

**Resolución 021-2013/ST-CLC-INDECOPI**

23 de agosto de 2013

**VISTOS:**

La denuncia interpuesta por el Sindicato de Pescadores de Anchoveta del Puerto de Pisco (en adelante, el Sindicato) contra la Sociedad Nacional de Pesquería (en adelante, la SNP) por presuntas prácticas colusorias horizontales, en el mercado de extracción de anchovetas; el desistimiento presentado por el Sindicato; así como las actuaciones previas realizadas por la Secretaría Técnica de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia (en adelante, la Secretaría Técnica).

**CONSIDERANDO:**

**I. ANTECEDENTES**

1. El Sindicato es una asociación que agrupa a personas naturales que se dedican a la pesca en todo el litoral peruano, creada al amparo de las leyes laborales<sup>1</sup>.
2. La SNP es una agremiación de empresas peruanas que se dedican a la explotación de recursos hidrobiológicos<sup>2</sup>.
3. El 10 de abril de 2012, el Sindicato denunció a la SNP por presuntas prácticas colusorias horizontales en el mercado de extracción de anchovetas, bajo lo dispuesto en el Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.
4. El Sindicato sustentó su denuncia en los siguientes argumentos:
  - i. La SNP agrupa a empresas privadas que se dedican a la extracción y/o procesamiento de recursos hidrobiológicos. Al 17 de noviembre de 2010, las siguientes empresas conformaban la SNP:
    - Austral Group S.A.A.
    - CFG Investment S.A.C.
    - Compañía Pesquera del Pacífico Centro S.A.

---

<sup>1</sup> Entrevista del 1 de junio de 2012 sostenida entre representantes de la Secretaría Técnica y el Sindicato.

<sup>2</sup> Información disponible en: <http://snp.org.pe/wp/?p=128>.

- Corporación Pesquera Inca S.A.C.
- Pesquera 2020 S.A.C.
- Pesquera Cantabria S.A.
- Pesquera Capricornio S.A.
- Pesquera Centinela S.A.C.
- Pesquera Diamante S.A.
- Pesquera Exalmar S.A.
- Pesquera Hayduk S.A.
- Pesquera Rubí S.A.
- Tecnológica de Alimentos S.A.

- ii. El 17 de noviembre de 2010, el Consejo Directivo de la SNP adoptó un acuerdo vinculante denominado “Acuerdo Institucional para Combatir las Medidas Judiciales que Ordenan Indebidamente el Otorgamiento de Derechos Administrativos para la Pesca Industrial de Anchoqueta” (en adelante, el Acuerdo Institucional), comprometiéndose a no realizar las siguientes actividades:

(...)

2. *Asociar en forma temporal o definitiva a sus embarcaciones, el LMCE o PMCE<sup>3</sup> de embarcaciones cuyos armadores hubieran obtenido derechos administrativos como consecuencia de procedimientos judiciales indebidos y contraviniendo el ordenamiento pesquero vigente o, que no teniendo asignado PMCE y LMCE, pescan en virtud de mandatos provenientes de resoluciones judiciales.*

3. *Adquirir embarcaciones que hubieran obtenido derechos administrativos como consecuencia de procedimientos judiciales indebidos y contraviniendo el ordenamiento pesquero vigente, sea que tengan o no asignado PMCE y LMCE; así como adquirir o descargar la pesca de dichas embarcaciones.*

*Para los efectos de aplicación del presente párrafo, también se considerará a aquellas otras embarcaciones que hubiesen asociado temporal o definitivamente el PMCE o LMCE de las embarcaciones precitadas.*

*Para los numerales 2 y 3 se entenderá las acciones realizadas por la propia empresa asociada o por empresas vinculadas a ella, así como las realizadas por empresas con las que la asociada tenga relación contractual para el desarrollo de las actividades descritas.*

*Asimismo, para los numerales 2 y 3 se tomarán como referencia automática las embarcaciones que aparecen en la lista que bajo la denominación “Embarcaciones pesqueras con Mandato Judicial (2006-2010)” (...), se publicó en la página web del Ministerio de la Producción el día 12 de noviembre de 2010, así como sus*

<sup>3</sup> Las siglas LMCE y PMCE corresponden a Límite Máximo de Captura por Embarcación y Porcentaje Máximo de Captura por Embarcación, respectivamente. Estos aspectos serán tratados más adelante.

*correspondientes actualizaciones posteriores. Asimismo, se tomarán como referencia las embarcaciones que el Comité Ejecutivo acuerde incluir adicionalmente.*

*Cualquier empresa podrá solicitar al Comité Ejecutivo la exclusión de una embarcación cuando acredite fehacientemente que el proceso judicial que originó el derecho administrativo tenía la calidad de cosa juzgada al momento de la suscripción del presente acuerdo. Asimismo, cualquier empresa podrá solicitar la inclusión de una embarcación, cuando acredite fehacientemente cualquiera de los supuestos de obtención de derechos contenidos en 1<sup>[4]</sup>, 2 ó 3 y el Ministerio de Producción hubiera obviado su inclusión.*

