

Resolución 002-2015/CLC-INDECOPI

6 de marzo de 2015

VISTOS:

La Resolución 019-2013/ST-CLC-INDECOPI del 8 de agosto de 2013, mediante la cual la Secretaría Técnica de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia (en adelante, la Secretaría Técnica) inició de oficio un procedimiento administrativo sancionador contra el señor Álvaro Matías Liberato Salinas (en adelante, el señor Liberato) y determinadas empresas por presuntas prácticas colusorias horizontales en el mercado del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo; los descargos de las denunciadas; el Informe Técnico 001-2015/ST-CLC-INDECOPI del 13 de enero de 2015 (en adelante, el Informe Técnico), elaborado por la Secretaría Técnica; las demás actuaciones del procedimiento; y,

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. Mediante Memorando 1536-2008/INDECOPI-LAL del 2 de octubre de 2008, la Oficina Regional del Indecopi de la Libertad (en adelante, ORI La Libertad) remitió a la Secretaría Técnica los siguientes documentos:
 - (i) Doce (12) notas de prensa de diarios y portales web de noticias, publicadas entre los meses de agosto y setiembre de 2008, referentes al alza de pasajes del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo.
 - (ii) Copia del Oficio 715-2008-MPT/GTTSV del 21 de agosto de 2008, mediante el cual la Gerencia de Transporte, Tránsito y Seguridad Vial de la Municipalidad Provincial de Trujillo remitió a la ORI La Libertad información sobre las empresas que prestaban el servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo¹, en atención a la solicitud de información realizada mediante Oficio 147-2008/INDECOPI-LAL del 21 de agosto de 2008.

¹ La Gerencia de Transporte, Tránsito y Seguridad Vial de la Municipalidad Provincial de Trujillo remitió la relación de empresas (consignando el representante legal, dirección y teléfono) que al 21 de agosto de 2008, prestaron el servicio de transporte público en la modalidad de transporte regular (camionetas rurales, ómnibus y colectivos) y del servicio de taxi no regular (taxi amarillo y taxi especial).

- (iii) Trece (13) Actas de Inspección del 29 de setiembre de 2008 que contienen las entrevistas realizadas por la ORI La Libertad a las empresas de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo.
2. Mediante Memorando 1650-2008/INDECOPI-LAL del 20 de octubre de 2008, la ORI La Libertad remitió a la Secretaría Técnica los siguientes documentos:
- (i) Un audio de la entrevista realizada al señor Liberato el día 28 de agosto de 2008 por la ORI La Libertad.
 - (ii) Un video de la nota de prensa realizada por el noticiero UCV Satelital (Canal 15) referente al alza de pasajes del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo.
3. Mediante Memorando 130-2009/INDECOPI-LAL del 29 de enero de 2009, la ORI La Libertad remitió a la Secretaría Técnica lo siguiente:
- (i) Los escritos del 12 y 15 de enero de 2009, mediante los cuales la Empresa Editora Nuevo Norte S.A. y la Empresa Periodística Nacional S.A. absolviéron los requerimientos de información realizados mediante Cartas 0024 y 0028-2009/INDECOPI-LAL, sobre las declaraciones del señor Liberato respecto del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo.
 - (ii) El escrito del 19 de enero de 2009, mediante el cual la Central Regional de Transporte Urbano de La Libertad – Certull (en adelante, la Certull) absolvió el requerimiento de información realizado por la ORI La Libertad mediante Carta 036-2009/INDECOPI-LAL.
4. Mediante Memorando 156-2009/INDECOPI-LAL del 29 de enero de 2009, la ORI La Libertad remitió a la Secretaría Técnica el Oficio 048-2009-MPT/GTTSV² presentado por la Municipalidad Provincial de Trujillo, mediante el cual adjuntó la lista de empresas autorizadas para prestar el servicio de transporte urbano e interurbano de pasajeros dentro de la provincia de Trujillo.
5. Mediante Resolución 019-2013/ST-CLC-INDECOPI del 8 de agosto de 2013 (en adelante, Resolución de Inicio), la Secretaría Técnica decidió lo siguiente:

PRIMERO: *Iniciar de oficio un procedimiento administrativo sancionador contra el señor Álvaro Liberato Salinas por la presunta realización de una práctica colusoria horizontal en la modalidad de recomendaciones anticompetitivas, destinadas a incrementar el precio del servicio de transporte público a nivel provincial en Trujillo, conducta que se encuentra tipificada como infracción administrativa en los artículos 1 y 11 del Decreto Legislativo 1034.*

² La Gerencia de Transporte, Tránsito y Seguridad Vial de la Municipalidad Provincial de Trujillo remitió a la ORI La Libertad, la relación de las rutas de las empresas que, al 01 de octubre de 2008, contaban con autorización para prestar el servicio de transporte urbano e interurbano en la modalidad de ómnibus, camioneta rural, taxi regular y taxi especial.

SEGUNDO: *Iniciar de oficio un procedimiento administrativo sancionador por la presunta realización de una práctica colusoria horizontal en la modalidad de acuerdo anticompetitivo, conforme a lo señalado en los artículos 1 y 11.1 literal a) del Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, consistente en incrementar concertadamente el precio del pasaje urbano del servicio de transporte público provincial de Trujillo, a las siguientes empresas:*

*Empresa de Transporte y Turismo Santa Catalina S.A.
Empresa de Transporte Servicios Generales Atlantic Express S.A.
Empresa de Transportes Moderno Girasoles Express S.A.
Empresa de Transportes Arco Iris Express S.A.
Empresa de Transportes y Servicios Multiples Moderno Cielo Azul S.A.
Empresa de Transportes y Turismo Los Diamantes S.R.L.
Empresa de Transporte Urbano Virgen de la Puerta S.A.
Empresa de Transporte y Multiservicios Ramiro Prialé S.A.*

TERCERO: *Iniciar de oficio un procedimiento administrativo sancionador contra las empresas que se detallan a continuación, por la presunta realización de una práctica colusoria horizontal en la modalidad de acuerdo anticompetitivo, conforme a lo señalado en los artículos 1 y 11.1 literal a) del Decreto Legislativo 1034 , Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, consistente en incrementar concertadamente el precio del pasaje universitario del servicio de transporte público provincial en Trujillo, a las siguientes empresas:*

*Empresa de Transporte y Turismo Santa Catalina S.A.
Empresa de Transporte Servicios Generales Atlantic Express S.A.
Empresa de Transportes Moderno Girasoles Express S.A.
Empresa de Transportes Arco Iris Express S.A.
Empresa de Transportes y Servicios Multiples Moderno Cielo Azul S.A.
Empresa de Transportes y Turismo Los Diamantes S.R.L.
Empresa de Transporte Urbano Virgen de la Puerta S.A.*

(...)

6. Mediante Memorando 1778-2013/INDECOPI-LAL del 10 de setiembre de 2013, la ORI La Libertad remitió a la Secretaría Técnica el escrito de la Empresa de Transportes y Turismo Los Diamantes S.R.L. (en adelante, Los Diamantes) del 5 de setiembre de 2013, mediante el cual presentó sus descargos señalando lo siguiente:
 - (i) La empresa no ha estado afiliada a la Certull y no ha tenido conocimiento de las declaraciones que realizó el señor Liberato en el Diario Correo, respecto del alza futura de pasajes.
 - (ii) La empresa no ha participado en ninguna reunión en la cual se haya realizado algún tipo de acuerdo para incrementar los pasajes.

- (iii) El vehículo de transporte urbano de placa UQ-3259 inspeccionado por la ORI La Libertad es un ómnibus que pertenece a la empresa Repuestera FUCSA S.A. y no forma parte de la flota de la empresa, debido a que ella solo se encuentra autorizada para el servicio de transporte público de camioneta rural.
7. El 19 de setiembre de 2013, la Empresa de Transportes y Servicios Múltiples Moderno Cielo Azul S.A. (en adelante, Servicios Múltiples) presentó sus descargos señalando lo siguiente:
- (i) La fecha en que se habría realizado la conducta investigada sería 29 de agosto de 2008 y no como se indica en la Resolución de Inicio, 29 de setiembre de 2009.
 - (ii) De conformidad con el numeral 233.1 de la Ley 27444, cuando el plazo de prescripción no está determinado, lo que ocurriría en el presente caso, por cuanto el Decreto Legislativo 1034 que regula el presente procedimiento no ha determinado el plazo de prescripción, la facultad para determinar la existencia de infracciones prescribe a los cuatro (4) años. En ese sentido, si consideramos que el computo del plazo de la infracción se habría iniciado el 29 de agosto de 2008, fecha en que se habría realizado la infracción, a la fecha de la notificación (16 de agosto de 2013) de la Resolución de Inicio ha transcurrido más de cuatro años, habiendo en consecuencia operado la prescripción.
 - (iii) La empresa no ha tenido ninguna participación de las presuntas infracciones administrativas cometidas por terceros.
 - (iv) Contrariamente a lo afirmado por la Certull, la empresa Servicios Múltiples no se ha encontrado afiliada a dicha asociación ni gremio alguno desde 2008. Se adjunta constancia de no afiliación por parte de la Certull.
 - (v) Según el acta de inspección, los colores característicos del vehículo de transporte urbano de placa UQ-5592 inspeccionado por la ORI La Libertad son azul y blanco. Al respecto, la empresa tiene como colores característicos de los vehículos azul-blanco-rojo y anaranjado.
 - (vi) La empresa nunca concertó precios, ni tampoco tomó acuerdos, decisiones o aceptó alguna recomendación por parte de algún gremio de transporte de la ciudad de Trujillo.
8. El 30 de setiembre de 2013, la Empresa de Transporte de Servicio Urbano Virgen de la Puerta S.A. (en adelante, Virgen de la Puerta) presentó sus descargos señalando lo siguiente:
- (i) La empresa nunca realizó prácticas colusorias que atenten contra la libre competencia y que perjudiquen los derechos de los consumidores. El alza de los pasajes tiene como origen el incremento de precios del combustible (principal insumo). Según la memoria 2008 del Banco Central de Reserva del Perú, el incremento de los pasajes responde al incremento del precio del combustible.
 - (ii) La empresa no ha realizado algún tipo de acuerdo anticompetitivo.

