



Expediente 004-2017/CLC

Resolución 019-2018/ST-CLC-INDECOP

7 de marzo de 2018

VISTO:

La denuncia interpuesta por Consorcio Machupicchu Pueblo (en adelante, Consorcio Machupicchu) contra la Municipalidad Provincial de Urubamba (en adelante, la Municipalidad de Urubamba), la Municipalidad Distrital de Machupicchu (en adelante, la Municipalidad de Machupicchu) y el Consorcio de Empresas de Transporte Turístico Machupicchu S.A.C. – Consettur Machupicchu S.A.C. (en adelante, Consettur), por presuntas prácticas colusorias verticales, en el mercado de transporte de pasajeros en la ruta Aguas Calientes – Puente Ruinas – Ciudadela Inka de Machupicchu; y,

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. Consorcio Machupicchu es un consorcio conformado por las empresas Grupo Vilcanota S.A.C., Empresa de Transportes e Inversiones Turísticas Kintu Machupicchu S.A. y la Empresa Inversiones Maravilla Peruana S.A. Tiene por objeto social prestar servicios de transporte urbano turístico terrestre en el ámbito local¹.
2. La Municipalidad de Urubamba y la Municipalidad de Machupicchu, ubicadas en la provincia de Urubamba, departamento de Cusco, son autoridades de gobierno local con autonomía política, económica y administrativa, que ejercen jurisdicción en las materias de su competencia².
3. Consettur es una sociedad anónima cerrada que tiene por objeto, entre otros, prestar servicios de transporte público para pasajeros³.
4. El 7 de marzo de 2017, Consorcio Machupicchu interpuso una denuncia contra la Municipalidad de Urubamba, la Municipalidad de Machupicchu y Consettur, por presuntas prácticas colusorias verticales en el mercado de transporte de pasajeros en la ruta Aguas Calientes – Puente Ruinas – Ciudadela Inka de Machupicchu, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 1 y 12 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.

¹ Ver escrito del 3 de noviembre de 2016 remitido al Alcalde de la Municipalidad Provincial de Urubamba por parte del Consorcio Machupicchu Pueblo (Ver folios 109 y 110 del Expediente).

² De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 194 de la Constitución Política del Perú y el artículo I del Título Preliminar de la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

³ Ver Partida 11008167 del Registro de Personas Jurídicas de la Oficina Registral de Lima de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos.



5. Consorcio Machupicchu sustentó su denuncia en los argumentos que se detallan a continuación:

- **Ampliación indebida del periodo de vigencia de la concesión otorgada a Consettur para prestar, de manera exclusiva, el servicio de transporte de pasajeros en la ruta Aguas Calientes – Puente Ruinas – Ciudadela Inka de Machupicchu**

- i. Mediante Resolución Municipal 021/MPU-94-SG del 19 de julio de 1994, la Municipalidad de Urubamba delegó las funciones de control en materia de transporte a la Municipalidad de Machupicchu.
- ii. En virtud de las funciones delegadas, el 4 de setiembre de 1995 la Municipalidad de Machupicchu y Consettur suscribieron el "Contrato de Concesión de Ruta" con la finalidad de que este último preste, de manera exclusiva, el servicio de transporte turístico de pasajeros en la ruta Aguas Calientes – Puente Ruinas – Ciudadela Inka de Machupicchu, por el plazo de 2 años, es decir, hasta el 6 de setiembre de 1997.
- iii. Existieron irregularidades en el otorgamiento de la concesión a Consettur, en la medida que este se encuentra conformado por las siguientes empresas: Empresa de Transportes Turísticos WaynaPicchu S.A., Empresa de Transportes Turísticos Pachacútec S.R.L. y Empresa Municipal de Transportes Machupicchu S.A. (actualmente, TRAMUSA S.A., antes EMUTRAM); siendo esta última de titularidad de la Municipalidad de Machupicchu.
- iv. Posteriormente, el 28 de agosto de 1997, la Municipalidad de Machupicchu y Consettur, suscribieron el "Convenio Modificadorio de Concesión", con la finalidad de ampliar el plazo de concesión por diez (10) años, es decir, hasta el 6 de setiembre de 2005.

Según lo señalado por Consorcio Machupicchu, la mencionada ampliación se habría sustentado en la aplicación irregular del Reglamento Nacional del Servicio Público de Transporte Urbano e Interurbano de Pasajeros, aprobado por Decreto Supremo 012-95-MTC⁴ (en adelante, Decreto Supremo 012-95-MTC), en el cual se establecía que el plazo de vigencia de la concesión era de diez (10) años.

⁴ Reglamento Nacional del Servicio Público de Transporte Urbano e Interurbano de Pasajeros, aprobado por Decreto Supremo 012-95-MTC

Artículo 8.- Las concesiones serán otorgadas a empresas que oferten para el servicio ómnibus, cuya antigüedad no exceda de los veinte (20) años para el Servicio Regular y diez (10) años para el Servicio Preferencial, contados a partir del 1 de enero del año siguiente al de su fabricación. El plazo de vigencia de la concesión será de diez (10) años, renovables por el mismo periodo, de no mediar observación por parte de la Autoridad Administrativa. La concesión para el servicio preferencial será otorgada por diez (10) años en el caso que la empresa cuente con una flota de ómnibus nuevos cuya antigüedad no exceda del año de su fabricación. En caso que la empresa oferte ómnibus usados para el servicio, la concesión caducará en la fecha que el vehículo más antiguo de la flota cumpla diez (10) años de antigüedad.

Cabe indicar que la norma señalada fue derogada por el artículo 2 del Reglamento Nacional de Administración de Transportes, aprobado mediante Decreto Supremo 040-2001-MTC.



Al respecto, señala que el mencionado reglamento entró en vigencia el 28 de julio de 1995 y que establecía un plazo de treinta (30) días calendario para el inicio de los procesos de adecuación. Sin embargo, no se cumplió con el plazo previsto para esos fines.