- iii. El extremo del Acuerdo Institucional cuestionado por el Sindicato es el contenido en su punto 3, mediante el cual la SNP prohibió a sus asociados adquirir o descargar la pesca de las embarcaciones que hubiesen ejercido sus actividades extractivas en base a resoluciones judiciales.
- iv. Según el Sindicato, el problema fundamental con el Acuerdo Institucional es que los suscribientes pretenden irrogarse, de manera arbitraria, la facultad de descalificar el contenido de las resoluciones judiciales a favor de determinados agentes, incluso, en los casos que el Ministerio de la Producción (en adelante, Produce) ha reconocido dichas resoluciones y ha asignado LMCE o PMCE a tales agentes. Ello, puesto que la denunciada abrió la posibilidad de que su Comité Ejecutivo decida cuáles son las empresas que contravendrían, supuestamente, el ordenamiento pesquero vigente, sin precisar los parámetros bajo los cuales se tomarían estas decisiones, afectando así las actividades de los agentes pesqueros dedicados a la actividad extractiva y que son ajenos a la SNP.
- v. Mediante el Acuerdo Institucional, se afectaría no sólo a las embarcaciones que han obtenido permisos de pesca como consecuencia de mandatos judiciales, sino a todas las embarcaciones de agentes vinculados a procesos judiciales en los que se discuten tales permisos.
- vi. Considerando que la SNP tiene asociadas que participan tanto en la extracción como en el procesamiento, como consecuencia del Acuerdo Institucional, se habría beneficiado a:
  - Las empresas dedicadas a las actividades extractivas que no mantienen procesos judiciales pendientes para el otorgamiento de permisos de pesca puesto que, al verse restringida la producción en dicho segmento, el valor de la tonelada métrica de recursos hidrobiológicos pagados por los establecimientos industriales pesqueros (que participan en el nivel de procesamiento), podría verse incrementado, y

---

<sup>4</sup> Referido a la no participación de los miembros de la SNP en forma directa o, indirecta a través de terceros, en las gestiones y/o trámites ante instancias del Poder Judicial para la obtención de derechos administrativos temporales o definitivos para la pesca de anchoveta.

- Los establecimientos industriales pesqueros puesto que, al verse incrementado el valor de tonelada métrica de recursos, el precio final de sus productos, como por ejemplo, la harina o el aceite, se vería también incrementado, obteniendo beneficios económicos que no se sustentan en la realización de actividades con mayor eficiencia sino, en los efectos del Acuerdo Institucional sobre las actividades de extracción y procesamiento de recursos hidrobiológicos para el consumo humano indirecto.
5. El 25 de mayo de 2012, el Sindicato presentó un escrito mediante el cual indicó que se desistía del procedimiento.
6. Con la finalidad de obtener mayores elementos de juicio, esta Secretaría Técnica realizó las siguientes actuaciones previas:
- i. Mediante Cartas 133 y 149-2012/ST-CLC-INDECOPI del 28 de mayo y 1 de junio de 2012, citó a una entrevista al señor Santos Eliseo Alvarado Jiménez (en adelante, el señor Alvarado), representante del Sindicato. El 1 de junio de 2012, esta Secretaría Técnica sostuvo la entrevista prevista con el señor Alvarado. Mediante Constancia 007-2012/ST-CLC-INDECOPI del 1 de junio de 2012, se incorporó al Expediente la grabación de la referida entrevista.
  - ii. Mediante Oficio 031-2012/ST-CLC-INDECOPI del 13 de junio de 2012, citó a una entrevista a los señores María del Rosario Neyra Granda, Directora de la Dirección General de Extracción y Procesamiento Pesquero, Ricardo Paredes, Director (e) de la Dirección de Consumo Humano Indirecto, y José Quispe Cacho, Director de la Oficina de Estadística de Produce. El 14 de junio de 2012, esta Secretaría Técnica sostuvo la entrevista prevista con los representantes de Produce. Mediante Constancia 008-2012/ST-CLC-INDECOPI del 14 de junio de 2012, se incorporó al Expediente la grabación de la referida entrevista.
  - iii. Mediante Oficio 035-2012/ST-CLC-INDECOPI del 6 de julio de 2012, requirió a Produce que presente determinada información estadística sobre las actividades de extracción y procesamiento de recursos hidrobiológicos.
  - iv. Mediante Carta 188-2012/ST-CLC-INDECOPI del 10 de julio de 2012, citó a una entrevista al señor Richard Inurritegui Bazán (en adelante, el señor Inurritegui), Presidente del Comité Ejecutivo de la SNP. El 18 de julio de 2012, esta Secretaría Técnica sostuvo la entrevista prevista con el señor Inurritegui. Mediante Constancia 008-2012/ST-CLC-INDECOPI del 18 de julio de 2012, se incorporó al Expediente la grabación a la referida entrevista.
  - v. Mediante Oficio 2634-2012-PRODUCE/DGEPP-Dchi del 30 de julio de 2012, Produce absolvió parcialmente el requerimiento efectuado mediante Oficio 035-2012/ST-CLC-INDECOPI.

## II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

7. El presente pronunciamiento tiene por objeto determinar:
- (i) Si corresponde aceptar el desistimiento del Sindicato; y,
  - (ii) Si, a partir de la información que obra en el Expediente, existen indicios razonables de prácticas colusorias horizontales en el mercado de extracción de anchoveta y, en consecuencia, corresponde iniciar de oficio un procedimiento administrativo sancionador.

