prácticas colusorias horizontales en la modalidad de acuerdo para fijar el precio del kilo de pavo entre Los Naranjos y Zootecnia en el distrito de Tarapoto, por lo que no corresponde iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra dichas empresas.
33. Finalmente, considerando que el señor Luis García manifestó su intención de sostener conversaciones con otros agentes dedicados a la comercialización de pavo y promover acuerdos para fijar el precio y otras condiciones comerciales de este producto, esta Secretaría Técnica considera necesario exhortarlo a que se abstenga de realizar esta conducta, pues podría constituir una infracción a la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas y ser sancionada por la Comisión de Defensa de la Libre Competencia con la imposición de una multa²⁵.

²⁴ En efecto, durante la entrevista realizada al señor Luis García, este afirmó que habría acordado el precio del kilo de pavo únicamente con el señor Leveau y que los pavos de San Fernando habrían tenido un precio inferior al supuestamente acordado.

²⁵ **Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.-Decreto Legislativo 1034**

Artículo 11°.- Prácticas colusorias horizontales.-

11.1. Se entiende por prácticas colusorias horizontales los acuerdos, decisiones, recomendaciones o prácticas concertadas realizadas por agentes económicos competidores entre sí que tengan por objeto o efecto restringir, impedir o falsear la libre competencia, tales como:

(a) La fijación concertada, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio; (...)

Artículo 43.- El monto de las multas.-

43.1. Las conductas anticompetitivas serán sancionadas por la Comisión, sobre la base de Unidades Impositivas Tributarias (UIT), con las siguientes multas:

a) Si la infracción fuera calificada como leve, una multa de hasta quinientas (500) UIT, siempre que dicha multa no supere el ocho por ciento (8%) de las ventas o ingresos brutos percibidos por el infractor, o su grupo económico, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior al de la expedición de la resolución de la Comisión;

b) Si la infracción fuera calificada como grave, una multa de hasta mil (1 000) UIT, siempre que dicha multa no supere el diez por ciento (10%) de las ventas o ingresos brutos percibidos por el infractor, o su grupo económico, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior al de la resolución de la Comisión; o,

c) Si la infracción fuera calificada como muy grave, una multa superior a mil (1 000) UIT, siempre que dicha multa no supere el doce por ciento (12%) de las ventas o ingresos brutos percibidos por el infractor, o su grupo económico, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior al de la resolución de la Comisión.

(...)

Estando a lo previsto en la Constitución Política del Perú, el Decreto Legislativo 1034 y la Ley 27444, la Secretaría Técnica de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia;

RESUELVE:

PRIMERO: No iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra Granja Avícola Los Naranjos E.I.R.L y Zootecnia E.I.R.L., debido a que no existen indicios razonables de prácticas colusorias horizontales en la modalidad de acuerdo para fijar el precio del kilo de pavo en el distrito de Tarapoto, provincia y región de San Martín.

SEGUNDO: Exhortar al señor Luis García Marina a que se abstenga de promover acuerdos entre agentes económicos dedicados a la comercialización de pavo y sus derivados que puedan constituir infracciones al Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.

Miguel Ángel Luque Oyarce
Secretario Técnico
Comisión de Defensa de la Libre Competencia