- v. Por otro lado, a partir de la vigencia del Decreto Supremo 012-95-MTC, la Municipalidad de Urubamba asumió nuevamente jurisdicción en materia de transporte. De esa manera, el 27 de setiembre de 2001, la Municipalidad de Urubamba y Consettur suscribieron el Contrato de Convalidación y Modificación de Concesión. La finalidad del contrato fue ampliar la vigencia de la concesión otorgada a Consettur hasta el 6 de setiembre de 2006, además de establecer que la Municipalidad de Urubamba asumió las competencias en esa materia.
- vi. La Municipalidad de Urubamba y la Municipalidad de Machupicchu se encontraban en pugna por percibir el canon derivado de la concesión otorgada a Consettur. Por ello, la Municipalidad Distrital dictó la Ordenanza Municipal 003-MDM-2003, mediante la cual se establecía que la ruta Aguas Calientes – Puente Ruinas – Ciudadela Inka de Machupicchu es de tipo local y, por lo tanto, la Municipalidad de Machupicchu es la autoridad competente para la administración de la misma.
- vii. Finalmente, el 3 de julio de 2003, la Municipalidad de Machupicchu y Consettur suscribieron el “Contrato de Uso de Vía”, con la finalidad de establecer un nuevo plazo de vigencia de veinte (20) años, es decir, hasta el año 2023.
 - **Irregular ampliación del plazo de vigencia de la concesión otorgada a Consettur, hasta el año 2025**
- viii. Consettur alega que la concesión que le fue otorgada de manera exclusiva para el transporte de pasajeros en la ruta Aguas Calientes – Puente Ruinas – Ciudadela Inka de Machupicchu, se encuentra amparada en el Contrato de Concesión de Ruta suscrito el 4 de setiembre de 1995, entre la Municipalidad de Machupicchu y Consettur. La vigencia del contrato es de treinta (30) años, es decir, hasta el año 2025.
- ix. Con relación a la validez del mencionado contrato, la Comisión de Defensa de la Libre Competencia del Indecopi (en adelante, la Comisión) declaró que carece de validez y, por ello, impuso una sanción a Consettur, por presentación de información falsa en el procedimiento administrativo tramitado en el Expediente 003-2005/CLC.
- x. A fin de sostener la validez del contrato señalado, Consettur interpuso una demanda judicial de reconocimiento de documento de prueba anticipada contra la Municipalidad de Machupicchu, la cual tuvo por objeto reconocer de manera mutua la existencia del contrato de concesión por el plazo de treinta (30) años. Para ello, el Alcalde de la Municipalidad de Machupicchu que ocupó el cargo en la fecha de suscripción del contrato y el Gerente General de Consettur, habrían realizado el reconocimiento de sus firmas.



- xí. Mediante Escritura Pública del 26 de marzo de 2007, la Municipalidad de Urubamba y Consettur celebraron una transacción extrajudicial en relación con diversos procesos civiles y penales, en la cual establecieron, entre otros aspectos, que el plazo de concesión otorgado a Consettur, para la ruta Aguas Calientes – Puente Ruinas – Ciudadela Inka de Machupicchu es de treinta (30) años contados a partir del 4 de setiembre de 1995, es decir, hasta el 4 de setiembre de 2025.
- xii. Mediante Escritura Pública del 16 de abril de 2008, la Municipalidad de Urubamba, la Municipalidad de Machupicchu y Consettur celebraron una transacción en relación con diversos procesos civiles y penales. Asimismo, Consettur se comprometió a pagar a la Municipalidad de Urubamba por los derechos de concesión de la ruta Aguas Calientes – Puente Ruinas – Ciudadela Inka de Machupicchu en forma mensual y a ceder dos cupos de unidades vehiculares de la mencionada ruta a la Municipalidad de Machupicchu, a fin de que sean ocupados por empresas de la localidad.
- xiii. Mediante Escritura Pública de Aclaración y Declaración del 16 de abril de 2008, la Municipalidad de Urubamba y Municipalidad de Machupicchu dejaron constancia de que ambas reconocían la existencia del Contrato de Concesión de Ruta, con vigencia hasta el año 2025, el cual fue reconocido judicialmente ante el Juzgado Mixto de Urubamba, por las autoridades competentes.
- xiv. De esa manera, según lo señalado por Consorcio Machupicchu, las escrituras públicas señaladas constituyen prueba plena del acuerdo vertical exclusorio del que formaron parte la Municipalidad de Urubamba, Municipalidad de Machupicchu y Consettur, con la finalidad de impedir el acceso de competidores al mercado de transporte turístico de pasajeros en la ruta Aguas Calientes – Puente Ruinas – Ciudadela Inka de Machupicchu.
- **Negativa concertada e injustificada de aceptar la oferta de prestación de servicios**
- xv. El 3 de noviembre de 2016, Consorcio Machupicchu solicitó a Consettur el ingreso para operar en el mercado de transporte turístico de pasajeros en la ruta Aguas Calientes – Puente Ruinas – Ciudadela Inka de Machupicchu; sin embargo, no obtuvo respuesta. Asimismo, el 7 de noviembre de 2016, solicitó a la Municipalidad de Urubamba que se le permita ingresar a la ruta Aguas Calientes – Puente Ruinas – Ciudadela Inka de Machupicchu con la finalidad de prestar el servicio de transporte.
- xvi. La carta remitida tuvo respuesta por parte de la Municipalidad Provincial, mediante Oficio 109-2016-GM/MPU del 16 de noviembre de 2016, en el cual se señaló que la solicitud no es oportuna, en la medida que la concesión otorgada a Consettur se encuentra vigente.
- xvii. De esa manera, se evidenciaría la negativa concertada e injustificada de la oferta de prestación de servicios de transporte en la ruta Aguas Calientes – Puente Ruinas – Ciudadela Inka de Machupicchu.



II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

6. Determinar si existen indicios razonables de la comisión de prácticas colusorias verticales por parte de la Municipalidad de Urubamba, la Municipalidad de Machupicchu y Consettur, en el mercado de transporte de pasajeros en la ruta Aguas Calientes – Puente Ruinas – Ciudadela Inka de Machupicchu y si, en consecuencia, corresponde iniciar un procedimiento administrativo sancionador.

III. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

3.1. Norma aplicable

7. En virtud de lo dispuesto por el artículo 103 de la Constitución Política del Perú⁵, la ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes desde su entrada en vigencia y no tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo en materia penal cuando favorece al reo.
8. En lo que se refiere a la potestad sancionadora administrativa, el numeral 5 del artículo 246 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General⁶, establece que son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes al momento en que el administrado incurrió en la conducta objeto de sanción.
9. Al respecto, cabe indicar que el periodo materia de denuncia habría iniciado en el año 1995, bajo la vigencia de la Ley Contra Las Prácticas Monopólicas, Controlistas y Restrictivas de la Libre Competencia (1991)⁷, y su ejecución se habría mantenido posteriormente a la entrada en vigencia de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas⁸, por lo que esta última norma resulta aplicable al presente caso.

⁵ Constitución Política del Perú

Artículo 103.- Leyes especiales, irretroactividad, derogación y abuso del derecho

Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad. La Constitución no ampara el abuso del derecho.

⁶ Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo 006-2017-JUS

Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (...)

5. Irretroactividad.- Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables. Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición.

⁷ Aprobada mediante Decreto Legislativo 701 y modificada mediante el Decreto Legislativo 807.

⁸ Aprobada mediante Decreto Legislativo 1034 y modificada mediante Decreto Legislativo 1205.



3.2. Requisitos para el inicio de un procedimiento sobre infracción a la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas

10. Para el inicio de un procedimiento administrativo sancionador sobre infracción a la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, es necesario contar con indicios razonables que sustenten una teoría creíble acerca de la configuración de una determinada conducta anticompetitiva.
11. La exigencia de indicios razonables se explica en la medida en que la autoridad sólo puede proceder a dar trámite a un procedimiento que se encuentre razonablemente sustentado, de forma que pueda notificarse al investigado los hechos que se le imputan a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos podrían configurar y la sanción que podrían generar⁹.
12. Esta exigencia tiene como principal fundamento garantizar el derecho al debido procedimiento del investigado. En efecto, este derecho implica que no se inicien procedimientos que no tienen mayor sustento y, menos aún, que se le impute a una persona la comisión de una infracción sin que existan indicios razonables de ésta. De lo contrario, se estaría afectando el principio de presunción de licitud que favorece a todo administrado¹⁰.
13. Este razonamiento coincide con la Sentencia del Tribunal Constitucional del 14 de noviembre de 2005, emitida en el Expediente 8125-2005-PHC/TC, que estableció lo siguiente:

[L]a obligación de motivación del Juez penal al abrir instrucción, no se colma únicamente con la puesta en conocimiento al sujeto pasivo de aquellos cargos que se le dirigen, sino que comporta la ineludible exigencia que la acusación ha de ser cierta, no implícita, sino, precisa, clara y expresa; es decir, una descripción suficientemente detallada de los hechos considerados punibles que se imputan y del material probatorio en que se fundamentan, y no como en el presente caso en que se advierte una acusación genérica e impersonalizada, que limita o impide a los procesados un pleno y adecuado ejercicio constitucional del derecho de defensa.

[Énfasis agregado]

⁹ Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo 006-2017-JUS

Artículo 253.- Procedimiento Sancionador

Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ciñen a las siguientes disposiciones:

(...)

3. Decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva notificación de cargo al posible sancionado, la que debe contener los datos a que se refiere el numeral 3 del artículo precedente para que presente sus descargos por escrito en un plazo que no podrá ser inferior a cinco días hábiles contados a partir de la fecha de notificación.

¹⁰ Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo 006-2017-JUS

Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (...)

9. Presunción de licitud. - Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.



14. En ese sentido, no basta afirmar de manera general que una persona habría abusado de su posición de dominio o realizado una práctica colusoria, sino que es necesario explicar de manera clara y precisa cuál es la conducta específica que podría constituir el abuso de posición de dominio o la práctica colusoria y aportar los medios probatorios que demuestren una teoría creíble acerca de la existencia de la presunta infracción.

3.3. Principales características de las infracciones a la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas

a. Abuso de posición de dominio

15. El artículo 10.1 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas establece que el abuso de posición de dominio se produce cuando un agente económico que goza de posición de dominio en el mercado relevante restringe de manera indebida la competencia, obteniendo beneficios y causando perjuicios a competidores reales o potenciales, directos o indirectos. En la misma línea, el artículo 10.2 reitera la necesidad de que se produzca un efecto exclusorio –real o potencial– en el mercado afectado para que se configure un abuso de posición de dominio.
16. De acuerdo con las normas citadas, los requisitos necesarios para que se configure un abuso de posición de dominio son los siguientes:
- a. Que el supuesto infractor ostente posición de dominio.
 - b. Que el supuesto infractor haya restringido la competencia en alguna de las modalidades descritas en la norma.
 - c. Que el supuesto infractor haya obtenido beneficios y haya perjudicado a competidores reales o potenciales, directos o indirectos.
17. Con relación al primer requisito, para que se configure un abuso de posición de dominio, el supuesto infractor debe ostentar posición de dominio o, dicho de otro modo, debe tener la capacidad para afectar o distorsionar unilateralmente en forma sustancial las condiciones de oferta o demanda del mercado, lo cual no puede evaluarse en abstracto, sino que debe analizarse en relación con un mercado específico.
18. En lo que se refiere al segundo requisito, las restricciones indebidas a la competencia son aquellas conductas que, conforme a lo señalado en el literal h) del artículo 10.2 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, «impidan o dificulten el acceso o permanencia de competidores actuales o potenciales en el mercado por razones diferentes a una mayor eficiencia económica».
19. El tercer requisito establece que, para que se configure un abuso de posición de dominio, la conducta del presunto infractor debe haber producido un efecto exclusorio. En otras palabras, debe verificarse que la conducta investigada produjo o pudo producir: (i) el efecto de otorgar, mantener o incrementar el poder de mercado del presunto infractor o de alguna de sus empresas vinculadas (beneficio anticompetitivo) y, a la vez, (ii) el efecto de provocar la salida, dificultar



la permanencia o restringir la entrada de uno o más competidores reales o potenciales, directos o indirectos, del presunto infractor (perjuicio anticompetitivo).