## III. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

### III.1 Aceptación del desistimiento del Sindicato

8. El artículo 186.1 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que el desistimiento es una vía para poner fin a un procedimiento administrativo<sup>5</sup>. Asimismo, el artículo 189.5 de la referida norma señala que el desistimiento puede efectuarse en cualquier momento antes de que se notifique la resolución final de la instancia correspondiente, por cualquier medio que permita su constancia y señalando su contenido y alcance. Cumplidos estos requisitos, conforme lo establece el artículo 189.6, la autoridad deberá aceptar de plano el desistimiento<sup>6</sup>.
9. Con respecto al cumplimiento por parte del Sindicato de los requisitos para la procedencia del desistimiento, cabe precisar que la denunciante presentó su solicitud de manera escrita y previamente a la emisión de una resolución final en la primera instancia administrativa, con lo cual cumplió con los dos primeros requisitos exigidos por la norma.
10. Asimismo, en su escrito del 28 de mayo de 2012<sup>7</sup>, el Sindicato precisó que se desistía del procedimiento iniciado contra la SNP, entendiéndose como la solicitud de apartarse de la tramitación del procedimiento que se iniciaría como consecuencia de la presentación de su denuncia. Es decir, el Sindicato cumplió con el último requisito exigido por la norma.

---

<sup>5</sup> **Ley 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General**

**Artículo 186.- Fin del procedimiento.-**

186.1 Pondrán fin al procedimiento las resoluciones que se pronuncian sobre el fondo del asunto, el silencio administrativo positivo, el silencio administrativo negativo en el caso a que se refiere el inciso 4) del artículo 188, el desistimiento, la declaración de abandono, los acuerdos adoptados como consecuencia de conciliación o transacción extrajudicial que tengan por objeto poner fin al procedimiento y la prestación efectiva de lo pedido a conformidad del administrado en caso de petición graciable.

<sup>6</sup> **Ley 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General**

**Artículo 189.- Desistimiento del procedimiento o de la pretensión.-**

189.5 El desistimiento se podrá realizar en cualquier momento antes de que se notifique la resolución final en la instancia.

189.6 La autoridad aceptará de plano el desistimiento y declarará concluido el procedimiento, salvo que, habiéndose apersonado en el mismo terceros interesados, instasen éstos su continuación en el plazo de diez días desde que fueron notificados del desistimiento.

<sup>7</sup> Conforme obra en la Foja 297 del Expediente 003-2012/CLC.

11. En ese sentido, teniendo en cuenta lo anterior, y considerando que el desistimiento de la denunciante cumple los requisitos establecidos en el numeral 8 de la presente resolución, corresponde aceptar el desistimiento del Sindicato.
12. Sin embargo, es preciso señalar que el numeral 7 del artículo 189 de la Ley 27444<sup>8</sup> faculta a la autoridad administrativa a continuar de oficio el procedimiento en caso se verifique una posible afectación al interés general, lo que podría suceder en el caso de la comisión de conductas anticompetitivas que afecten el funcionamiento eficiente del proceso competitivo, en perjuicio del bienestar de los consumidores.
13. En tal sentido, corresponde analizar si, a partir de los hechos investigados, existen indicios razonables de la existencia de infracciones al Decreto Legislativo 1034, que puedan afectar el proceso competitivo y que, en consecuencia, justifiquen el inicio de oficio de un procedimiento administrativo sancionador por parte de esta Secretaría Técnica.

### **III.2 Requisitos para el inicio de un procedimiento sobre infracción al Decreto Legislativo 1034**

14. A continuación, esta Secretaría Técnica analizará los requisitos para admitir a trámite una denuncia sobre infracción al Decreto Legislativo 1034.
15. Al respecto, el artículo 128 del Código Procesal Civil<sup>9</sup>, cuya regulación es aplicable al presente procedimiento en cuanto resulte compatible<sup>10</sup>, establece que el incumplimiento de un requisito de forma provoca que se declare inadmisibile la demanda y que el incumplimiento de un requisito de fondo provoca que se declare improcedente.
16. Por su parte, el artículo 426 del Código Procesal Civil establece los requisitos de admisibilidad y reconoce la posibilidad de subsanarlos<sup>11</sup>. En cambio, el artículo

---

<sup>8</sup> **Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**  
**Artículo 189.- Desistimiento del procedimiento o de la pretensión.-**  
(...)

189.7 La autoridad podrá continuar de oficio el procedimiento si del análisis de los hechos considera que podría estarse afectando intereses de terceros o la acción suscitada por la iniciación del procedimiento extraña a interés general. En ese caso, la autoridad podrá limitar los efectos del desistimiento al interesado y continuará el procedimiento.

<sup>9</sup> **Código Procesal Civil**  
**Admisibilidad y Procedencia.-**  
**Artículo 128.-** El Juez declara la inadmisibilidad de un acto procesal cuando carece de un requisito de forma o éste se cumple defectuosamente. Declara su improcedencia si la omisión o defecto es de un requisito de fondo.

<sup>10</sup> **Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**  
**Título Preliminar**  
**Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo.-**  
**1.2. Principio del debido procedimiento.-** Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.  
[Énfasis agregado]

<sup>11</sup> **Código Procesal Civil**

427 del Código Procesal Civil establece los requisitos de procedencia y no reconoce la posibilidad de subsanarlos<sup>12</sup>.