9. Mediante Memorando 1937-2013/INDECOPI-LAL del 3 de octubre de 2013, la ORI La Libertad remitió a la Secretaría Técnica el escrito del señor Liberato del 24 de setiembre de 2013, mediante el cual presentó sus descargos señalando lo siguiente:
- (i) En ningún momento de su actividad ha actuado como persona natural, tampoco ha sido representante legal ni apoderado de la Certull.
 - (ii) No se puede imputar responsabilidades a una asociación sin fines de lucro, toda vez que esta no ejerce poder de decisión sobre los miembros y tampoco influye en las decisiones que tomen los socios de cada empresa agremiada.
 - (iii) La supuesta infracción se habría realizado en agosto de 2008 y la Resolución de Inicio fue notificada cinco años después, por lo que, según el artículo 42 del Decreto Legislativo 1034, a la fecha de la notificación de la referida resolución la infracción habría prescrito.
 - (iv) El procedimiento administrativo sancionador debería ser declarado infundado, debido a que, en el expediente, no obra medio probatorio que acredite de manera fehaciente la supuesta concertación de precios.
 - (v) Los recortes periodísticos carecen de valor probatorio para acreditar la existencia de un acuerdo entre las empresas para concertar precios.
 - (vi) Las razones del incremento de las tarifas de pasaje obedecen a distintos criterios y necesidades de cada empresa de transporte que descartan la existencia de una supuesta concertación de precios.
 - (vii) En ningún momento, durante las reuniones, se trató de inducir a los asociados a realizar un acuerdo de precios, debido a que la asociación no tiene la fuerza legal ni los asociados están obligados a acatar cualquier decisión tomada por la asociación.
10. El 30 de octubre de 2013, la Empresa de Transportes Arco Iris Express S.A. (en adelante, Arco Iris) presentó sus descargos señalando lo siguiente:
- (i) Durante la diligencia de inspección, la ORI La Libertad no identificó debidamente al cobrador que se entrevistó sobre el incremento de la tarifa de los pasajes.
 - (ii) Según las declaraciones del cobrador recogidas en el acta de inspección, se puede inferir que el incremento en la tarifa de los pasajes se realizó desde el 29 de setiembre de 2008; sin embargo, según el tarifario fotografiado por la representante de la ORI La Libertad ese mismo día, la fecha del incremento de los pasajes de la empresa fue el 15 de setiembre de 2008 y se realizó de manera unilateral según acuerdo de la Junta de Accionistas.
11. Mediante Oficio 033-2014/ST-CLC-INDECOPI del 12 de marzo de 2014, la Secretaría Técnica solicitó información a la Gerencia de Transporte, Tránsito y Seguridad Vial de la Municipalidad Provincial de Trujillo sobre las empresas que prestaron el servicio de transporte de pasajeros en la modalidad de ómnibus y camionetas rurales en la ciudad de Trujillo entre enero de 2008 y setiembre de 2014.

12. Mediante Oficio 216-2014-MPT/SGT del 28 de marzo de 2014, la Subgerencia de Transporte de la Municipalidad Provincial de Trujillo absolvió el requerimiento realizado mediante Oficio 033-2014/ST-CLC-INDECOPI.
13. Mediante Cartas 689, 690, 691, 692, 693, 694, 695-2014/ST-CLC-INDECOPI del 15 de octubre de 2014, la Secretaría Técnica requirió información a la Certull, la Empresa de Transportes y Turismo Santa Catalina S.A. (en adelante, Santa Catalina), la Empresa de Transportes Moderno Girasoles Express S.A. (en adelante, Girasoles), Arco Iris, Servicios Múltiples, Los Diamantes y Virgen de la Puerta sobre las características y el funcionamiento del mercado de servicios de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo.
14. Mediante Memorando 3018-2014/INDECOPI-LAL del 11 de noviembre de 2014, la ORI La Libertad remitió a la Secretaría Técnica el escrito de Los Diamantes del 30 de octubre de 2014, mediante el cual absuelve el requerimiento de información realizado mediante Carta 694-2014/ST-CLC-INDECOPI.
15. Mediante Memorando 3123-2014/INDECOPI-LAL del 17 de noviembre de 2014, la ORI La Libertad remitió a la Secretaría Técnica los escritos de Girasoles, Arco Iris y Servicios Múltiples del 3 de noviembre de 2014, mediante los cuales absuelven los requerimientos de información realizados mediante Cartas 691, 692 y 693-2014/ST-CLC-INDECOPI sobre sus rutas autorizadas, número de unidades de transporte, tipo de propiedad de las unidades de transporte, si perteneció algún gremio o asociación y estadísticas de precios de pasaje por ruta y tipo de pasajero desde enero de 2008 hasta setiembre de 2014.
16. Al respecto, Girasoles presentó sus descargos señalando lo siguiente:
 - (i) Es falso que haya existido una concertación de precios entre las empresas agremiadas a la Certull.
 - (ii) La empresa no pertenece al gremio Certull.
 - (iii) La empresa pertenece a la Confederación Regional de Empresas de Transportes y Transportistas de La Libertad – Coretralib que agrupa a todas las camionetas rurales, por lo que es falso que el señor Liberato presida esta confederación y que tenga injerencia en las decisiones internas del gremio.
 - (iv) La empresa decidió unilateralmente incrementar sus precios el 5 de setiembre de 2008.
17. Mediante Memorando 3216-2014/INDECOPI-LAL del 26 de noviembre de 2014, la ORI La Libertad remitió a la Secretaría Técnica el escrito de la empresa Santa Catalina del 18 de noviembre de 2014, mediante el cual absuelve el requerimiento de información realizado mediante Carta 690-2014/ST-CLC-INDECOPI.

18. Mediante Informe Técnico 001-2015/ST-CLC-INDECOPI del 13 de enero de 2015 (en adelante, el Informe Técnico), la Secretaría Técnica recomendó a la Comisión de Defensa de la Libre Competencia (en adelante, la Comisión) lo siguiente:
- i. Declarar fundado el procedimiento administrativo sancionador iniciado de oficio contra el señor Liberato, en su calidad de representante de la Certull (Presidente), por la realización de una práctica colusoria horizontal en la modalidad de recomendación destinada a incrementar concertadamente los precios de los pasajes del servicio de transporte público a nivel provincial en Trujillo; conducta tipificada en los artículos 1 y 11.1, literal a), del Decreto Legislativo 1034, y sancionable por la Comisión, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 43.3 de la referida norma.
 - ii. Sancionar al señor Liberato, en su calidad de representante de la Certull (Presidente), con una multa ascendente a una (1) Unidad Impositiva Tributaria.
 - iii. Declarar infundado el procedimiento administrativo sancionador iniciado de oficio contra Santa Catalina, Empresa de Transporte Servicios Generales Atlantic Express S.A. (en adelante, Atlantic), Girasoles, Arco Iris, Servicios Múltiples, Los Diamantes, Virgen de la Puerta S.A. y Empresa de Transporte y Multiservicios Ramiro Prialé S.A. (en adelante, Ramiro Prialé) por la realización de una práctica colusoria horizontal para incrementar concertadamente el precio de los pasajes urbano y universitario, según sea el caso, del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo.
 - iv. Ordenar al señor Liberato como medida correctiva que remita comunicaciones a los miembros asociados de la Certull señalando lo siguiente: *Se comunica a los miembros asociados a la Certull que los precios de los pasajes se rigen por la ley de la oferta y la demanda, estando prohibidas las recomendaciones o acuerdos que intenten influenciar en las decisiones de las empresas para fijar los precios de manera conjunta*.
19. Mediante Notificación 001-2015/ST-CLC-INDECOPI del 16 de enero de 2015, la Secretaría notificó al señor Liberato el Informe Técnico. Cabe indicar que, hasta la fecha de la presente resolución, el señor Liberato no ha presentado alegatos al Informe Técnico.
20. Mediante publicaciones realizadas en el Diario Oficial “El Peruano” y en el diario “Uno” el 16 y 19 de enero de 2015, respectivamente, se puso en conocimiento de la Atlantic y Ramiro Prialé la emisión del Informe Técnico y sus conclusiones realizadas por la Secretaría Técnica. Asimismo, se informó a Atlantic y a Ramiro Prialé acerca del plazo legal disponible para presentar descargos al Informe Técnico y de la posibilidad de obtener una copia de éste en las oficinas del Indecopi Lima Sur o en la Oficina Regional de Indecopi en La Libertad³.

³ Se incorporó al expediente una copia de la publicación realizada en el diario oficial “El Peruano” y en el diario “Uno”.

21. Asimismo, mediante Notificaciones 002-2015/ST-CLC-INDECOPI, 004-2015/ST-CLC-INDECOPI, 005-2015/ST-CLC-INDECOPI, 006-2015/ST-CLC-INDECOPI, 007-2015/ST-CLC-INDECOPI y 008-2015/ST-CLC-INDECOPI del 19 y 20 de enero de 2015, la Secretaría Técnica notificó a las empresas Santa Catalina, Girasoles, Arco Iris, Servicios Múltiples, Los Diamantes y Virgen de la Puerta el Informe Técnico. Cabe señalar que, hasta la fecha de la presente resolución, las empresas no han presentado sus alegatos.

II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

22. El presente pronunciamiento tiene por objeto determinar si:
- (i) El señor Liberato incurrió en una práctica colusoria horizontal en la modalidad de recomendación anticompetitiva, destinada a incrementar los precios de los pasajes del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo.
 - (ii) Las empresas Santa Catalina, Atlantic, Girasoles, Arco Iris, Servicios Múltiples, Los Diamantes, Virgen de la Puerta y Ramiro Prialé incurrieron en una práctica colusoria horizontal en la modalidad de acuerdo anticompetitivo destinada a incrementar el precio del pasaje urbano del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo.
 - (iii) Las empresas Santa Catalina, Atlantic, Girasoles, Arco Iris, Servicios Múltiples, Los Diamantes y Virgen de la Puerta incurrieron en una práctica colusoria horizontal en la modalidad de acuerdo anticompetitivo destinada a incrementar el precio del pasaje universitario del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo.

III. MARCO CONCEPTUAL

3.1 Prácticas colusorias horizontales

23. Las prácticas colusorias horizontales se encuentran tipificadas como conductas anticompetitivas en los artículos 1 y 11 del Decreto Legislativo 1034.
24. Las prácticas colusorias horizontales 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 clientes⁴, con el objeto de eliminar, restringir o limitar la competencia en detrimento de los consumidores, de otros competidores,

⁴ A diferencia de las prácticas colusorias verticales, realizadas por agentes que operan en planos distintos de la cadena de producción, distribución o comercialización.

de los clientes o de los proveedores. Como resultado de ello, podría producirse un incremento 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.

25. En toda práctica colusoria horizontal existe un elemento esencial, a saber, una conducta coordinada con el objeto de eliminar, restringir o limitar la competencia. Sin embargo, el Decreto Legislativo 1034 distingue diversas formas de materializar estas conductas: los acuerdos, las prácticas concertadas, las decisiones y las recomendaciones.
26. 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.
27. Las prácticas concertadas son acuerdos en los que existen conductas voluntariamente coordinadas con la finalidad de restringir la competencia que no pueden demostrarse a través de pruebas directas pero que, a partir del uso de indicios y presunciones, pueden inferirse como única explicación razonable⁵.
28. Por su parte, las decisiones y recomendaciones son declaraciones o indicaciones destinadas a uniformizar el comportamiento de un grupo de agentes económicos, restringiendo la competencia entre ellos o frente a terceros competidores, con los efectos negativos que de esto se deriva. Normalmente, se presentan en el contexto de asociaciones, gremios, sindicatos o cualquier organización en la que participen agentes económicos independientes. Pueden haber sido adoptadas por la mayoría de integrantes de un órgano colegiado de la asociación o gremio involucrado (por ejemplo, la junta directiva) o por un órgano unipersonal (por ejemplo, el presidente o el secretario general).
29. Las decisiones tienen carácter vinculante, en virtud de las normas de la asociación o gremio involucrado. Las recomendaciones no tienen carácter vinculante pero tienen la capacidad para influir en el comportamiento de los agentes económicos a las que

⁵ 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.