Si los efectos restrictivos sobre la competencia derivados de la conducta analizada son superiores a los posibles beneficios que podría generar dicha conducta, constituirá un abuso de posición de dominio.

20. Cabe resaltar que, para que se configure un abuso de posición de dominio, es necesario que los requisitos antes señalados se presenten de forma concurrente. En tal sentido, bastará que falte uno de ellos para que la actuación de la empresa investigada no constituya un abuso de posición de dominio.

b. Prácticas colusorias horizontales

21. Las prácticas colusorias horizontales se encuentran tipificadas como conductas anticompetitivas en los artículos 1 y 11 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas¹¹.
22. Este tipo de prácticas son aquellas realizadas entre agentes económicos que participan en el mismo nivel de una cadena de producción, distribución o comercialización y que normalmente compiten entre sí respecto de precios, producción, mercados y clientes¹², con el objeto de eliminar, restringir o limitar la competencia en detrimento de los consumidores, de otros competidores, de los clientes o de los proveedores.
23. Como resultado de ello, podría producirse un incremento de precios o una reducción de la producción, de manera artificial, al margen de los mecanismos del mercado. Estos acuerdos se consideran socialmente perjudiciales porque, normalmente, tienen como consecuencia una limitación de las opciones del consumidor, una asignación ineficiente de recursos, o incluso una combinación de

¹¹ Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, aprobada mediante Decreto Legislativo 1034 y modificada mediante Decreto Legislativo 1205

Artículo 1.- Finalidad de la presente Ley.-

La presente Ley prohíbe y sanciona las conductas anticompetitivas con la finalidad de promover la eficiencia económica en los mercados para el bienestar de los consumidores.

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; (...)

11.2. Constituyen prohibiciones absolutas las prácticas colusorias horizontales inter marca que no sean complementarias o accesorias a otros acuerdos lícitos y que tengan por objeto:

a) Fijar precios u otras condiciones comerciales o de servicio;

b) Limitar la producción o las ventas, en particular por medio de cuotas;

c) El reparto de clientes, proveedores o zonas geográficas; o,

d) Establecer posturas o abstenciones en licitaciones, concursos u otra forma de contratación o adquisición pública prevista en la legislación pertinente, así como en subastas públicas y remates.

11.3. Las prácticas colusorias horizontales distintas a las señaladas en el numeral 11.2 precedente constituyen prohibiciones relativas.

¹² A diferencia de las prácticas colusorias verticales, realizadas por agentes que operan en planos distintos de la cadena de producción, distribución o comercialización.



ambas. Por tal motivo, la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas considera estas conductas como ilícitas.

24. En toda práctica colusoria horizontal existe un elemento esencial, a saber, una conducta coordinada con el objeto o efecto de eliminar, restringir o limitar la competencia. Sin embargo, la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas hace referencia a diversas formas de materializar estas conductas, entre las que se aprecian los acuerdos y las prácticas concertadas.
25. Se entiende por acuerdo que restringe la competencia, todo concierto de voluntades mediante el cual varios agentes económicos independientes se comprometen a realizar una conducta que tiene por objeto o efecto restringir la competencia.
26. Por otra parte, en diversa literatura legal y económica y decisiones de agencias de competencia en el mundo, se ha utilizado el término “prácticas concertadas” para designar a un tipo especial de acuerdo: aquellos que no pueden demostrarse a través de pruebas directas, pero que, a partir del uso de indicios y presunciones, pueden inferirse como única explicación razonable.
27. Así, por ejemplo, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas¹³ definió a las prácticas concertadas como:

“[U]na forma de coordinación entre agentes económicos en el cual, sin que un acuerdo formal haya sido necesariamente concluido entre ellos, existe un nivel de cooperación práctica entre ellos que sustituye conscientemente los riesgos inherentes al proceso competitivo”¹⁴.

28. En este tipo de conductas, el uso de indicios y presunciones resulta relevante para demostrar la existencia de una “voluntad común” entre competidores destinada a restringir o afectar el proceso competitivo, dada la ausencia de una prueba directa.
29. De otro lado, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas también ha establecido que no es necesario caracterizar a las conductas investigadas en todos los casos, como acuerdos o prácticas concertadas¹⁵, debido a que ambos conceptos “*recogen formas de colusión que tienen la misma naturaleza y solo pueden distinguirse entre sí por su intensidad y por las formas en que estos se manifiestan en la realidad*”.

¹³ Denominado desde el 2009 como “Tribunal de Justicia de la Unión Europea”, a raíz de la reforma introducida por el Tratado de Lisboa (que modificó varios aspectos del Tratado de la Unión Europea y del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea) del 2007.

¹⁴ Traducción libre de: “(...) a form of co-ordination between undertakings which, without having reached the stage where an agreement properly so called has been concluded, knowingly substitutes practical co-operation between them for the risks of competition”. En: Caso 48/69, ICI v Commission (también conocido como “Dyestuffs”) [1972] ECR 619, párrafo 64.

¹⁵ Ver: Casos acumulados T-305/94 y otros, NV Limburgse Vinyl Maatschappij v Commission [1999], párrafos 695 a 699; Caso C-49/92 P, Commission v Anic Participazioni SpA [1999], párrafos 132 y 133, Caso C-74/04 P, Commission v Volkswagen AG [2006], párrafo 37 y Caso C-08/08, T-Mobile Netherlands y otros [2009], párrafo 23.



c. Prácticas colusorias verticales

30. De conformidad con el artículo 12.1 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, se entiende por prácticas colusorias verticales los acuerdos, decisiones, recomendaciones o prácticas concertadas realizadas por agentes económicos que operan en planos distintos de la cadena de producción, distribución o comercialización¹⁶, que tengan por objeto o efecto restringir, impedir o falsear la libre competencia.
31. En particular, sobre las modalidades de prácticas colusorias verticales, el artículo 12.2 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas señala que éstas podrán consistir en los supuestos tipificados a modo de ejemplo en los artículos 10.2 y 11.1 de la referida norma, es decir, aquellas modalidades calificadas como abuso de posición de dominio y prácticas colusorias horizontales.