17. De acuerdo a lo anterior, los requisitos de forma son subsanables por el demandante y su incumplimiento provoca que se declare la inadmisibilidad de la demanda. En cambio, los requisitos de fondo son insubsanables y su incumplimiento provoca que se declare la improcedencia de la demanda.
18. En lo que se refiere a los requisitos para admitir a trámite una denuncia sobre infracción al Decreto Legislativo 1034, su artículo 19 establece lo siguiente:

***Artículo 19.- Requisitos de la denuncia de parte.-***

*La denuncia de parte que imputa la realización de conductas anticompetitivas, deberá contener:*

- (a) Nombre, denominación o razón social del denunciante, su domicilio y los poderes correspondientes, de ser el caso.*
- (b) Indicios razonables de la presunta existencia de una o más conductas anticompetitivas.*
- (c) Identificación de los presuntos responsables, siempre que sea posible.*
- (d) El comprobante de pago de la tasa por derecho de tramitación del procedimiento sancionador. Esta tasa está exceptuada del límite en cuanto al monto establecido en la Ley del Procedimiento Administrativo General.*

19. Por otro lado, el artículo 21.1 del Decreto Legislativo 1034 establece lo siguiente:

***Artículo 21.- Resolución de inicio del procedimiento.-***

*21.1. La Secretaría Técnica se pronunciará sobre la admisión a trámite de una denuncia de parte luego de verificar el cumplimiento de los requisitos formales exigidos en el Texto Único de Procedimientos Administrativos -*

---

**Inadmisibilidad de la demanda.-**

**Artículo 426.-** El Juez declarará inadmisibile la demanda cuando:

1. No tenga los requisitos legales;
2. No se acompañen los anexos exigidos por ley;
3. El petitorio sea incompleto o impreciso; o
4. La vía procedimental propuesta no corresponda a la naturaleza del petitorio o al valor de éste, salvo que la ley permita su adaptación.

En estos casos el Juez ordenará al demandante subsane la omisión o defecto en un plazo no mayor de diez días. Si el demandante no cumpliera con lo ordenado, el Juez rechazará la demanda y ordenará el archivo del expediente.

12

**Código Procesal Civil**

**Improcedencia de la demanda.-**

**Artículo 427.-** El Juez declarará improcedente la demanda cuando:

1. El demandante carezca evidentemente de legitimidad para obrar;
2. El demandante carezca manifiestamente de interés para obrar;
3. Advierta la caducidad del derecho;
4. Carezca de competencia;
5. No exista conexión lógica entre los hechos y el petitorio;
6. El petitorio fuese jurídica o físicamente imposible; o
7. Contenga una indebida acumulación de pretensiones.

Si el Juez estimara que la demanda es manifiestamente improcedente, la declara así de plano expresando los fundamentos de su decisión y devolviendo los anexos.

Si la resolución que declara la improcedencia fuese apelada, el Juez pondrá en conocimiento del demandado el recurso interpuesto. La resolución superior que resuelva en definitiva la improcedencia, produce efectos para ambas partes.

*TUPA del INDECOP, la competencia de la Comisión y la existencia de indicios razonables de infracción a la presente Ley.*

20. Si bien las normas citadas no diferencian expresamente entre requisitos de admisibilidad y requisitos de procedencia, los literales (a), (c) y (d) del artículo 19 del Decreto Legislativo 1034 establecen requisitos de forma, cuyo incumplimiento puede ser subsanado por el denunciante. Así, por ejemplo, si el denunciante no presenta el comprobante de pago de la tasa, bastará que cumpla con presentarlo en el plazo correspondiente para que el requisito se entienda subsanado. Ello, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 125.1 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General<sup>13</sup>.
21. En cambio, la existencia de indicios razonables de una conducta anticompetitiva y la competencia de la Comisión, establecidos en el literal (b) del artículo 19 y en el artículo 21 del Decreto Legislativo 1034, constituyen requisitos de fondo para admitir a trámite una denuncia sobre infracción al Decreto Legislativo 1034, cuyo incumplimiento no puede ser subsanado por el denunciante.
22. Así, por ejemplo, la existencia de indicios razonables depende de la ocurrencia de un hecho en el pasado y, por lo tanto, no es subsanable. En efecto, la existencia de indicios razonables no puede ser materia de subsanación (porque no es posible subsanar un hecho del pasado) sino sólo de acreditación (a través de los medios probatorios aportados por el denunciante u obtenidos por la Secretaría Técnica).
23. Al respecto, cabe recordar que la Secretaría Técnica puede realizar requerimientos de información u otras actuaciones previas con la finalidad de determinar si efectivamente existen indicios razonables de una conducta anticompetitiva. Ello, de conformidad con lo dispuesto por el principio de verdad material, recogido en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley 27444<sup>14</sup>, y las actuaciones previas a la admisión de trámite de una denuncia de parte, reconocidas por el artículo 20 del Decreto Legislativo 1034<sup>15</sup>.

<sup>13</sup> **Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**  
**Artículo 125.- Observaciones a documentación presentada.-**

125.1 Deben ser recibidos todos los formularios o escritos presentados, no obstante incumplir los requisitos establecidos en la presente Ley, que no estén acompañados de los recaudos correspondientes o se encuentren afectados por otro defecto u omisión formal prevista en el TUPA, que amerite corrección. En un solo acto y por única vez, la unidad de recepción al momento de su presentación realiza las observaciones por incumplimiento de requisitos que no puedan ser salvadas de oficio, invitando al administrado a subsanarlas dentro de un plazo máximo de dos días hábiles.

<sup>14</sup> **Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**  
**Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo.-**

(...)

**1.11. Principio de verdad material.-** En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.

(...)