Asimismo, ver la Resolución 009-2008-INDECOPI/CLC del 25 de febrero de 2008, sobre prácticas concertadas para la fijación de primas y deducibles mínimos de los seguros básico y completo de vehículos particulares.

van dirigidas, debido a las características particulares de la asociación o gremio involucrado⁶.

30. La necesidad de reprimir las decisiones y recomendaciones surge a partir de la constatación de la influencia que pueden tener las asociaciones o gremios sobre sus integrantes. En efecto, a través de mecanismos de coacción o presión, directos o indirectos, formales o informales, estas organizaciones pueden uniformizar el comportamiento de sus miembros, restringiendo la competencia entre ellos o frente a terceros competidores⁷.
31. La responsabilidad de una asociación o gremio por las decisiones o recomendaciones que realice no enerva la posibilidad de atribuir responsabilidad a sus asociados o agremiados⁸. En efecto, para evitar que estos últimos eludan su responsabilidad, estas conductas pueden ser analizadas como decisiones o recomendaciones de la asociación y como acuerdos entre sus asociados, según corresponda⁹.
32. De ser el caso que las decisiones o recomendaciones de una asociación o gremio se produzcan conjuntamente con acuerdos anticompetitivos entre sus integrantes, ambas modalidades de infracción (las decisiones o recomendaciones y los acuerdos anticompetitivos), deberán ser investigadas y, de ser el caso, sancionadas.
33. Se debe impedir, mediante la inclusión en las investigaciones de la totalidad de agentes involucrados, sean estas asociaciones o gremios o empresas, la utilización de las asociaciones o gremios como una “fachada” para encubrir un acuerdo entre competidores. En tal caso, la autoridad de competencia deberá, de disponer de indicios suficientes, conducir la investigación tanto contra la asociación o gremio por un supuesto de decisión o recomendación, como contra los asociados o agremiados por un supuesto de acuerdo anticompetitivo.

⁶ Ver: Resolución 085-2009/CLC-INDECOPI del 22 de diciembre de 2009, sobre prácticas colusorias horizontales en la modalidad de recomendaciones en el servicio de transporte urbano de pasajeros en Lima Metropolitana.

⁷ En el ámbito de la Unión Europea, las decisiones de las asociaciones comerciales también se encuentran expresamente prohibidas. 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

⁸ 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, 205, enero – febrero, 2000, p. 11.

⁹ BELLAMY, Christopher y Graham CHILD. Derecho de la competencia en el mercado común. Madrid: Editorial Civitas, 1992, p. 85.

34. Cabe indicar, por ejemplo, que esta Comisión ha sancionado a gremios por recomendación y a sus miembros por acuerdo anticompetitivo. Así, mediante Resolución 756-2013/SDC-INDECOPI del 10 de mayo de 2013, la Sala Especializada en Defensa de la Competencia (en adelante, la Sala) confirmó la decisión de esta Comisión respecto de la sanción a la Central Regional de Transporte Público de Pasajeros, Zona Sierra – Ancash (asociación que agrupaba a diversas empresas de transporte urbano e interurbano de pasajeros en la ciudad de Huaraz) por la realización de una recomendación anticompetitiva destinada a la fijación concertada de precios del servicio de transporte de pasajeros en taxi y en colectivo, en la ciudad de Huaraz; y, a diversos miembros de dicha asociación por la realización de un acuerdo anticompetitivo¹⁰.

3.2 Carga de la prueba

35. El artículo 11 del Decreto Legislativo 1034¹¹ también distingue a las prácticas colusorias horizontales a partir del tipo de prohibición aplicable, diferenciando entre aquellas sujetas a una prohibición absoluta y aquellas sujetas a una prohibición relativa.
36. Los artículos 8 y 9 del Decreto Legislativo 1034 establecen las reglas de la carga de la prueba aplicables a la prohibición absoluta y a la prohibición relativa¹². Así, los

¹⁰ Ver Resolución 069-2010/CLC-INDECOPI del 6 de octubre de 2010.

¹¹ **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;

(...)

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

(h) Obstaculizar de manera concertada e injustificada la entrada o permanencia de un competidor a un mercado, asociación u organización de intermediación; (...)

(k) Otras prácticas de efecto equivalente que busquen la obtención de beneficios por razones diferentes a una mayor eficiencia económica.

11.2. Constituyen prohibiciones absolutas los acuerdos horizontales inter marca que no sean complementarios o accesorios a otros acuerdos lícitos, 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 **Decreto Legislativo 1034**

Artículo 8.- Prohibición absoluta.-

En los casos de prohibición absoluta, para verificar la existencia de la infracción administrativa, es suficiente que la autoridad de competencia pruebe la existencia de la conducta.

Artículo 9.- Prohibición relativa.-

En los casos de prohibición relativa, para verificar la existencia de la infracción administrativa, la autoridad de competencia deberá probar la existencia de la conducta y que ésta tiene, o podría tener, efectos negativos para la competencia y el bienestar de los consumidores.

casos sometidos a una prohibición absoluta se caracterizan porque, para declarar la existencia de una infracción administrativa, basta que se demuestre la existencia de la conducta investigada. Por su parte, los casos sometidos a una prohibición relativa se caracterizan porque, además de probar la existencia de la conducta investigada, se debe verificar que ésta tiene o podría tener efectos negativos para la competencia y el bienestar de los consumidores¹³.

37. Esta distinción normativa responde a la existencia de una amplia experiencia jurisprudencial, nacional y extranjera, que ha permitido identificar determinadas conductas anticompetitivas que, en sí mismas, son restrictivas de la competencia y no generan mayor eficiencia en el mercado, lo que ha motivado que se encuentren sometidas a una prohibición absoluta.
38. Específicamente, se encuentran sometidas a una prohibición absoluta las prácticas colusorias horizontales, inter marca, que no son complementarias o accesorias a otros acuerdos lícitos (es decir, los denominados acuerdos desnudos), y que tienen por objeto: a) la fijación de precios u otras condiciones comerciales o de servicio; b) la limitación de la producción o de las ventas; c) el reparto de clientes, proveedores o zonas geográficas; o, d) las licitaciones colusorias o *bid rigging*, según lo establecido taxativamente en el artículo 11.2 del Decreto Legislativo 1034.

IV. CUESTIÓN PREVIA: ERROR MATERIAL

39. Conforme a lo establecido en el artículo 201 de la Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley 27444, los errores materiales en los actos administrativos pueden ser rectificados con efecto retroactivo, en cualquier momento, de oficio o a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de la decisión.
40. Al respecto, esta Comisión coincide con el análisis realizado por la Secretaría Técnica contenido en el Informe Técnico, mediante el cual indica que, debido a un error material, en el numeral 37 de la Resolución de Inicio se señaló como fecha de la presunta realización del acuerdo anticompetitivo para incrementar los precios de los pasajes urbano y universitario del transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo el “29 de setiembre de 2009” y que, como se desprende de los indicios analizados y de los demás considerandos de la Resolución de Inicio, la referida fecha debía ser el “29 de setiembre de 2008”. Por ello, por medio del Informe Técnico, se rectificó la fecha consignada en el numeral 37 de la Resolución de Inicio, debiéndose entenderse como la fecha correcta el “29 de setiembre de 2008”.

¹³ Cabe precisar que, en los casos sometidos a una prohibición relativa, los investigados pueden demostrar que, a pesar de haber cometido la conducta investigada, ésta genera o podría generar efectos positivos o eficiencias en el mercado. En este escenario, la autoridad de competencia deberá hacer un balance entre los efectos negativos o anticompetitivos que ha identificado y los efectos positivos o procompetitivos que han demostrado los investigados. Si el balance es positivo, no se habrá configurado una infracción.

41. Asimismo, conforme se señala en el Informe Técnico, el referido error material no ha afectado el derecho de defensa de las empresas involucradas en el procedimiento, toda vez que de los demás considerandos de la Resolución de Inicio se desprende que la fecha del incremento del pasaje urbano y universitario del transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo habría ocurrido el 29 de setiembre de 2008, fecha en base a la cual las empresas han elaborado sus argumentos de defensa durante la tramitación del procedimiento.

V. DESCRIPCIÓN DEL MERCADO INVESTIGADO

42. El servicio de transporte de ámbito provincial es aquel que se realiza para trasladar personas exclusivamente al interior de una provincia o cuando el servicio se realiza al interior de una región que consta de una sola provincia¹⁴. El servicio de transporte urbano es aquel que se realiza al interior de una ciudad o centro poblado y el servicio de transporte interurbano se realiza entre ciudades o centros poblados de una misma provincia¹⁵.
43. Para el presente caso, la Municipalidad Provincial de Trujillo señaló que, al 1 de setiembre de 2008, el servicio de transporte de pasajeros a nivel provincial en Trujillo se realizaba en cuatro modalidades: ómnibus (14 empresas autorizadas con mil ciento trece (1113) vehículos), camioneta rural (24 empresas con mil seiscientos noventa y cuatro (1694) vehículos), taxi regular - colectivo (31 empresas con mil quinientos sesenta y uno (1561) vehículos) y taxi especial (8 empresas con cuatrocientos cincuenta y dos (452) vehículos).
44. Cabe indicar que las empresas investigadas prestaban el servicio de transporte de pasajeros mediante ómnibus (3 de 14 empresas)¹⁶ y camioneta rural (5 de 24 empresas)¹⁷ (Ver Cuadro 1), siendo la principal diferencia entre estos tipos de vehículos la cantidad de pasajeros que cada uno puede transportar.

¹⁴ **Decreto Supremo 017-2009-MTC, Reglamento Nacional de Administración de Transporte**

Artículo 3.- Definiciones.-

Para efectos de la aplicación de las disposiciones contenidas en el presente Reglamento, se entiende por:

(...)

3.66. Servicio de Transporte de ámbito Provincial: Aquel que se realiza para trasladar personas exclusivamente al interior de una provincia. Se considera también transporte provincial a aquel que se realiza al interior de una región cuando ésta tiene una sola provincia.

(...)

¹⁵ **Decreto Supremo 009-2004-MTC, Reglamento Nacional de Administración de Transportes**

Artículo 7.- Por el ámbito territorial

(...)

a) Servicio de transporte provincial: Aquel que se presta al interior de una provincia. Se subclasifica en:

a.1 Servicio de transporte urbano: Aquel que se realiza al interior de una ciudad o centro poblado.

a.2 Servicio de transporte interurbano: Aquel que se realiza entre ciudades o centros poblados de una misma provincia.

(...)

¹⁶ Servicios Múltiples, Ramiro Priale y Virgen de la Puerta.

¹⁷ Arco Iris, Atlantic, Los Diamantes, Girasoles y Santa Catalina.