3.4. Ámbito de aplicación de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas

32. Como se ha señalado al definir las prácticas prohibidas por la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas (esto es, el abuso de posición de dominio y las prácticas colusorias horizontales y verticales), los artículos 10, 11 y 12 de esta norma¹⁷ exigen que la conducta haya sido realizada por uno o varios agentes económicos, respectivamente.
33. De acuerdo a la definición contenida en el artículo 2 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas¹⁸, el concepto de agente económico comprende a las

¹⁶ Es decir, que la conducta haya sido realizada de forma coordinada, por lo menos, entre dos agentes económicos independientes. Al respecto, cabe señalar que por agentes económicos independientes se debe entender a aquellos que no pertenecen al mismo grupo económico. Así, si la conducta es realizada por empresas que forman parte de un mismo grupo económico, deberá analizarse como un supuesto de abuso de posición de dominio.

Al hacerse referencia a planos distintos de la cadena de producción, distribución o comercialización, por lo general se distingue entre un nivel "aguas arriba" (o upstream) relacionado con la elaboración y provisión de productos o servicios que sirven de insumo a la siguiente etapa denominada "aguas abajo" (o downstream) encargada de la elaboración y provisión de productos o servicios a otros consumidores intermedios o finales.

¹⁷ Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, aprobada mediante Decreto Legislativo 1034 y modificada mediante Decreto Legislativo 1205

Artículo 10.- El abuso de la posición de dominio. -

10.1. Se considera que existe abuso cuando un agente económico que ostenta posición dominante en el mercado relevante utiliza esta posición para restringir de manera indebida la competencia, obteniendo beneficios y perjudicando a competidores reales o potenciales, directos o indirectos, que no hubiera sido posible de no ostentar dicha posición.

(...)

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 (...)

Artículo 12.- Prácticas colusorias verticales. -

12.1. Se entiende por prácticas colusorias verticales los acuerdos, decisiones, recomendaciones o prácticas concertadas realizados por agentes económicos que operan en planos distintos de la cadena de producción, distribución o comercialización, que tengan por objeto o efecto restringir, impedir o falsear la libre competencia.

(...)

[Énfasis agregado]

¹⁸ Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, aprobada mediante Decreto Legislativo 1034 y modificada mediante Decreto Legislativo 1205

Artículo 2.- Ámbito de aplicación subjetivo.-

personas naturales o jurídicas, sociedades irregulares, patrimonios autónomos u otras entidades de derecho público o privado, estatales o no, con o sin fines de lucro, que en el mercado oferten o demanden bienes o servicios o cuyos asociados, afiliados, agremiados o integrantes realicen dicha actividad.

34. Por lo tanto, la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas únicamente resulta aplicable a aquellos sujetos que ofrezcan o demanden bienes o servicios en el mercado y, en consecuencia, califiquen como agentes económicos. En ese sentido, no podrá configurarse un abuso de posición de dominio o una práctica colusoria horizontal o vertical, si la conducta fue realizada por una entidad que no califica como un agente económico en los términos de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.
35. Ahora bien, a partir de la modificación introducida por el Decreto Legislativo 1205, la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas excepcionalmente también incluye dentro de su aplicación a aquellas personas que, sin competir en el mercado en el que se producen las conductas materia de investigación, actúan como planificadores, intermediarios o facilitadores de una infracción sujeta a la prohibición absoluta. Se incluye en esta disposición a los funcionarios, directores y servidores públicos en lo que no corresponda al ejercicio regular de sus funciones.

3.5. Análisis de la conducta denunciada como posible práctica colusoria vertical

36. De acuerdo con Consorcio Machupicchu, la Municipalidad de Urubamba, la Municipalidad de Machupicchu y Consettur incurrieron en prácticas colusorias verticales con la finalidad de favorecer a Consettur como único y exclusivo prestador del servicio de transporte turístico en la ruta Aguas Calientes – Puente Ruinas – Ciudadela Inka de Machupicchu. Según el denunciante, estas prácticas se habrían materializado a través de las siguientes conductas:
- i) La ampliación indebida del periodo de vigencia de la concesión otorgada a Consettur para prestar, de manera exclusiva, el servicio de transporte de pasajeros en la ruta Aguas Calientes – Puente Ruinas – Ciudadela Inka de Machupicchu;
 - ii) la irregular ampliación del plazo de vigencia de la concesión otorgada a Consettur, hasta el año 2025; y,

2.1. La presente Ley se aplica a las personas naturales o jurídicas, sociedades irregulares, patrimonios autónomos u otras entidades de derecho público o privado, estatales o no, con o sin fines de lucro, que en el mercado oferten o demanden bienes o servicios o cuyos asociados, afiliados, agremiados o integrantes realicen dicha actividad. Se aplica también a quienes ejerzan la dirección, gestión o representación de los sujetos de derecho antes mencionados, en la medida que hayan tenido participación en el planeamiento, realización o ejecución de la infracción administrativa.

2.2. Las personas naturales que actúan en nombre y por encargo de las personas jurídicas, sociedades irregulares, patrimonios autónomos o entidades mencionadas en el párrafo anterior, con sus actos generan responsabilidad en éstas, sin que sea exigible para tal efecto condiciones de representación civil.

2.3. A los efectos de la presente Ley, cuando se haga referencia a cualquiera de las personas, sociedades irregulares, patrimonios autónomos o entidades antes mencionadas, se utilizará el término "agente económico". También se utilizará este término para referirse a empresas de un mismo grupo económico.

2.4. La Ley se aplicará también a las personas naturales o jurídicas que, sin competir en el mercado en el que se producen las conductas materia de investigación, actúen como planificadores, intermediarios o facilitadores de una infracción sujeta a la prohibición absoluta. Se incluye en esta disposición a los funcionarios, directivos y servidores públicos, en lo que no corresponda al ejercicio regular de sus funciones.

- iii) la negativa concertada e injustificada de aceptar su solicitud para operar en la referida ruta¹⁹.