<sup>15</sup> **Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas**  
**Artículo 20.- Actuaciones previas a la admisión a trámite por denuncia de parte.-**

Presentada la denuncia de parte y con anterioridad a la resolución de inicio del procedimiento de identificación y sanción de conductas anticompetitivas, la Secretaría Técnica podrá realizar actuaciones previas con el fin de reunir información o identificar indicios razonables de la existencia de conductas anticompetitivas. Estas

24. De acuerdo a lo anterior, los siguientes constituyen requisitos de forma y son subsanables, por lo que su incumplimiento provoca que se declare inadmisile la denuncia: nombre, denominación o razón social, domicilio y, de ser el caso, poderes del denunciante; identificación de los presuntos infractores, siempre que sea posible; y comprobante de pago de la tasa.
25. En cambio, los siguientes constituyen requisitos de fondo y son insubsanables, por lo que su incumplimiento provoca que se declare improcedente la denuncia: competencia de la Comisión e indicios razonables de la existencia de una conducta anticompetitiva<sup>16</sup>.
26. En lo que se refiere al requisito de indicios razonables, para admitir a trámite una denuncia o para iniciar de oficio un procedimiento sobre infracción al Decreto Legislativo 1034, es necesario contar con medios probatorios que sustenten una teoría creíble acerca de la configuración de una determinada conducta anticompetitiva.
27. La exigencia de indicios razonables se explica en la medida en que la autoridad sólo puede proceder a dar trámite a un procedimiento que se encuentre razonablemente sustentado, de forma que pueda notificarse al investigado los hechos que se le imputan a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos podrían configurar y la sanción que podrían generar<sup>17</sup>.
28. Esta exigencia tiene como principal fundamento garantizar el derecho al debido procedimiento del investigado. En efecto, este derecho implica que no se inicien procedimientos que no tienen mayor sustento y, menos aún, que se le impute a una persona la comisión de una infracción sin que existan indicios razonables de ésta. De lo contrario, se estaría afectando el principio de presunción de licitud que favorece a todo administrado<sup>18</sup>.

---

actuaciones previas se desarrollarán en un plazo no mayor de cuarenta y cinco (45) días hábiles, contados desde la presentación de la denuncia.

<sup>16</sup> Sin perjuicio de ello, cabe recordar que el denunciante tiene derecho a impugnar ante la Sala Especializada en Defensa de la Competencia la resolución que declare improcedente una denuncia. Ello, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 21.4 del Decreto Legislativo 1034, que establece lo siguiente:

**Artículo 21.- Resolución de inicio del procedimiento.-**

21.4. La resolución que declare inadmisile o improcedente la denuncia es impugnabile ante el Tribunal en el plazo de quince (15) días hábiles.

<sup>17</sup> **Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**

**Artículo 234.- Caracteres del procedimiento sancionador.-**

Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por:

3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a nivel de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos puedan constituir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuye tal competencia.

<sup>18</sup> **Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**

**Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa.-**

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

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

29. Este razonamiento coincide con la Sentencia del Tribunal Constitucional del 14 de noviembre de 2005, emitida en el Expediente 8125-2005-PHC/TC, que estableció lo siguiente:

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

[Énfasis agregado]

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

### III.3 Requisitos legales para la configuración de una práctica colusoria horizontal

31. Las prácticas colusorias horizontales se encuentran tipificadas como conductas anticompetitivas en los artículos 1 y 11 del Decreto Legislativo 1034.
32. 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 clientes<sup>19</sup>, con el objeto de eliminar, restringir o limitar la competencia en detrimento de los consumidores, de otros competidores 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.
33. 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.

---

<sup>19</sup> A diferencia de las prácticas colusorias verticales, realizadas por agentes que operan en planos distintos de la cadena de producción, distribución o comercialización.

34. 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.
35. Las prácticas concertadas consisten en conductas voluntariamente coordinadas con la finalidad de restringir la competencia que no pueden demostrarse a través de un acuerdo suscrito entre los agentes económicos involucrados pero que, a partir del uso de indicios y presunciones, pueden inferirse como única explicación razonable.
36. 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 con los efectos negativos que de ello se derivan. Normalmente, se presentan en el contexto de asociaciones, gremios o cualquier organización en la que participen agentes económicos independientes. Pueden haber sido adoptadas por la mayoría de miembros de un órgano colegiado de la asociación o gremio involucrado (por ejemplo, la junta directiva) o por un órgano unipersonal (por ejemplo, el presidente).
37. 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 van dirigidas, debido a las características particulares de la asociación o gremio involucrado<sup>20</sup>.
38. 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 con los efectos negativos que de ello se derivan<sup>21</sup>.
39. La responsabilidad de una asociación o gremio por las decisiones o recomendaciones que realice no enerva la posibilidad de atribuir responsabilidad

---

<sup>20</sup> 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.

<sup>21</sup> En el ámbito de la Comunidad 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.

a sus asociados o agremiados<sup>22</sup>. En efecto, para evitar que estos últimos eludan su responsabilidad, estas conductas pueden ser analizadas como decisiones o recomendaciones de la asociación y/o como acuerdos entre sus asociados, según corresponda<sup>23</sup>.

### III.4 Carga de la Prueba

40. El artículo 11 del Decreto Legislativo 1034<sup>24</sup> 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.
41. 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 relativa<sup>25</sup>. Así, los 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

---

<sup>22</sup> Pacual 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.

<sup>23</sup> Bellamy, Christopher y Graham CHILD. Derecho de la competencia en el mercado común. Madrid: Editorial Civitas, 1992, p. 85.

Ver Resolución 069-2010/CLC-INDECOPI del 6 de octubre de 2010, sobre prácticas colusorias horizontales en la modalidad de fijación concertada de precios del servicio de transporte urbano e interurbano de pasajeros en Huaraz, mediante la cual se sancionó la recomendación de una asociación de transportistas y el acuerdo de sus asociados.

<sup>24</sup> **Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas**

**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;

(...)

(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.

<sup>25</sup> **Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas**

**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.

conducta investigada, se debe verificar que ésta tiene o podría tener efectos negativos para la competencia y el bienestar de los consumidores<sup>26</sup>.