Cuadro 1

Empresas autorizadas a prestar el servicio de transporte por tipo de vehículo y número de vehículos al 1 de setiembre de 2008

Camioneta rural			Ómnibus		
Orden	Empresa	Flota	Orden	Empresa	Flot
1	Señor de la Misericordia S.A.	156	1	Nuevo California S.A.	163
2	Nuevos Girasoles S.A.	145	2	El Cortijo S.A.	126
3	Santa Catalina S.A.	118	3	California S.A.	110
4	Atlantic Express S.A.	108	4	Señor de los Milagros S.A.	107
5	Los Girasoles Services S.A.	107	5	Huanchaco S.A.	104
6	Caballito de Totorá S.A.	106	6	Libertad S.A.	103
7	Luz Divina S.A.	102	7	Salaverry Express S.A.	94
8	Mochica S.A.	99	8	Esperanza Express S.A.	66
9	Arco Iris Express S.A.	93	9	Virgen de la Puerta S.A.	49
10	Los Diamantes S.R.L.	90	10	Cesar Vallejo S.A.	43
11	El Águila S.A.	85	11	Ramiro Prialé S.A.	42
12	Miramar S.A.	75	12	Alto Trujillo S.A.	38
13	Moderno Girasoles Express S.A.	65	13	Icaro S.A.	37
14	Virgen del Arco S.A.	63	14	[E.T. y Servicios Múltiples] Moderno Cielo Azul S.A.	31
15	Bello Horizonte S.A.	54	Total		1113
16	Corazón de Jesús S.A.C.	50			
17	San Isidro Labrador S.A.	46			
18	Poroto S.A.	32			
19	Mensajeros del Señor S.A.	29			
20	Santa Rosa R.S.L.	28			
21	Mochica Chimú S.R.L.	21			
22	El Rápido S.A.	11			
23	Sol y Luna S.A.	11			
24	Santa Lucía de Moche S.R.L.	sin dato			
Total		1694			

Fuente: Municipalidad Provincial de Trujillo
Elaboración: Secretaría Técnica

45. Al respecto, las empresas Servicios Múltiples, Ramiro Prialé y Virgen de la Puerta prestaron el servicio de transporte público de pasajeros mediante la modalidad de ómnibus a través de 31, 42 y 49 vehículos, respectivamente, que representaron 10,96% del total de vehículos de tipo ómnibus¹⁸. Asimismo, las empresas Santa Catalina, Atlantic, Girasoles, Arco Iris y Los Diamantes prestaron el servicio de transporte público de pasajeros mediante la modalidad de camioneta rural a través de 118, 108, 65, 93 y 90 vehículos, respectivamente, que representaron 27,98% del total de vehículos de tipo camioneta rural¹⁹. A continuación se presentan algunas características (ruta y flota) de las empresas investigadas.

¹⁸ Al respecto, la participación individual de las empresas Servicios Múltiples, Ramiro Prialé y Virgen de la Puerta fueron 2,79%, 3,77% y 4,40% del número total de vehículos de tipo ómnibus, respectivamente.

¹⁹ Al respecto, la participación individual de las empresas Santa Catalina, Atlantic, Girasoles, Arco Iris y Los Diamantes fueron de 6,97%, 6,38%, 3,84%, 5,49% y 5,31% del número total de vehículos de tipo camioneta rural, respectivamente.

Cuadro 2: Información de las empresas inspeccionadas

Empresa	Tipo de vehículo	Flota	Ruta
Santa Catalina	Camioneta rural	118	C-113: Laredo-Perú-ORM-Santa María-ASCOMAPAAT-Villa de Contadores C-136: Laredo-Hermelinda-ORM-Mayorista-Urb. Libertad
Atlantic		108	C-104: La Esperanza (Winchazao)-Unión-El Provenir(Presidio)-Mayorista C-131: El Milagro - Unión-Florencia de Mora C-172: La Esperanza (Valdivia Alta)-ORM-Mayorista-El Provenir (Gran Chimú)
Girasoles		65	C-171: La Esperanza (Virgen del Socorro)-ORM-Incas-El Bosque-Cerro Pesqueda
Arco Iris		93	C-131: El Milagro-Unión-Florencia de Mora C-140: La Esperanza (El Milagro)-ORM-UPAO-Mayorista-Florencia de Mora
Los Diamantes		90	C-180: Moche (Las Delicias)-Mayorista-La Hermelinda-Alto Trujillo
Servicios Múltiples		31	M-75: La Esperanza (winchazao)-Perú-Unión-Mayoristas-ORM-Covicorti
Ramiro Prialé	Ómnibus	42	M-06: La Esperanza (AAHH Primavera)-Perú-Unión-América-UPAO-El Alambre M-85: La Esperanza (AAHH Primavera)-La Hermelinda-Perú-Unión-Mayorista-ORM-Trupal
Virgen de la Puerta	Ómnibus	49	M-43: Víctor Larco (Bs Aires Sur) - INT-Rimac-La Hermelinda-Alto Trujillo M-44: Víctor Larco (Bs Aires Norte) - Mayorista-La Hermelinda-UNT

Nota: Información al 1 de setiembre de 2008.

Fuente: Municipalidad Provincial de Trujillo

Elaboración: Secretaría Técnica

46. El servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo que brindan las empresas mediante ómnibus y camioneta rural sería prácticamente el mismo, toda vez que el usuario contrata el servicio de transporte en los paraderos autorizados para que sea trasladado de un punto a otro de la ruta, aun cuando haya diferencia en el tamaño de los tipos de vehículos utilizados por las empresas (ómnibus y camioneta rural).
47. Otra de las características del servicio de transporte público urbano es la similitud de los insumos utilizados para prestar los referidos servicios, tales como los combustibles, los lubricantes, los repuestos, entre otros.
48. Por otro lado, se identificó a la Certull²⁰ y la Coretralib²¹ como asociaciones que agrupaban a empresas que prestan el servicio a través de ómnibus y camioneta rural, respectivamente.

VI. ANÁLISIS DE LAS CONDUCTAS INVESTIGADAS

6.1 Sobre la presunta práctica colusoria horizontal en la modalidad de recomendación anticompetitiva por parte del señor Liberato

6.1.1 Análisis de la conducta del señor Liberato

²⁰ La Certull informó que registra a once (11) empresas asociadas (Nuevo California S.A., El Cortijo S.A., Señor de los Milagros S.A., Huanchaco S.A., Libertad S.A., Salaverry Express S.A., Esperanza Express S.A., Virgen de la Puerta S.A., Cesar Vallejo S.A., Alto Trujillo S.A. y Servicios Múltiples). Sin embargo, una de las empresas (Servicios Múltiples Moderno Azul S.A.) ha negado que haya pertenecido a la referida asociación.

²¹ Ver: <http://www.munitrujillo.gob.pe/noticiasmp/categorias/transito/combis-de-13-empresas-han-sido-inspeccionadas-por-la-mpt> (Visitada el 9 febrero de 2015)

49. El 20 de agosto de 2008, el señor Liberato declaró en el diario Correo que se incrementará el precio del servicio de transporte de pasajeros en Trujillo en los siguientes términos²²:

DIARIO CORREO
20 de agosto de 2008

EL PASAJE URBANO SUBIRÍA A UN SOL
Los transportistas anuncian un paro regional

(...)

Es decir, el alza de pasajes ya es un hecho, pues así lo corroboran los transportistas, quienes indican que pronto contarán con un nuevo tarifario.

Vale precisar que el presidente de la Central Regional de Transporte Urbano de La Libertad (Certull), Álvaro Liberato Salinas, informa que el pasaje urbano subiría de 0,80 céntimos a un sol, el medio pasaje de 0,60 céntimos. subirá a 0,70 céntimos y los escolares de 0,30 céntimos. pagarían 0,40 céntimos, todo dependerá del recorrido que realizan los microbuses.

(...)

[Énfasis agregado]

50. Como se aprecia de la nota periodística, el señor Liberato, en su calidad de Presidente de la Certull, realizó declaraciones que anunciaban un incremento en los precios de S/. 0,20 para el pasaje urbano y S/. 0,10 para los pasajes universitario y escolar. En particular, cabe destacar que las declaraciones del señor Liberato advierten montos exactos (de S/. 0,80 a S/. 1,00 para pasaje urbano, de S/. 0,60 a S/. 0,70 para pasaje universitario y de S/. 0,30 a S/. 0,40 para pasaje escolar) respecto del incremento de los precios de los pasajes del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo.
51. Asimismo, el canal UCV Satelital²³ recogió las declaraciones del señor Liberato, en su calidad de Presidente de la Certull, anunciando el incremento de precios en los siguientes términos²⁴:

(...)

Reportera: *¿Cuánto se ve la posibilidad de incrementar el precio de los pasajes?*

²² La información transcrita en la presente Resolución constituye copia textual de la información recabada por la Secretaría Técnica en la presente investigación. En tal sentido, los errores ortográficos corresponden a los autores.

²³ El canal de televisión UCV satelital (Canal 15) recoge las declaraciones realizadas en conferencia de prensa por los tres gremios más representativos de los transportistas de La Libertad.

²⁴ La información transcrita en la presente Resolución constituye copia textual de la información recabada por la Secretaría Técnica en la presente investigación. En tal sentido, los errores ortográficos corresponden a los autores.

Señor Liberato: *El precio de los pasajes lo tomará decisión cada empresa, se calcula un promedio de no menos de un sol pero cada decisión lo toma la empresa de acuerdo a su recorrido, de acuerdo a su... al servicio que presta, nosotros no podemos fijar un precio para todos.*

Reportera: *¿Estamos hablando de un 100% o un 50%?*

Señor Liberato: *De incremento hablamos de un 20%, 80 centavos está el pasaje subirá a un sol, un sol diez, de acuerdo a la necesidad y al servicio que presta cada institución.*

Reportera: *¿Depende del recorrido que realizan también?*

Señor Liberato: *Así es, así es. El día jueves [21 de agosto de 2008] a las 4 de la tarde tenemos una reunión para acordar el día del incremento de pasajes, y el día del paro. (...). En Lima, ya el día de mañana [miércoles 20 de agosto de 2008] sube el pasaje, en 30 y 50 centavos de acuerdo a su ruta que tengan”²⁵.*

(...)

[Énfasis agregado]

52. Como se aprecia, las declaraciones del señor Liberato tenían por objeto lograr un incremento coordinado de los precios de los pasajes del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo. Para ello, el señor Liberato anunciaba un incremento de precios de los pasajes y, una reunión para el jueves 21 de agosto de 2008, para definir una fecha específica en que se produciría el referido aumento.
53. Si bien el señor Liberato no ha afirmado expresamente que todos los transportistas estaban obligados a incrementar sus precios, al haber precisado el monto del incremento, su declaración puede ser considerada como una recomendación para los transportistas que representa y también para otros que, como se mencionó, podrían verse persuadidos de establecer un determinado precio, generándose un efecto equivalente al de un acuerdo de precios entre transportistas.
54. Cabe indicar que, en un mercado como el servicio de transporte público de pasajeros en Trujillo, una empresa tiene pocos incentivos para subir unilateralmente sus precios si es que no tiene la seguridad de que las demás empresas competidoras también lo realizarán, toda vez que esta se perjudicaría por un desplazamiento de la demanda hacia aquellas empresas que ofrecieran el servicio a un menor precio y, en consecuencia, obtuviesen las preferencias de los consumidores.

²⁵ Ver: Resolución 085-2009/CLC-INDECOPI del 22 de diciembre de 2009.