37. En particular, Consorcio Machupicchu señaló lo siguiente:

*"[E]stos tres agentes económicos [se refiere a la Municipalidad de Urubamba, la Municipalidad de Machupicchu y Consettur] se han concentrado en forma vertical para realizar esto: NEGAR EN FORMA CONCERTADA EL ACCESO A LA VÍA A POTENCIALES COMPETIDORES COMO LA RECURRENTE, de tal forma que en forma injustificada, aleguen EXCLUSIVIDAD CON CONSETTUR MACHUPICCHU S.A.C., justificación que se diluye teniendo en cuenta que las ampliaciones y reconocimientos del plazo hasta el año 2025 es una maniobra ilícita, pero que a lo largo de los años sigue rindiendo su finalidad, que no es más que EXCLUIR de la competencia a la recurrente (...)"*²⁰

38. En el presente caso, en las conductas descritas por el denunciante se verifica la participación de dos entidades públicas: de la Municipalidad de Urubamba y la Municipalidad de Machupicchu en los contratos de ampliación del plazo del contrato de concesión del 4 de setiembre de 1995 y en las tres Escrituras Públicas del 26 de marzo de 2007 y 16 de abril de 2008; y, por otro lado, de la Municipalidad de Urubamba en tanto fue la que negó expresamente la solicitud del denunciante para operar en la ruta Aguas Calientes – Puente Ruinas – Ciudadela Inka de Machupicchu²¹.
39. Cabe recordar que la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas sólo resulta aplicable a aquellos sujetos que ofrezcan o demanden bienes o servicios en el mercado y, en consecuencia, califiquen como agentes económicos. De acuerdo con lo anterior, una conducta realizada por una entidad pública podría configurar una infracción a la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, en la medida en que dicha conducta constituya la oferta o demanda de algún bien o servicio en el mercado. Por el contrario, las actuaciones de una entidad pública que forman parte de su función administrativa, en el marco de una potestad pública concedida por ley, sin constituir la oferta o demanda de bienes o servicios, se encuentran fuera del ámbito de aplicación de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.
40. A continuación, se realizará un desarrollo de la jurisprudencia extranjera y nacional sobre los supuestos en los que una entidad pública actúa o no como agente económico. Posteriormente, se verificará si en virtud de las conductas descritas por Consorcio Machupicchu, la Municipalidad de Urubamba y la Municipalidad de Machupicchu se desempeñaron como agentes económicos o, en su defecto, si su actuación se enmarcó bajo una categoría diferente.

¹⁹ Los detalles de cada una de estas conductas fueron descritos en el numeral 5 de la presente Resolución.

²⁰ Ver foja 15 del Expediente.

²¹ Conforme a lo señalado por la propia denunciante, fue su solicitud del 7 de noviembre de 2016 dirigida a la Municipalidad de Urubamba, la que obtuvo una respuesta denegatoria por dicha entidad mediante Oficio 109-2016-GM/MPU del 16 de diciembre de 2016.



41. A nivel de derecho comparado, la Comisión Europea²² ha distinguido entre dos tipos de actividades no económicas: (i) actividades no económicas relacionadas con el ejercicio de las prerrogativas del Estado, y (ii) ciertas actividades de naturaleza puramente social.²³
42. Por su parte, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México ha señalado que una entidad de la administración pública puede considerarse como un agente económico —a efectos de determinar si se encuentra o no dentro del ámbito de aplicación de la Ley Federal de Competencia Económica— cuando ejerza actividades en el marco de una actividad económica, mas no cuando actúa de acuerdo a sus atribuciones como autoridad.²⁴
43. En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en la Sentencia del 18 de marzo de 1997, recaída en el asunto C-343/95:

²² La Comisión Europea es el órgano ejecutivo de la Unión Europea. Es el órgano que decide las prioridades políticas y estratégicas de la Unión Europea.

²³ Juan Piernas López describe la lista de actividades no económicas desarrollada por la Comisión Europea, como sigue:

"i) Actividades relacionadas con el ejército o la policía, ii) Mantenimiento y mejora de la seguridad de la navegación aérea, la seguridad, el control del tráfico aéreo, las aduanas, el control y la seguridad del tráfico marítimo, iii) Vigilancia de la lucha contra la contaminación en las zonas marítimas, iv) Actividades de normalización y actividades conexas de investigación y desarrollo, v) Organización, financiación y aplicación de medidas correccionales para garantizar el cumplimiento del sistema penitenciario, vi) Financiación y supervisión de la construcción de la infraestructura ferroviaria, vii) El cierre de las minas de carbón y la gestión de los activos, así como el suministro de fondos para las obras de rehabilitación y supervisión de los terrenos y para la erradicación de las consecuencias de la actividad minera".

Traducción libre de: *"(i) Activities related to the army or the police, (ii) The maintenance and improvement of air navigation safety, security, air traffic control, customs, maritime traffic control and safety, (iii) Anti-pollution surveillance in maritime areas, (iv) Standardisation activities as well as related research and development activities, (v) The organization, financing and enforcement of correctional measures in order to ensure the enforcement of the penal system, (vi) The financing and the supervision of the construction of railway infrastructure, and (vii) The closing down of coal mines and the management of assets, as well as the provision of funds for the work of rehabilitation and supervision of sites and for the eradication of the consequences of mining activity".*

Ver: PIERNAS LOPEZ, Juan. "The Notion of State Aid and Regulation in the EU: Drawing the Shape of a Moving Target". En: *Cuadernos de Derecho Transnacional*. Volumen 2, Número 2, 2010, pp. 184-185. Disponible en: <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/122/120>

²⁴ Fue en este sentido que se pronunció el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México ante una denuncia consistente en la negativa de proporcionar una concesión para el servicio público de transporte de alquiler destinado a la transportación de personas sin itinerario fijo en la ciudad de Campeche. Sobre el particular, el Pleno indicó lo siguiente:

"[D]e una interpretación del artículo 3o. de la Ley Federal de Competencia Económica, en forma sistemática y armónica con los artículos 1o., 2o., 23 y 24 de la propia ley, así como con los artículos 28, 40, 41, 90, 116 y 124 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se infiere que, en cuanto prevé que las entidades de la administración pública federal, estatal o municipal, se consideran "agentes económicos", entre otros y, por ende, sujetos a dicha ley, debe entenderse que para que se dé ese supuesto, es menester que alguna de las entidades que en él se mencionan participe directamente en la actividad económica, esto es, cuando realicen actividades que se encuentren estrechamente vinculadas con la producción, la distribución, el intercambio y el consumo de artículos necesarios que repercute y trasciende necesariamente en la economía de un Estado, pero no cuando actúa de acuerdo a sus atribuciones propias de autoridad, puesto que bajo ninguna circunstancia esta actuación puede estar regulada o restringida por la ley en cita (...)"