42. Esta distinción normativa responde a la existencia de 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.
43. 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 o *naked agreements*), 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.

### III.5 La industria pesquera en el Perú

44. Los recursos hidrobiológicos están constituidos por las especies animales y vegetales que desarrollan todo o parte de su ciclo vital en el medio acuático y son susceptibles de ser aprovechadas por el hombre<sup>27</sup>.
45. El Decreto Ley 25977, Ley General de Pesca, así como su reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo 012-2001-PE, establecen que las actividades productivas relacionadas con la explotación de los recursos hidrobiológicos se clasifican en (i) extracción y (ii) procesamiento.
46. La extracción es la fase que tiene por objeto la captura de los recursos hidrobiológicos mediante la pesca, la caza o la recolección<sup>28</sup>. La extracción se clasifica en comercial (que, a su vez, puede ser en menor escala o artesanal y de mayor escala) y no comercial (que, a su vez, puede ser de investigación científica, deportiva o subsistencia)<sup>29</sup>. A los agentes titulares de embarcaciones que participan en la extracción se les denomina armadores.

---

<sup>26</sup> 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.

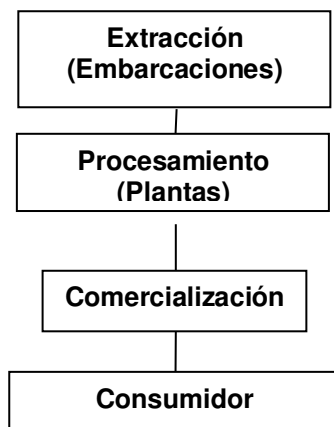
<sup>27</sup> **Decreto Supremo 012-2001-PE, Reglamento de la Ley General de Pesca**  
**Artículo 151.- Definiciones.-** Para los efectos de la Ley, del presente Reglamento y de las demás disposiciones legales y reglamentarias concordantes, los términos que a continuación se especifican tienen el significado siguiente:  
(...)  
Recursos hidrobiológicos.- Especies animales y vegetales que desarrollan todo o parte de su ciclo vital en el medio acuático y son susceptibles de ser aprovechados por el hombre.

<sup>28</sup> **Decreto Ley 25977, Ley General de Pesca**  
**Artículo 19.-** La extracción es la fase de la actividad pesquera que tiene por objeto la captura de los recursos hidrobiológicos mediante la pesca, la caza acuática o la recolección.

<sup>29</sup> **Decreto Ley 25977, Ley General de Pesca**  
**Artículo 20.-** La extracción se clasifica en:

47. El procesamiento es la fase destinada a utilizar los recursos hidrobiológicos con la finalidad de obtener productos elaborados y/o preservados<sup>30</sup>. El procesamiento se clasifica en artesanal e industrial. Dentro de las actividades que califican como procesamiento industrial, se encuentran la elaboración de harina de pescado, conservas de pescado, aceite de pescado, etc<sup>31</sup>.
48. De acuerdo a lo anterior, a continuación se presenta un gráfico con los niveles que integran la actividad de explotación de la anchoveta:

**Gráfico 1**  
**Niveles de las actividades de explotación de la anchoveta**



Elaboración: Secretaría Técnica

49. Para el desarrollo de las actividades de extracción y procesamiento de recursos hidrobiológicos se requiere contar con permiso de pesca y licencia, respectivamente<sup>32</sup>. Así, corresponde a Produce otorgar tales autorizaciones, de

a) Comercial, que puede ser:

1. De menor escala o artesanal: la realizada con el empleo de embarcaciones menores o sin ellas, con predominio del trabajo manual.
  2. De mayor escala: la realizada con embarcaciones mayores de pesca.
- El Reglamento de la presente Ley, fijará el tamaño, el tonelaje de las embarcaciones pesqueras artesanales, así como los demás requisitos y condiciones que deban cumplirse para viabilizar la extracción.

b) No comercial, que puede ser:

1. De investigación científica: la realizada con fines de incrementar el conocimiento de los recursos hidrobiológicos y sus ecosistemas.
2. Deportiva: la realizada con fines de recreación.
3. De subsistencia: la realizada con fines de consumo doméstico o trueque, sin fines de lucro.

<sup>30</sup> **Decreto Ley 25977, Ley General de Pesca**

**Artículo 27.-** El procesamiento es la fase de la actividad pesquera destinada a utilizar recursos hidrobiológicos, con la finalidad de obtener productos elaborados y/o preservados.

<sup>31</sup> **Decreto Ley 25977, Ley General de Pesca**

**Artículo 28.-** El procesamiento se clasifica en:

1. Artesanal, cuando se realiza empleando instalaciones y técnicas simples con predominio del trabajo manual; e,
  2. Industrial, cuando se realiza empleando técnicas, procesos y operaciones que requieran de maquinarias y equipos, cualquiera que sea el tipo de tecnología empleada.
- (...)

<sup>32</sup> **Decreto Ley 25977, Ley General de Pesca**

**Artículo 43.-** Para el desarrollo de las actividades pesqueras conforme lo disponga el Reglamento de la presente Ley, las personas naturales y jurídicas requerirán de lo siguiente:

(...)

c) Permiso de Pesca:

acuerdo a sus competencias y funciones específicas, con sujeción a la legislación nacional y las políticas nacionales y sectoriales fijadas<sup>33</sup>.