55. En ese sentido, las recomendaciones sobre precios por parte de los representantes de las asociaciones gremiales son un instrumento que puede promover un comportamiento coordinado entre los agentes que compiten en el mercado, siempre que estos agentes tengan conocimiento de cuál es el incremento de precios sugerido.
56. Al respecto, las declaraciones del señor Liberato tenían por objeto influir en las decisiones de las empresas de transporte para lograr un incremento coordinado de los precios y evitar que alguna empresa (asociada o no) decidiera unilateralmente no incrementarlos o lo hiciera en proporciones menores, circunstancia que, como consecuencia del proceso competitivo, hubiera perjudicado a las empresas que subieran sus precios.
57. Por lo tanto, teniendo en cuenta que las declaraciones del señor Liberato versaban sobre un incremento de precios en montos exactos, que corresponde a una decisión empresarial individual de cada empresa de transporte y que, en principio, no tiene por qué ser conocida ni mucho menos divulgada por un representante de una asociación de empresas, esta Comisión considera que estas declaraciones representan una recomendación anticompetitiva. En efecto, estas declaraciones pudieron servir como guía a los agentes económicos que participaban en el mercado del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo, para que realicen el incremento en los precios de los pasajes de dicho servicio.
58. Como se observa, las declaraciones del señor Liberato sobre el incremento de precios pudo generar efectos negativos en el mercado de servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo. En particular, las empresas de transporte podrían haber tomado conocimiento de las declaraciones del señor Liberato y haber creído razonablemente que algunas empresas estarían dispuestas a incrementar sus precios y, por ende, ellas también podrían haber adoptado una política similar, considerando que no sufrirían perjuicios competitivos si se adherían al incremento específico del monto señalado por el señor Liberato²⁶.

²⁶ Cabe indicar que el precio de los pasajes se incrementaron en días posteriores, conforme se aprecia de las notas periodísticas que se reproducen a continuación:

Diario Correo del 30 de setiembre de 2008.

" SE REHUSAN AL ALZA DEL PASAJE URBANO

Indecopi investiga si empresas de transporte concertaron precio

Correo realizó un recorrido por los principales paraderos de la ciudad para verificar el costo del pasaje urbano y, en efecto, la mayoría de empresas de transporte en sus parabrisas tenían pintas con el nuevo precio del pasaje urbano, y en el interior de sus vehículos lucía el modificado tarifario.(...)

Cabe indicar que la mayoría de microbuses y combis del distrito ya están cobrando como pasaje un nuevo sol, pese a que los dirigentes de la Central Regional de Transporte Urbano de La Libertad, Álvaro Liberato Salinas, y de la Confederación de Empresa de Transporte de Trujillo, Andrés Chávez Esquivel, han señalado que para nada las empresas han concertado sino que ha sido por libre potestad.

Diario La Industria del 30 de setiembre de 2008

(...) Los pasajes en el transporte local se incrementaron hasta 0.40 céntimos. El escolar subió a 0.40 céntimos, el medio pasaje (universitario) en micro 0.70, en combi 0.80, mientras que la tarifa adultos urbano un nuevo sol.

En el caso del directo en microbuses y combis entre un sol con 30 céntimos, y un sol con 0.40 céntimos cuando se trata de tramos largos como El Milagro-Buenos Aires, Manuel Arévalo-California, Laredo-Trujillo, El Provenir-Buenos Aires,

59. Por ello, considerando los medios probatorios que se encuentran en el expediente respecto del anuncio de un hecho cierto y preciso referido al incremento de los precios de los pasajes, esta Comisión estima que el señor Liberato realizó una práctica colusoria horizontal en la modalidad de recomendación destinada a incrementar los precios de los pasajes del servicio de transporte público a nivel provincial en Trujillo.

6.1.2 Análisis de los argumentos de defensa del señor Liberato frente a la imputación de cargos realizados por la Secretaría Técnica

60. El señor Liberato argumentó que nunca ha sido representante legal ni apoderado de la Certull y que el representante ha sido el señor Hermes Alfredo Zapata Reyes. Al respecto, se ha evidenciado en diversos documentos que obran en el expediente que el señor Liberato ejerció las funciones de Presidente de la Certull sin que haya precisado ni objetado dicha calificación.
61. En efecto, el 28 de agosto de 2008, el señor Liberato se identificó como Presidente de la Certull en la entrevista realizada por la Ori La Libertad, tal como se reproduce a continuación²⁷:

(...)

Ori La Libertad: *Diez de la mañana, diez y siete de la mañana de hoy veintiocho de agosto de 2008, nos encontramos en el local institucional del Indecopi, situado en calle Bolivia número 251 con el señor Álvaro Liberato Salinas, presidente de la Central Regional de Transporte Urbano de La Libertad, identificado con numero DNI... por favor...*

Señor Liberato: 17868357

(...)

Ori La Libertad: *¿Cuál es su cargo al interior de la Central? y ¿Desde cuándo ocupa este hecho? [sic].*

Señor Liberato: *Yo soy presidente desde, de la directiva de la Central Regional de Transporte Urbano La Libertad, desde junio del 2006 [sic]._(...)*

[Subrayado agregado]

62. Además, de la información que obra en el expediente, diversos medios periodísticos identificaron al señor Liberato como Presidente de la Certull²⁸.

Huanchaco-Trujillo, entre otros. (...)

²⁷ Las declaraciones transcritas en la presente resolución constituyen copia textual de las declaraciones realizadas por el señor Liberato. En tal sentido, los errores ortográficos corresponden al autor.

²⁸ Las notas periodísticas publicadas del Diario el Correo del 22 y 23 de agosto; y del 6, 8, 9 y 10 de setiembre de 2008, presentadas por la Empresa Periodística Nacional S.A.

63. Adicionalmente, la ORI La Libertad remitió el escrito de la Certull del 19 de enero de 2009, mediante el cual adjunta la lista de sus asociadas, y se identifica que el Presidente de la Certull es el señor Liberato .



- 8.- Empresa de Transportes **MODERNO CIELO AZUL S.A.**
I.- Servicio Urbano e Interurbano
II.- 34 Unidades, Omnibuses
III.- El itinerario: La Esperanza – Trujillo – La Esperanza.
Sus rutas son: M- 75.
Horario: 05:45 a.m. – 11:00 p.m.
IV.- Jr. José Martín N° 2848 – Parte Alta – Esperanza.
V.- Hermes Alfredo Zapata Reyes.
- 9.- Empresa de Transportes **NUEVO CALIFORNIA S.A.**
I.- Servicio Urbano e Interurbano
II.- 167 Unidades, Omnibuses
III.- El itinerario: Víctor Larco – Trujillo – La Esperanza (Manuel Arevalo).
Sus rutas son: M – 09, M – 10, M – 12, M – 29 y M – 73.
Horario: 05 :30 a 11:00 p.m.
IV.- Via de Evitamiento Mz – J Lote 03, Urb. Los Sauces Víctor Larco.
V.- Francisco Benito Lujan Dominguez
- 10.- Empresa de Transportes y Servicios Múltiples **ALTO TRUJILLO S.A.**
I.- Servicio Urbano e Interurbano
II.- 34 Unidades - Omnibuses
III.- El itinerario: Florencia de Mora – Trujillo – Florencia de Mora.
Sus rutas son: M-80 y M- 81.
Horario: 05:00 a.m. – 08:30 p.m., frecuencia de 07 - 08 minutos.
IV.- Av. Las Magnolias Mz. P, Lote 15, Nuevo Florencia – El Porvenir.
V.- Danny Robert Soto García.
- 11.- Empresa de Transportes **VIRGEN DE LA PUERTA S.A.**
I.- Servicio Urbano e Interurbano
II.- 50 Unidades - Omnibuses
III.- El itinerario: Florencia de Mora – Buenos Aires – Florencia de Mora.
Sus rutas son:
Horario: 05:00 a.m. – 11:00 p.m.
IV.- Av. Larco N° 376 – Distrito de Víctor Larco.
V.- Jesus Pino Quiñones.

Así mismo, aprovecho la oportunidad de hacer de su conocimiento que a partir del 17 de Enero de 2009, el nuevo representante legal de la CENTRAL REGIONAL DE TRANSPORTE URBANO DE LA LIBERTAD es el Sr. ABEL FERMIN MORA CATALAN (Teléfono: 94-9916833 / RPM: *269094).

Sin otro particular me despido de Usted.

Atentamente,



Sobre el particular, el artículo 2.2 del Decreto Legislativo 1034 establece que “[l]as personas naturales que actúan en nombre y por encargo de las personas jurídicas (...) con sus actos generan responsabilidad en éstas, sin que sea exigible para tal efecto condiciones de representación civil.”

En tal sentido, independientemente de las facultades de representación civil que haya tenido el señor Liberato, al momento de realizar las declaraciones, de los hechos se desprende que él actuaba en nombre de la Certull.

En consecuencia, esta Comisión coincide con la Secretaría Técnica en que debe desestimarse este argumento, toda vez que el señor Liberato actuaba como representante de la Certull y, en su referida condición, anunciaba el incremento de los precios de los pasajes de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo.

64. Por otra parte, el señor Liberato señaló que la Certull es una asociación sin fines de lucro y, por ello, no puede ejercer poder de decisión sobre sus asociados e influir en las decisiones que tomen los socios de cada empresa agremiada.

Al respecto, en primer lugar cabe indicar que el carácter no lucrativo de la asociación no impedía que las declaraciones del señor Liberato tuvieran la capacidad de influir en la conducta de las empresas de transporte, tal como se ha acreditado en la sección anterior.

Como se ha señalado anteriormente, las recomendaciones anticompetitivas emitidas por los representantes de asociaciones gremiales resultan sancionables, debido a que su principal efecto es que los competidores pueden alinear su conducta al precio anunciado o conforme a las medidas que son materia de la recomendación. Asimismo, quienes dirigen las asociaciones tienen una importante injerencia en los agentes del mercado, toda vez que ostentan la representación de un colectivo y transmiten comunicaciones que aparecerían como consecuencia de un consenso entre sus miembros.

En particular, las declaraciones del señor Liberato tenían la capacidad de influir en las decisiones de las empresas respecto del incremento de los precios de los pasajes del servicio de transporte de pasajeros a nivel provincial en Trujillo, toda vez que este anunciaba un hecho cierto, en su condición de Presidente de la Certull, que agrupa a varias empresas del sector y del cual tenía representación.

En consecuencia, esta Comisión coincide con la Secretaría Técnica en que también debe desestimarse este argumento, toda vez que las declaraciones del señor Liberato si ejercían influencia sobre las decisiones de las empresas de transporte respecto del incremento de precios de los pasajes del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo.

65. De otro lado, el señor Liberato señaló que, a la fecha de la notificación, la conducta habría prescrito. Al respecto, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 42 del Decreto Legislativo 1034, las infracciones prescribirán a los cinco (5) años de realizado el último acto de ejecución de la conducta infractora. La prescripción se interrumpe por cualquier acto de la Secretaría Técnica relacionado con la investigación de la infracción que sea puesto en conocimiento del presunto responsable. El cómputo del plazo se volverá a iniciar si el procedimiento permaneciera paralizado durante más de noventa (90) días hábiles por causa no imputable al investigado²⁹.