Ver: Resolución P.J. 18/2004 publicada el 1 de febrero de 2004. Disponible en: <https://suprema-corte.vlex.com.mx/vid/efecutoria-controversia-constitucional-26825119>.



"(...) en lo que atañe a la eventual aplicación de las normas sobre competencia del Tratado [se refiere al Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, vigente en ese entonces], debe distinguirse entre el supuesto en que el Estado actúa ejerciendo la autoridad pública y el caso en que actúa ejerciendo actividades económicas de carácter industrial o comercial consistentes en ofrecer bienes y servicios en el mercado".²⁵

44. Similares casos han sido resueltos por esta Secretaría Técnica. Por ejemplo, en el procedimiento iniciado por denuncia de San Felipe Expres's S.A. contra la Municipalidad Metropolitana de Lima y Empresa de Transportes Urbanos Los Chinos S.A., se determinó que las denunciadas no habían incurrido en una práctica colusoria vertical en el mercado de transporte de pasajeros en las rutas Villa El Salvador – Carabayllo y Villa El Salvador – Puente Piedra, en la medida que al pronunciarse sobre las solicitudes de incremento de flota vehicular de ambas empresas, dicha Municipalidad no actuó como agente económico, sino que se limitó a ejercer sus facultades atribuidas por ley²⁶.
45. Por consiguiente, resulta innegable que el Estado puede desarrollar actividades como agente económico dentro del mercado; sin embargo, en aquellos casos en que haga ejercicio de su poder público, constituirá un supuesto diferente. Entiéndase que el poder público, es aquel que obtiene el Estado por parte de la sociedad que, como soberana en su conjunto y en aplicación del principio democrático, determina su encargo.
46. A través de las conductas descritas por el Consorcio Machupicchu, la Municipalidad de Urubamba y la Municipalidad de Machupicchu no actuaron como agentes económicos, es decir, como sujetos que ofrecen o demandan bienes o servicios en el mercado, sino en ejercicio de una facultad pública atribuida por el artículo 69 de la Ley 23853, Ley Orgánica de Municipalidades –vigente hasta el 27 de mayo de 2003–, el artículo 17 de la Ley 27181, Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre y el artículo 81 de la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades (vigente a la fecha)²⁷.

²⁵ Fundamento 16 de la Sentencia del 18 de marzo de 1997, en el asunto C-343/95. Disponible en: <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=Servizi%2BEcologici%2BPorto%2Bdi%2BGenova%2BSpA&docid=100719&pageIndex=0&doclang=ES&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=177092>.

²⁶ Para mayor detalle, ver la Resolución 005-2012/ST-CLC-INDECOPI del 23 de abril de 2012, confirmada mediante Resolución 402-2013/SDC de la Sala Especializada en Defensa de la Competencia. De manera previa, esta Secretaría Técnica ya se había pronunciado en el mismo sentido en la Resolución 007-2010/ST-CLC-INDECOPI del 22 de junio de 2010.

²⁷ **Ley 23853, Ley Orgánica de Municipalidades, derogada por la Vigésimo Quinta Disposición Complementaria de la Ley 27972, publicada el 27 mayo de 2003**
Artículo 69.-

Son funciones de las Municipalidades en materia de transporte colectivo, circulación y tránsito:

1.- Regular el transporte urbano y otorgar las licencias o concesiones correspondientes de conformidad con los Reglamentos de la materia
(...)

Ley 27181, Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre

Artículo 17.- De las competencias de las Municipalidades Provinciales

17.1 Las Municipalidades Provinciales, en su respectiva jurisdicción y de conformidad con las leyes y los reglamentos nacionales, tienen las siguientes competencias en materia de transporte y tránsito terrestre:
(...)

e) Dar en concesión, en el ámbito de su jurisdicción, los servicios de transporte terrestre en áreas o vías que declaren saturadas; así como otorgar permisos o autorizaciones en áreas o vías no saturadas, de conformidad con los reglamentos nacionales respectivos.



47. En la medida que las citadas Municipalidades actuaron en función de las prerrogativas concedidas a ellas por el ordenamiento jurídico y no como agentes económicos, no podrían haber participado en una práctica colusoria vertical bajo el ámbito de aplicación de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas. Como consecuencia, Consettur tampoco podría haber participado con dichas entidades en una conducta de este tipo. En efecto, como se ha señalado, la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas establece que, para que se pueda configurar una práctica colusoria vertical, la conducta debe haber sido realizada por sujetos que califiquen como agentes económicos. Sin embargo, en el presente caso, la conducta denunciada fue realizada por dos entidades públicas (las Municipalidades) en ejercicio de su poder público²⁸.
48. En tal sentido, considerando que la conducta denunciada no habría sido realizada por agentes económicos, requisito indispensable para que pueda configurarse una práctica contraria a la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, esta Secretaría Técnica considera que la conducta denunciada no se encuentra dentro del ámbito de aplicación de dicha norma. En consecuencia, corresponde declarar improcedente la presente denuncia.
49. Sin perjuicio de lo señalado, es preciso indicar que, en diciembre de 2016, la Comisión aprobó la *Abogacía de la competencia en el mercado de servicio de transporte turístico de acceso a la Ciudadela Inka de Machupicchu* (en adelante, la Abogacía de la Competencia), en la cual: (i) se realizó un análisis respecto de los factores que limitan la competencia en la prestación del servicio de transporte turístico de pasajeros en la ruta Aguas Calientes – Puente Ruinas – Ciudadela Inka de Machupicchu, de manera específica, el plazo de vigencia del contrato de concesión; y, (ii) se propusieron recomendaciones a fin de promover la competencia en el acceso a la prestación del referido servicio²⁹.
50. Con relación al primer punto, la Comisión concluyó que, en función de los argumentos expuestos en pronunciamientos judiciales y el Tribunal Constitucional, Consettur no contaría con ninguna habilitación legal válida que lo faculte a operar en la ruta Aguas Calientes – Puente Ruinas – Ciudadela Inka de Machupicchu.

Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades

Artículo 81.- Tránsito, vialidad y transporte público

Las municipalidades, en materia de tránsito, vialidad y transporte público, ejercen las siguientes funciones:

1. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades provinciales:

(...)

1.4. Normar y regular el transporte público y otorgar las correspondientes licencias o concesiones de rutas para el transporte de pasajeros, así como regular el transporte de carga e identificar las vías y rutas establecidas para tal objeto. (...)

²⁸ Es pertinente indicar que el reconocimiento de que las conductas denunciadas han sido realizadas en ejercicio de un poder público no implica en modo alguno un pronunciamiento sobre el fondo del asunto, es decir, si ese ejercicio observó el marco legal vigente. Por el contrario, únicamente se limita a reconocer que una determinada conducta ha sido realizada amparándose o invocándose en el ejercicio de facultades asignadas a una autoridad pública. Esta precisión es relevante debido a que existen procesos judiciales donde los temas de fondo vinculados al presente caso aún se discuten.

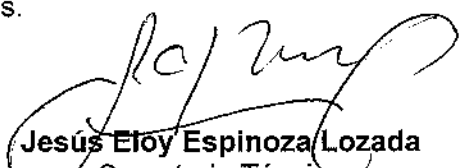
²⁹ El documento fue elaborado a partir de las recomendaciones formuladas por la Comisión de Defensa de la Libre Competencia en el año 2007 a través de la Resolución 052-2007-INDECOP/CLC; y, producto de los nuevos requerimientos de información formulados por el Ministerio de Comercio Exterior y Turismo, el Congreso de la República y la Presidencia de Consejo de Ministros.



51. Con relación al segundo punto, la Comisión señaló que, si bien no cuenta con la facultad de otorgar o declarar la conclusión de la concesión que mantiene Consettur, sí cuenta con atribuciones para sugerir cómo pueden generarse las condiciones para fomentar la competencia en ese mercado. De esa manera, tomando en cuenta las características del mercado de transporte turístico de pasajeros en la ruta Aguas Calientes – Puente Ruinas – Ciudadela Inka de Machupicchu, la Comisión estableció que la competencia por el mercado, es decir, la competencia por los derechos de operar en el mismo, constituye el principal mecanismo para fomentar condiciones de competencia para operar en la mencionada ruta. Por ello, recomendó a la Municipalidad de Urubamba³⁰ que convoque a una nueva licitación del servicio³¹.

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

RESUELVE: Declarar improcedente la denuncia interpuesta por Consorcio Machupicchu Pueblo contra la Municipalidad Provincial de Urubamba, la Municipalidad Distrital de Machupicchu y el Consorcio de Empresas de Transporte Turístico Machupicchu S.A.C. – Consettur Machupicchu S.A.C., por presuntas prácticas colusorias verticales en el mercado de transporte de pasajeros en la ruta Aguas Calientes – Puente Ruinas – Ciudadela Inka de Machupicchu, debido a que la conducta denunciada se encuentra fuera del ámbito de aplicación de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.


Jesús Elío Espinoza Lozada
Secretario Técnico
Comisión de Defensa de la Libre Competencia

³⁰ Adicionalmente, la Comisión puso en conocimiento sobre la emisión de la Abogacía de la Competencia al Ministerio de Transportes y Comunicaciones, la Agencia de Promoción de la Inversión Privada, el Ministerio de Comercio Exterior y Turismo, el Ministerio de Cultura, el Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado y la Contraloría General de la República, a fin de que actúen en el marco de sus competencias.

³¹ En relación con la aplicabilidad de la Abogacía de la Competencia, es importante señalar que actualmente existen dos procesos judiciales en trámite.

Así, en el proceso de amparo iniciado en virtud de la demanda interpuesta por el Consorcio Machupicchu contra Consettur, la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, resolvió lo siguiente: ***"SE EXHORTA a la Municipalidad de Urubamba y al Ministerio de Transportes y Comunicaciones a implementar las recomendaciones efectuadas por el Indecopi, adoptando los mecanismos que en el marco de sus competencias les corresponde, a fin de que se arribe a una solución eficiente con relación a las prácticas monopólicas como consecuencia de los actos colusorios verticales detectados"***. Al respecto, ver la Sentencia del 14 de diciembre de 2017 recaída en el Expediente 00474-2017-0-1018-JM-CI-01. Cabe indicar que Consorcio Machupicchu interpuso un recurso de agravio constitucional en relación con el pronunciamiento emitido, el mismo que se encuentra pendiente de pronunciamiento en el Tribunal Constitucional.

Por otro lado, en el proceso de amparo iniciado en virtud de la demanda interpuesta por Consettur contra la Comisión de Defensa de la Libre Competencia del Indecopi, el Segundo Juzgado Mixto de Wanchaq resolvió declarar fundada dicha demanda de amparo por una supuesta vulneración a los derechos a la legítima defensa de Consettur y la no interferencia en el ejercicio de la función jurisdiccional ocasionados por el Indecopi. Por lo tanto, declaró inaplicable y sin efecto legal alguno la Abogacía de la Competencia emitida por la Comisión. Asimismo, ordenó a esta última a emitir un nuevo informe de Abogacía tomando en cuenta las recomendaciones y precisiones efectuadas en la sentencia. Al respecto, ver la sentencia del 30 de enero de 2018 recaída en el expediente 00272-2017-0-1001-JM-CI-02. Cabe indicar que la mencionada sentencia se encuentra en apelación ante la Corte Superior de Justicia de Lima.