50. Finalmente, cabe precisar que pueden existir agentes económicos que participen en la extracción y que, a su vez, participen en el procesamiento. Por ejemplo, de acuerdo con información recabada de la página web de la SNP y de las de las correspondientes empresas, todas las empresas mencionadas en el numeral 4.i de los antecedentes de la presente Resolución participarían, directa o indirectamente, tanto en el mercado de extracción como en el de procesamiento de recursos hidrobiológicos.
51. Mediante el Decreto Legislativo 1084, Ley sobre Límites Máximos de Captura por Embarcación, y su reglamento, aprobado por Decreto Supremo 021-2008-PRODUCE, se estableció el mecanismo de ordenamiento pesquero aplicable a la extracción de los recursos de anchoveta y anchoveta blanca destinada al consumo humano indirecto.
52. El referido marco normativo establece que Produce determina el inicio y término de las temporadas de pesca aplicables en un determinado ámbito geográfico, luego de haberse levantado la veda biológica de dicho recurso<sup>34</sup>. Para cada año calendario se designan dos temporadas de pesca, expresadas en meses, de manera independiente para la Zona Norte – Centro, comprendida entre el extremo norte del dominio marítimo del Perú y los 16°00' Latitud Sur, y para la Zona Sur<sup>35</sup>, comprendida entre los 16°00' Latitud Sur y el extremo sur del dominio marítimo del Perú. Las fechas de inicio y conclusión de las temporadas de pesca para las Zona Norte - Centro y Zona Sur durante el 2010 y 2012 fueron las siguientes:

---

1. Para la operación de embarcaciones pesqueras de bandera nacional; y,  
2. Para la operación de embarcaciones pesqueras de bandera extranjera.  
d) Licencia:  
Para la operación de plantas de procesamiento de productos pesqueros.

<sup>33</sup> **Decreto Supremo 012-2001-PE, Reglamento de la Ley General de Pesca**

**Artículo 118.- Competencias.-**

118.1 Corresponde al Ministerio de la Producción y a los Gobiernos Regionales otorgar concesiones, autorizaciones, permisos de pesca y licencias, de acuerdo a sus competencias y funciones específicas determinadas legalmente, con sujeción a la legislación nacional y las políticas nacionales y sectoriales fijadas.  
(...)

<sup>34</sup> De conformidad con la definición contenida en el artículo 2 del Decreto Supremo 021-2008-PRODUCE.

<sup>35</sup> **Decreto Supremo 021-2008-PRODUCE, Reglamento de la Ley sobre Límites Máximos de Captura por Embarcación**

**Artículo 3.- Determinación de Temporadas de Pesca.-** El Ministerio en función de los informes científicos que emita el IMARPE en concordancia con la Ley General de Pesca, determinará el inicio y la conclusión de las Temporadas de Pesca y el LMTCP que corresponde a cada una de ellas, salvo circunstancias ambientales o biológicas. En cada año calendario se determinarán dos (2) Temporadas de pesca, cuya definición deberá ser publicada por el Ministerio con una anticipación mínima de quince (15) días hábiles. La determinación de las Temporadas de Pesca y del LMTCP se hará de manera independiente para la Zona Norte - Centro y la Zona Sur.

LMTCP hace referencia al Límite Máximo Total de Captura Permisible.

**Cuadro 1**  
**Temporadas de pesca de anchoveta y anchoveta blanca para los años 2010 - 2012**

| Temporada | Zona           | Año  | Inicio de temporada     | Fin de temporada        |
|-----------|----------------|------|-------------------------|-------------------------|
| Primera   | Sur            | 2010 | 22 de enero de 2010     | 31 de julio de 2010     |
| Primera   | Norte - Centro | 2010 | 13 de mayo de 2010      | 31 de julio de 2010     |
| Segunda   | Sur            | 2010 | 1 de agosto de 2010     | 31 de diciembre de 2010 |
| Segunda   | Norte - Centro | 2010 | 20 de noviembre de 2010 | 31 de enero de 2011     |
| Primera   | Sur            | 2011 | 17 de febrero de 2011   | 30 de junio de 2011     |
| Primera   | Norte - Centro | 2011 | 1 de abril de 2011      | 31 de julio de 2011     |
| Segunda   | Sur            | 2011 | 1 de julio de 2011      | 31 de diciembre de 2011 |
| Segunda   | Norte - Centro | 2011 | 23 de noviembre de 2011 | 31 de enero de 2012     |
| Primera   | Sur            | 2012 | 17 de febrero de 2012   | 31 de julio de 2012     |
| Primera   | Norte - Centro | 2012 | 30 de abril de 2012     | 31 de julio de 2012     |
| Segunda   | Sur            | 2012 | 7 de agosto de 2012     | 31 de diciembre de 2012 |
| Segunda   | Norte - Centro | 2012 | 22 de noviembre de 2012 | 31 de enero de 2013     |

Fuente: Produce

Elaboración: Secretaría Técnica

53. Asimismo, para cada temporada de pesca y zona, Produce fija el Límite Máximo Total de Captura Permisible (en adelante, el LMTCP) del recurso anchoveta para el consumo humano indirecto<sup>36</sup>, que representa el total de recursos expresado en toneladas métricas<sup>37</sup> que todos los armadores o empresas pesqueras en conjunto pueden extraer del mar.