En el presente caso, la conducta analizada (la recomendación) se realizó el 20 de agosto de 2008³⁰ y, a partir de esa fecha, se puede advertir que, hasta la fecha de emisión de la Resolución 019-2013/ST-CLC-INDECOPI (3 de agosto de 2013) y de su notificación al señor Liberato (14 de agosto de 2013) aún no había transcurrido los 5 años para que se produzca la prescripción de la conducta objeto de imputación. En consecuencia, esta Comisión coincide con la Secretaría Técnica en que corresponde desestimar el referido argumento alegado por el señor Liberato.

66. En virtud de todo lo expuesto y en la medida en que las declaraciones del señor Liberato, en su calidad de Presidente de la Certull, tenían la finalidad de neutralizar el efecto natural de la competencia, que impulsaría a los agentes económicos a luchar por mantener un precio competitivo y más atractivo para los consumidores, esta Comisión coincide con la Secretaría Técnica con relación a que la conducta imputada en el presente procedimiento califica como una recomendación anticompetitiva dirigida a incrementar los precios de los pasajes del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo. Asimismo, esta Comisión estima que esta conducta está sujeta a prohibición absoluta.

6.2 Sobre la presunta práctica colusoria horizontal en la modalidad de acuerdo anticompetitivo

67. Mediante Resolución de Inicio del 8 de agosto de 2013, la Secretaría Técnica inició un procedimiento administrativo sancionador contra ocho (8) empresas: Santa Catalina, Atlantic, Girasoles, Arco Iris, Los Diamantes, Servicios Múltiples, Ramiro Prialé y Virgen de la Puerta por un presunto acuerdo para incrementar el precio del pasaje urbano del transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo desde el 29 de setiembre de 2008.

²⁹ **Decreto Legislativo 1034**

Artículo 42.- Plazo de prescripción de la infracción administrativa.-

Las infracciones a la presente Ley prescribirán a los cinco (5) años de realizado el último acto de ejecución de la conducta infractora. La prescripción se interrumpe por cualquier acto de la Secretaría Técnica relacionado con la investigación de la infracción que sea puesto en conocimiento del presunto responsable. El cómputo del plazo se volverá a iniciar si el procedimiento permaneciera paralizado durante más de noventa (90) días hábiles por causa no imputable al investigado.

³⁰ Entrevista publicada por el Diario Correo.

68. Asimismo, se inició un procedimiento administrativo sancionador contra siete (7) empresas Santa Catalina, Atlantic, Girasoles, Arco Iris, Los Diamantes, Servicios Múltiples y Virgen de la Puerta por un presunto acuerdo para incrementar el precio del pasaje universitario del transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo desde el 29 de setiembre de 2008.
69. Al respecto, el 29 de setiembre de 2008, la ORI La Libertad levantó actas de inspección sobre los precios de los pasajes del mercado del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo. A continuación se presentan las respuestas de las empresas entrevistadas recogidas en las referidas actas.

Cuadro 2: Precios del pasaje urbano

Empresa	Número de vehículos inspeccionados	Urbano		Fecha de incremento
		Anterior	Nuevo	
Santa Catalina	1	0.80	1.00	29.09.2008
Atlantic	1	0.80	1.00	29.09.2008
Girasoles	1	0.80	1.00	29.09.2008
Arco Iris	1	0.80	1.00	29.09.2008
Servicios Múltiples	1	0.80	1.00	29.09.2008
Los Diamantes	1	0.80	1.00	29.09.2008
Ramiro Prialé	1	0.80	1.00	29.09.2008
Virgen de la Puerta	1	0.80	1.00	-

Fuente: Actas de inspección del 29 de setiembre de 2008.

Elaboración: Secretaría Técnica

Cuadro 3: Precios del pasaje universitario

Empresa	Número de vehículos inspeccionados	Universitario		Fecha de incremento
		Anterior	Nuevo	
Santa Catalina	1	0.60	0.70	29.09.2008
Atlantic	1	0.60	0.70	29.09.2008
Girasoles	1	0.60	0.70	29.09.2008
Arco Iris	1	0.60	0.70	29.09.2008
Servicios Múltiples	1	0.70	0.70	-
Los Diamantes	1		0.80	-
Virgen de la Puerta	1	0.60	0.70	-
Ramiro Prialé (*)	1		0.60	-

(*) A Ramiro Prialé no se le inició procedimiento administrativo sancionador por pasaje universitario.

Fuente: Actas de inspección del 29 de setiembre de 2008.

Elaboración: Secretaría Técnica

70. Respecto del pasaje urbano, las ocho (8) empresas investigadas incrementaron el precio de S/. 0,80 a S/.1,00. Cabe precisar que las empresas Santa Catalina, Atlantic, Girasoles, Arco Iris, Los Diamantes, Servicios Múltiples y Ramiro Prialé incrementaron el precio del pasaje urbano el 29 de setiembre de 2008. En el acta de inspección de la empresa Virgen de la Puerta no se registra la fecha del incremento.
71. Respecto del pasaje universitario, cuatro (4) de las empresas investigadas: Santa Catalina, Atlantic, Girasoles y Arco Iris, incrementaron el precio del pasaje universitario de S/. 0,60 a S/.0,70 desde el 29 de setiembre de 2008. La empresa

Servicios Múltiples mantuvo su precio en S/. 0,70 y en el acta de inspección no se precisa desde cuándo registra dicho precio.

72. Adicionalmente, cabe indicar que en el acta de inspección de Los Diamantes no se registra si la empresa varió el precio del pasaje universitario ni la fecha desde cuándo registra dicho precio; sin embargo, en la fotografía de su tarifario se identifica que el precio de pasaje universitario era de S/.0,80.
73. Respecto de la empresa Virgen de la Puerta se identifica que el precio del pasaje universitario se incrementó de S/. 0,60 a S/. 0,70; sin embargo, en el acta de inspección no se registra la fecha del incremento.
74. En ese sentido, a partir de la información disponible, corresponde evaluar la existencia de posibles conductas anticompetitivas por parte de las empresas investigadas. Cabe indicar que, en el marco de las investigaciones preliminares y estudios de mercado realizados por las agencias de competencias, estas pueden distinguir ciertos signos o hechos que permitirían sospechar de la existencia de una práctica concertada³¹. Estos signos pueden ser encontrados tanto en la naturaleza y características del mercado como en el comportamiento de los agentes económicos. De igual modo, los signos advertidos pueden ser reflejo de actividades legítimas, pero pueden también ser indicativos de la existencia de una práctica concertada.
75. Cuando la agencia de competencia decide iniciar un procedimiento sancionador por prácticas concertadas, es porque se ha basado en determinados indicios, recogidos de las características del mercado y del comportamiento de los agentes económicos, que le permiten suponer que se habría producido alguna de estas prácticas. Estos indicios permiten a la agencia de competencia plantear una hipótesis anticompetitiva sobre lo sucedido en el mercado, sin embargo esta suposición puede verse desvirtuada durante la tramitación del procedimiento por falta de pruebas o indicios así como por explicaciones alternativas sobre los hechos sucedidos en el mercado.
76. Al momento de sancionar una práctica concertada es necesario que la agencia de competencia cuente con los medios probatorios suficientes que le permita concluir que los investigados convinieron o llevaron a cabo una actuación conjunta capaz de restringir, impedir o falsear la competencia en un determinado mercado.
77. La comprobación de la existencia de prácticas restrictivas de la libre competencia generalmente se producirá sobre la base de pruebas circunstanciales e indicios contingentes, que deben ser apreciados en conjunto por la autoridad para poder extraer presunciones que la lleven a formar convicción respecto de los hechos investigados³².

³¹ Las prácticas concertadas son acuerdos en los que existen conductas voluntariamente coordinadas con la finalidad de restringir la competencia que no pueden demostrarse a través de pruebas directas pero que, a partir del uso de indicios y presunciones, puede inferirse como única explicación razonable.

³² Ver Resolución 276-97/TDC-INDECOPI.

78. En el caso de la concertación de precios o de condiciones de comercialización, el paralelismo en las conductas de las empresas investigadas, por sí solo, no constituye prueba suficiente para determinar la existencia de una práctica concertada. Los competidores pueden incrementar o disminuir sus precios o sus volúmenes de producción en respuesta a aumentos o disminuciones de precios o volúmenes de producción de otros competidores. Del mismo modo, los proveedores pueden variar las características de los productos o servicios que ofrecen en el mercado, o modificar sus mecanismos de comercialización, en atención a los cambios que implementen sus competidores. Estas estrategias comerciales pueden constituir conductas económicamente racionales y justificables³³.
79. En este sentido, debe diferenciarse entre un paralelismo de precios derivado de comportamientos competitivos por parte de las empresas y otro que se derive de prácticas concertadas. En este último escenario se concluirá que existió un acuerdo de voluntades, a través de pruebas no directas y descartando otras explicaciones que podrían haber originado la conducta de las empresas implicadas en el ilícito.
80. Ello implica, someter las conclusiones obtenidas de los indicios a una “prueba ácida”, constituida por un análisis contra-fáctico, es decir, buscando otras posibles conclusiones que razonablemente puedan derivarse de los indicios detectados³⁴. De esta forma, si se determinara que el fenómeno de mercado detectado sólo puede explicarse razonablemente por la existencia de una práctica restrictiva de la competencia, puede presumirse la existencia de la conducta infractora.
81. Si puede concluirse que la conducta de los investigados resulta racional, guarda relación con sus intereses individuales y es una actuación –o respuesta– independiente de mercado, no se podrá concluir, sobre la base de indicios y presunciones, que existió una conducta anticompetitiva. Ello, toda vez que en este supuesto existiría una duda razonable con respecto a la existencia de una práctica concertada, en la medida en que el acuerdo no sería la única explicación posible para la conducta de los investigados en el mercado.
82. Para el presente caso, debido a que no se cuenta con pruebas directas de la existencia de la conducta anticompetitiva analizada, se recurrirá al análisis de pruebas indirectas que permitan inferir la existencia de la misma.
83. Un primer indicio de la realización de prácticas colusorias horizontales puede ser el paralelismo de precios. En particular, en un escenario de colusión se esperaría similitud en los precios establecidos por las empresas investigadas en el tiempo y, así esta similitud sería indicio de la existencia de una concertación.

³³ Ver Informe 060-96-INDECOPI/CLC, publicado el 14 de setiembre de 1996.

³⁴ Ver Resolución 276-97/TDC-INDECOPI.

84. Sin embargo, el paralelismo es insuficiente para probar un cartel entre empresas competidoras, por lo que es necesario probar que el mismo responde a un arreglo entre empresas competidoras para actuar de manera coordinada o conjunta³⁵.
85. Al respecto, teniendo en cuenta que en el acta de inspección de la empresa Virgen de la Puerta no se registra la fecha de los incrementos de los precios de los pasajes urbano y universitario, no se tiene conocimiento desde cuándo la empresa modificó sus precios (Ver Cuadros 2 y 3) y, por último, si este cambio respondió a una decisión coordinada con sus competidores, esta Comisión considera que no se cuenta con indicios suficientes para indicar que la referida empresa haya formado parte de la presunta práctica colusoria horizontal investigada. En efecto, de la información disponible que se encuentra en el expediente, no es posible señalar que Virgen de la Puerta cambió los precios de sus pasajes urbano y universitario del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo desde el 29 de setiembre de 2008 y que este cambio se debió a una actuación coordinada con sus competidores.
86. Del mismo modo, considerando que en el tarifario de Los Diamantes no figura la fecha de entrada en vigencia del precio del pasaje universitario; en su acta de inspección no se registra desde cuándo se tiene el precio fijado de S/.0,80; y, por último, no se tiene conocimiento si este precio respondió a una decisión coordinada con sus competidores, esta Comisión considera que no se cuenta con indicios suficientes para indicar que la referida empresa haya formado parte de la presunta práctica colusoria horizontal investigada. En efecto, de la información disponible no es posible señalar que la empresa Los Diamantes haya cambiado el precio de su pasaje universitario del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo en determinado monto y fecha y que se debió a una actuación coordinada con sus competidores.
87. Por otra parte, respecto de las otras empresas investigadas, corresponde señalar que los precios del pasaje urbano de Santa Catalina, Atlantic, Girasoles, Arco Iris Servicios Múltiples, Los Diamantes y Ramiro Prialé registran similitud en sus precios (de S/. 0,80 a S/. 1,00) y en las fechas de variación (29 de setiembre de 2008).
88. Sobre el pasaje universitario, los precios de Santa Catalina, Atlantic, Girasoles, Arco Iris, Servicios Múltiples registran similitud en sus precios (de S/.0,60 y S/.0,70) y en las fechas de incremento (29 de setiembre de 2008). Servicios Múltiples mantuvo su

³⁵ Ver: Resolución 0048-2008/TDC-INDECOPI del 16 de enero de 2008, Resolución 1167-2013/SDC-INDECOPI del 15 de julio de 2013 y Resolución 0856-2014/SDC-INDECOPI del 15 de diciembre de 2014.

Ahlström Osakeyhtiö y otros / Comisión. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Quinta). Casos C-89, 104, 114, 116-117 y 125-129/85. 1993. Disponible en: <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30dde0b67e6477bd4df19bcbfee612fb1fa8.e34KaxiLc3qMb4ORch0SaxuPaxv0?text=&docid=93717&pageIndex=0&doclang=ES&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=446252>. (Consulta el 28 de enero de 2015).

Bell Atlantic Corp. v. Twombly. Sentencia de la Corte Suprema de Estados Unidos. 2007. Disponible en: <http://www.supremecourt.gov/opinions/boundvolumes/550bv.pdf>. (Consulta el 28 de enero de 2015).

precio en S/. 0,70, pero se desconoce la fecha desde cuándo registra tales precios. Los Diamantes, Virgen de la Puerta y Ramiro Prialé registraron precios de S/. 0,80, S/. 0,70 y S/. 0,60, respectivamente.

89. En particular, a partir del 29 de setiembre de 2008, se identificó una mayor dispersión entre los precios³⁶ del pasaje universitario, evidenciando un incremento en las diferencias entre los referidos precios. Es decir, las empresas investigadas presentaron hasta tres precios distintos desde el 29 de setiembre de 2008, según se registra en las actas de inspección.
90. Cabe recordar que, si bien el paralelismo de precios es un primer indicio, no constituye, en sí mismo, un indicio suficiente de la existencia de una concertación, toda vez que este comportamiento paralelo o uniforme puede ser el resultado de impactos en costos similares que podría generar cambios simultáneos en los precios.

Por otra parte, la Comisión quiere dejar claramente establecido que la identificación del incremento del precio de los insumos no descarta la existencia de un cartel entre empresas competidoras. Ello porque las empresas competidoras podrían acordar una respuesta conjunta frente al incremento en el precio de los insumos. En tal sentido, de acuerdo con las características del mercado, las empresas pueden encontrar dificultades para trasladar incrementos en el precio de los insumos al precio de sus bienes o servicios por la presión competitiva y la actuación coordinada entre ellas podría más bien facilitarlo.

91. Para el presente caso, se analizará si los precios de los pasajes del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo cobrados por las empresas habrían respondido a una presunta práctica colusoria o existiría una explicación alternativa.
92. De esta manera, será importante conocer el contexto en el que se incrementaron los precios de los pasajes urbano y universitario pues permitirá identificar si existieron factores que pudieron generar dicho comportamiento. En particular, el Banco Central de Reserva del Perú (en adelante, BCRP), en su memoria anual 2008³⁷, y el Instituto Nacional de Estadística e Informática (en adelante, el INEI), en sus reportes de Indicadores de precios de la economía³⁸, señalaron que el incremento de los pasajes respondía a incrementos del precio de los combustibles.

³⁶ Adicionalmente, cabe resaltar que el análisis de dispersión de precios es utilizado de manera frecuente en estudios internacionales para el análisis de prácticas colusorias, dado que una disminución de la dispersión podría indicar la confluencia hacia un precio, o un rango de precios, sujeto a la voluntad común de los concertadores.

HARRINGTON, Joseph Jr. (2006). "Behavioral Screening and the Detection of Cartels". 2006 EU Competition Law and Policy Workshop/Proceedings.

³⁷ El BCRP señaló lo siguiente: *"El aumento de los pasajes (6,1 por ciento) respondió a los incrementos del precio de los combustibles registrados hasta octubre de 2008. El precio de la gasolina acumuló un alza de 21,7 por ciento entre abril de 2007 y octubre de 2008"*. BCRP. Memoria 2008. Sección IV. Inflación. Pág. 109.

³⁸ El INEI señaló lo siguiente:

93. Tomando en cuenta lo señalado por el BCRP y el INEI, con la información disponible se evaluará la evolución de los precios de los pasajes del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo mediante el índice de precios del transporte local en La Libertad, como variable proxy; y, la evolución del índice de precios del combustible en La Libertad, costo del principal insumo de las empresas de transporte, a fin de identificar si los incrementos de precios en los pasajes de transporte urbano y universitario tienen una explicación alternativa.
94. Al respecto, el índice de precios del transporte local en La Libertad se mantuvo constante desde enero hasta julio de 2008 (160,77), y desde agosto hasta noviembre de 2008 fue incrementándose mensualmente (161,81 – 193,39)³⁹. El índice de precios del combustible entre enero y mayo de 2008 se mantuvo constante (374,29), y desde junio hasta octubre de 2008 fue incrementándose mensualmente (384,04 – 391,59), siendo los valores más altos registrados desde 1996 hasta 2009⁴⁰.

“El Grupo Transportes y Comunicaciones registró un aumento de 0,69%, destacando el aumento de los combustibles para transporte 1,3% (petróleo 2,8% y gasolina 1,2%, por efecto del reajuste en la de 84 octanos, por los nuevos precios aplicados por Relapasa y Petroperú a partir del 12 de agosto). También aumentaron los precios del equipo para el transporte de personal 1,7% (automóvil 1,9%), pasaje en avión 1,7% (pasaje aéreo internacional 2,0%, por inicio de temporada alta en destinos europeos, y pasaje aéreo nacional 0,6%, por mayor tipo de cambio). Asimismo, en la última semana aumentó el pasaje urbano e interurbano 0,7% (taxi 0,8%, y algunas empresas transportistas que influyeron en el pasaje en ómnibus y micro 0,6%, pasaje en colectivo 0,6%, pasaje universitario 0,6% y pasaje escolar 1,1%, por la alza del precio de los combustibles)” [Énfasis agregado] (Agosto 2008)

“El Grupo Transportes y Comunicaciones, registró el mayor incremento con 2,47%, determinado básicamente por el comportamiento del transporte público local cuyas tarifas subieron en 4,0%, como efecto derivado del alza de los combustibles producida el 12 de agosto pasado; presentando los diversos tipos de pasaje las alzas siguientes: universitario 7,8%, colectivo (camioneta rural, automóvil) 4,9%, escolar 4,1%, ómnibus y microbús 3,7% y taxi 0,7%. También mostraron mayores precios el equipo para el transporte personal con 2,0% (automóvil 2,2%), pasaje en ómnibus internacional 1,8% y el pasaje aéreo nacional 1,2%, por el mayor tipo de cambio; así como los combustibles para el transporte 0,7% (petróleo 1,6% y gasolina 0,7%, como saldo del alza de precios del mes pasado), y el servicio de reparación de vehículos 1,3%”. [Énfasis agregado] (Setiembre 2008)

“También presentaron aumento de precios los repuestos para vehículos con 2,3% (llantas 5,9%, por el alza de precios de los insumos derivados del petróleo y el tipo de cambio), transporte terrestre 1,1% (pasaje en ómnibus internacional e interprovincial con 5,2% y 1,0%). Asimismo, el pasaje urbano e interurbano subió 0,5% (pasaje: universitario 1,9%, camioneta rural 0,8%, taxi 0,2%, ómnibus y micro 0,1%, reajustes que se iniciaron a mediados del pasado mes, derivados del alza de precios de los combustibles para el transporte)”. (Octubre 2008)

INEI. Dirección Técnica de Indicadores Económicos. Dirección Ejecutiva. Indicadores de precios de la economía. Boletín Mensual de agosto, setiembre y octubre de 2008. Pág. 14. Disponible en: http://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib0779/libro.pdf, http://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib0781/Libro.pdf, http://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib0783/Libro.pdf. Consulta: 5 de enero de 2014.

³⁹ Por ejemplo, de la información disponible que obra en el expediente, se identificó que algunas empresas antes del 29 de setiembre habían incrementado sus precios. Así, mediante Oficio Múltiple 401-08-RPLT.CPNP.SIMBAL, la Policía Nacional del Perú (PNP) informó que la empresa Bello Horizonte S.A. había incrementado los precios de sus pasajes el 10 de setiembre de 2008.

⁴⁰ Cabe señalar que en ese periodo se registraron los mayores precios internacionales del petróleo (West Texas Intermediate, US\$/bl). Ver: BCRP. Series estadísticas. Cotizaciones internacionales.

Ahora bien, considerando el contexto de un incremento de precios de los combustibles, costo del insumo principal del servicio de transporte, y el incremento de precios de los pasajes del servicio de transporte a nivel nacional, la decisión de una empresa para incrementar los precios de sus pasajes podría guardar racionalidad con sus intereses individuales. En consecuencia, el incremento en los costos de los combustibles, insumo principal del servicio de transporte sería uno de los factores que explicaría los incrementos de precios observados.

95. Por otro lado, respecto a la simultaneidad en las fechas, la Secretaría Técnica realizó requerimientos de información a cada una de las empresas investigadas, a fin de analizar la evolución del comportamiento de los precios de los pasajes urbano y universitario del servicio de transporte público de pasajeros y los motivos que explicarían las variaciones de sus precios. En particular, las empresas investigadas declararon que variaron sus precios en fechas distintas y, en algunos casos, antes del 29 de setiembre de 2008.
96. Además, de la información disponible que obra en el expediente, no se ha podido identificar indicios razonables de algún tipo de coordinación entre las empresas investigadas, con la finalidad de incrementar los precios de los pasajes urbano y universitario. En efecto, no se han encontrado comunicaciones que demuestren una relación de coordinación existente entre las empresas investigadas para incrementar el precio en la misma fecha y el mismo monto ni comunicación sobre la adopción, la supervisión, el castigo por incumplimiento, el intercambio de información o actualización de algún tipo de acuerdo. Por su parte, siete de las ocho empresas investigadas no han formado parte de la Certull, asociación que el señor Liberato presidía⁴¹.
97. En ese sentido, considerando que no se cuenta con pruebas directas ni indirectas que demuestren algún tipo de coordinación entre las empresas investigadas para incrementar los precios de los pasajes urbano y universitario del servicio de transporte a nivel provincial en Trujillo; y, además, el contexto en el cual se realizaron estos incrementos de precios (incrementos en los índices de precios del combustible en La Libertad, costo del insumo principal de las empresas de transporte), esta Comisión estima que no es posible concluir que las empresas investigadas hayan realizado una práctica colusoria horizontal en la modalidad de acuerdo anticompetitivo para incrementar los precios de los pasajes urbano y universitario, según sea el caso, del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo.

⁴¹ Ver Escrito de la Certull del 19 de enero de 2009.

VII. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

7.1 Para el señor Liberato

98. Según lo previsto en el numeral 3 del artículo 43 del Decreto Legislativo 1034, podrá imponerse una multa de hasta cien (100) UIT a las personas naturales encargadas de la representación, dirección o administración de una persona jurídica, de acuerdo con su responsabilidad en las infracciones cometidas⁴².
99. Sancionar a una persona natural tiene por objetivo que, al realizar una determinada conducta, estos agentes sean responsables por sus decisiones y actos. En otras palabras, la sanción de una persona natural busca que, al infringir las normas, considere las consecuencias que le puede acarrear dicha conducta y no pretenda protegerse en la ficción de la persona jurídica⁴³.
100. Así, la sanción de las personas naturales que participan en los órganos directivos o gerenciales de una empresa o asociación y que adoptan la decisión de llevar a cabo una conducta calificada como anticompetitiva, permite desincentivar eficazmente la adopción de este tipo de conductas⁴⁴.
101. La sanción a imponer en cada caso a una persona natural deberá guardar directa relación con su responsabilidad en la toma de decisiones. En virtud de ello, aquellas personas naturales que tuvieron cargos de mayor jerarquía al interior de sus empresas o asociaciones de empresas y participan en la adopción de prácticas anticompetitivas serán objeto de una sanción más elevada, toda vez que tiene un mayor acceso a información dentro de la organización y una mayor capacidad de determinar la adopción de una determinada conducta⁴⁵.

⁴² **Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas**
Artículo 43.- El monto de las multas.-

43.3. Además de la sanción que a criterio de la Comisión corresponde imponer a los infractores, cuando se trate de una persona jurídica, sociedad irregular, patrimonio autónomo o entidad, se podrá imponer una multa de hasta cien (100) UIT a cada uno de sus representantes legales o a las personas que integran los órganos de dirección o administración según se determine su responsabilidad en las infracciones cometidas.

⁴³ Cabe recordar que toda persona jurídica implica una ficción, pues no tiene existencia propia en la realidad. En ese sentido, las decisiones y actos que se adoptan y llevan a cabo al interior de una persona jurídica son realizadas, en la práctica, por las personas naturales que integran sus órganos directivos y gerenciales.

⁴⁴ Al respecto, se ha señalado que, "(...) en muchas jurisdicciones, las agencias o las cortes pueden también multar a las personas naturales, es decir, al individuo específico que cometió la infracción, adicionalmente a la multa para la empresa. La lógica detrás de estos sistemas es que la sola imposición de sanciones a la empresa no puede asegurar un desincentivo adecuado. Las empresas se involucran en cárteles a través de la conducta de sus representantes que son personas naturales. Las sanciones impuestas en individuos puede por lo tanto complementar las multas impuestas en corporaciones/empresas y mejorar el desincentivo." Traducción libre de: "(...) in several jurisdictions, agencies or courts can also fine natural persons, i.e. the specific individual who committed the infringement in addition to fining the undertaking. The logic behind these systems is that the imposition of sanctions only on the undertaking cannot ensure adequate deterrence. Undertakings are engaged in cartels through the conduct of their representatives who are natural persons. Sanctions imposed on individuals can therefore complement fines imposed on corporations/undertakings and enhance deterrence." OECD. *Cartels: Sanctions against Individuals. Policy Roundtables*, 2003, p. 16.

⁴⁵ Resolución 085-2009/CLC-INDECOPI del 22 de diciembre de 2009, Resolución 3240-2010/SC1 del 16 de diciembre de 2010, Resolución 009-2008-INDECOPI/CLC del 25 de febrero de 2008, Resolución 0856-2014/SDC-INDECOPI del 15

102. En ese sentido, esta Comisión coincide con la propuesta realizada por la Secretaría Técnica en el Informe Técnico sobre la aplicación de una sanción para el señor Liberato por su participación de manera directa en la recomendación anticompetitiva, en su calidad de representante de la Certull (Presidente), la cual es materia del presente procedimiento. En ese sentido, con la finalidad de desincentivar de manera efectiva su participación en la realización de conductas de similar naturaleza, esta Comisión considera sancionar al señor Liberato con una multa de 1 Unidad Impositiva Tributaria.
103. Cabe mencionar que en pronunciamientos anteriores, esta Comisión sancionó a los directivos de asociaciones por su participación directa en las recomendaciones anticompetitivas con multas similares a la que se recomienda en este caso.

Por ejemplo, mediante Resolución 069-2010/SDC-INDECOPI del 6 de octubre de 2010, la Comisión sancionó a los señores Macario Sáenz La Rosa Sánchez, Placido Condori Ccalla y Gabino Araucano, en su calidad de directivos de la Central Regional de Transporte Público de Pasajeros Zona Sierra – Ancash, por la realización de una recomendación anticompetitiva destinada a la fijación concertada de precios del servicio de transporte de pasajeros en taxi y en colectivo, en la ciudad de Huaraz, durante el periodo comprendido entre mediados de agosto y mediados de octubre de 2008 con una multa ascendente a una (1) Unidad Impositiva Tributaria a cada una de ellos⁴⁶.

Asimismo, mediante Resolución 029-2014/CLC-INDECOPI del 11 de julio de 2014, la Comisión sancionó a los señores Porfirio Apaza Coila y Milton Aurelio Ángles Béjar por realizar prácticas colusorias horizontales en la modalidad de recomendaciones para incrementar el precio del pasaje del servicio de transporte de pasajeros de ámbito regional en la ruta Juliaca-Puno y viceversa a partir de mayo de 2010 con una multa de una (1) Unidad Impositiva Tributaria a cada uno de ellos.

7.2 Necesidad de la imposición de una medida correctiva

104. Para proteger el funcionamiento eficiente del proceso competitivo y el bienestar de los consumidores, no basta con identificar y sancionar las conductas anticompetitivas sino que es necesario corregir las distorsiones que producen o pueden producir en el mercado.
105. Sobre el particular, el numeral 1 del artículo 46 del Decreto Legislativo 1034 señala que la Comisión podrá dictar medidas correctivas conducentes a restablecer el proceso competitivo, incluyendo el cese o la realización de actividades⁴⁷.

diciembre de 2014, Resolución 010-2013/CLC-INDECOPI del 22 enero de 2013 y Resolución 0857-2014/SDC-INDECOPI del 15 de diciembre de 2014.

⁴⁶ La Sala confirmó dicho pronunciamiento mediante Resolución 756-2013/SC1-INDECOPI del 10 de mayo de 2013.

⁴⁷ **Decreto Legislativo 1034**
Artículo 46.- Medidas correctivas.-

106. Al respecto, considerando la particular naturaleza de las prácticas colusorias horizontales en la modalidad de recomendación anticompetitiva imputada al señor Liberato, esta Comisión coincide con la Secretaría Técnica para que se imponga como medida correctiva la remisión de comunicaciones a los miembros asociados de la Certull con el siguiente texto: *“Se comunica a los miembros asociados a la Certull que los precios de los pasajes se rigen por la ley de la oferta y la demanda, estando prohibidas las recomendaciones o acuerdos que intenten influir en las decisiones de las empresas para fijar los precios de manera conjunta”*.

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar que el señor Álvaro Matías Liberato Salinas, en su calidad de representante de la Central Regional de Transporte Urbano de La Libertad - Certull (Presidente), incurrió en la realización de una práctica colusoria horizontal en la modalidad de recomendación destinada a incrementar los precios de los pasajes del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo; conducta tipificada en los artículos 1 y 11.1, literal a), del Decreto Legislativo 1034, y sancionable por la Comisión, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 43.3 de la referida norma.

SEGUNDO: Sancionar al señor Álvaro Matías Liberato Salinas, con una multa ascendente a una (1) Unidad Impositiva Tributaria.

TERCERO: Ordenar al señor Álvaro Matías Liberato Salinas, como medida correctiva, la remisión de comunicados a los miembros asociados de la Central Regional de Transporte Urbano de La Libertad - Certull señalando lo siguiente: *“Se comunica a los miembros asociados a la Central Regional de Transporte Urbano de La Libertad - Certull que los precios de los pasajes se rigen por la ley de la oferta y la demanda, estando prohibidas las recomendaciones o acuerdos que intenten influir en las decisiones de las empresas para fijar los precios de manera conjunta”*.

CUARTO: Declarar que no se ha acreditado la responsabilidad de las siguientes empresas por la comisión de una práctica colusoria horizontal en la modalidad de acuerdo anticompetitivo destinada a incrementar el precio del pasaje urbano del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo:

- Empresa de Transportes y Turismo Santa Catalina S.A.
- Empresa de Transporte Servicios Generales Atlantic Express S.A.
- Empresa de Transportes Moderno Girasoles Express S.A.
- Empresa de Transportes Arco Iris Express S.A.
- Empresa de Transportes y Servicios Múltiples Moderno Cielo Azul S.A.

46.1. Además de la sanción que se imponga por infracción a la presente Ley, la Comisión podrá dictar medidas correctivas conducentes a restablecer el proceso competitivo, las mismas que, entre otras, podrán consistir en:

a) El cese o la realización de actividades, inclusive bajo determinadas condiciones;
(...)

- Empresa de Transportes y Turismo Los Diamantes S.R.L.
- Empresa de Transporte de Servicio Urbano Virgen de la Puerta S.A.
- Empresa de Transporte y Multiservicios Ramiro Prialé S.A.

QUINTO: Declarar que no se ha acreditado la responsabilidad de las siguientes empresas por la comisión de una práctica colusoria horizontal en la modalidad de acuerdo anticompetitivo destinada a incrementar el precio del pasaje universitario del servicio de transporte público de pasajeros a nivel provincial en Trujillo:

- Empresa de Transportes y Turismo Santa Catalina S.A.
- Empresa de Transporte Servicios Generales Atlantic Express S.A.
- Empresa de Transportes Moderno Girasoles Express S.A.
- Empresa de Transportes Arco Iris Express S.A.
- Empresa de Transportes y Servicios Multiples Moderno Cielo Azul S.A.
- Empresa de Transportes y Turismo Los Diamantes S.R.L.
- Empresa de Transporte de Servicio Urbano Virgen de la Puerta S.A.

Con el voto favorable de los siguientes miembros de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia: Ena María Garland Hilbck, Arturo Leonardo Vasquez Cordano, Joselyn Olaechea Flores y María del Pilar Cebrecos González.

**Ena María Garland Hilbck
Presidenta**