**Cuadro 2**  
**Límites Máximos de Captura Permisible (LMTCP) para las temporadas de Pesca**  
**Zona Norte – Centro y Zona Sur 2010-2012 (TM)**

| Temporadas de Pesca   | 2010                |               | 2011                |               | 2012                |               |
|-----------------------|---------------------|---------------|---------------------|---------------|---------------------|---------------|
|                       | Zona Norte - Centro | Zona Sur      | Zona Norte - Centro | Zona Sur      | Zona Norte - Centro | Zona Sur      |
| I temporada de Pesca  | 2500000             | 400000        | 3675000             | 400000        | 2700000             | 400000        |
| II temporada de Pesca | 2070000             | 450000        | 2500000             | 400000        | 810000              | 307000        |
| <b>Total Zona</b>     | <b>4570000</b>      | <b>850000</b> | <b>6175000</b>      | <b>800000</b> | <b>3510000</b>      | <b>707000</b> |
| <b>Total Año</b>      | <b>5420000</b>      |               | <b>6975000</b>      |               | <b>4217000</b>      |               |

Fuente: Produce

Elaboración: Secretaría Técnica

54. Como se puede apreciar en el cuadro anterior, la Zona Norte – Centro, representó el 84%, 89% y 83% del LMTCP establecido por Produce para los años 2010, 2011 y 2012 respectivamente. Por su parte, la Zona Sur representó el 16%, 11% y 17%, respectivamente.
55. Sobre la base de criterios relacionados con los niveles históricos de pesca, capacidad de bodega de cada embarcación, entre otros, Produce determinó el Porcentaje Máximo de Captura por Embarcación del recurso<sup>38</sup> (en adelante, el

<sup>36</sup> **Decreto Legislativo 1084, Ley sobre Límites Máximos de Captura por Embarcación**  
**Artículo 2.- Límite Máximo Total de Captura Permisible.-** El Ministerio fija para cada temporada de pesca el Límite Máximo Total de Captura Permisible del recurso anchoveta para Consumo Humano Indirecto, sobre la base del informe científico de la biomasa de dicho recurso preparado por el Instituto del Mar del Perú - IMARPE.

<sup>37</sup> De conformidad con la definición contenida en el artículo 2 del Decreto Supremo 021-2008-PRODUCE, Reglamento de la Ley sobre Límites Máximos de Captura por Embarcación.

<sup>38</sup> **Decreto Legislativo 1084, Ley sobre Límites Máximos de Captura por Embarcación**  
**Artículo 5. Cálculo del Porcentaje Máximo de Captura por Embarcación (PMCE).-**

PMCE), el cual consiste en un índice o alícuota máxima de captura que se le asigna a cada embarcación de un titular que cuenta con permiso de pesca.

56. En base al PMCE y el LMTCP, Produce determina el Límite Máximo de Captura por Embarcación (en adelante, el LMCE) de anchoveta y anchoveta blanca que cada titular de permiso de pesca podrá realizar durante cada temporada y por cada una de sus embarcaciones<sup>39</sup>. Así, según el Decreto Legislativo 1084<sup>40</sup>, el LMCE para cada temporada se determina multiplicando el PMCE por el LMTCP de anchoveta para el consumo humano determinado para la temporada y zona de pesca correspondiente.
57. La captura efectiva de anchoveta y anchoveta blanca puede variar en cada temporada dependiendo de factores propios de las embarcaciones así como de las condiciones ambientales o biológicas. Por ejemplo, para la segunda temporada Zona Sur 2010, la captura de anchoveta y anchoveta blanca fue de 483,64 TM, lo que representó el 0,11% del LMTCP establecido. Por su parte, para la primera temporada Zona Norte – Centro y Zona Sur 2011, las capturas fueron de 3 641 287,06 TM y 371 038,71 TM, respectivamente, cifras que representaron el 99,08% y 92,76% de los LMTCP establecidos. Asimismo, para la segunda temporada Zona Norte – Centro y Zona Sur 2011, las capturas ascendieron a 2 445 653,54 TM y 283 397,24 TM, respectivamente, cifras que representaron el 97,83% y 70,85% de los LMTCP<sup>41</sup>.

---

1. El Porcentaje Máximo de Captura por Embarcación (PMCE) es determinado por el Ministerio sobre la base de índices de participación por embarcación. En el caso de las embarcaciones sujetas al Régimen del Decreto Ley 25977, Ley de Pesca, el índice de participación se obtiene de la suma de los siguientes componentes:

a) 60% del índice de participación de la embarcación en las capturas del recurso, el cual corresponde al del año de mayor participación porcentual de dicha embarcación en la captura total anual registrada por el Ministerio para cada año, dentro del período comprendido entre al año 2004 y la fecha de entrada en vigencia de la presente Ley. Para dicho cálculo sólo serán tomadas en cuenta las capturas efectuadas dentro de la zona comprendida entre el extremo norte del dominio marítimo del Perú y el paralelo 16 00'00" latitud sur;

b) 40% del índice de participación de capacidad de bodega de la embarcación que resulta de dividir la capacidad autorizada en el correspondiente permiso de pesca para la extracción de anchoveta y anchoveta blanca, entre el total de la capacidad autorizada por el Ministerio para la captura de anchoveta y anchoveta blanca destinada al Consumo Humano Indirecto.

<sup>39</sup> De conformidad con la definición contenida en el artículo 2 del Decreto Supremo 021-2008-PRODUCE, Reglamento de la Ley sobre Límites Máximos de Captura por Embarcación.

<sup>40</sup> **Decreto Legislativo 1084, Ley sobre Límites Máximos de Captura por Embarcación**

**Artículo 3. Límite Máximo de Captura por Embarcación.-** En aplicación de la presente Ley, la captura de anchoveta destinada al Consumo Humano Indirecto que cada titular de permiso de pesca podrá realizar durante cada temporada de pesca quedará establecida en función del Límite Máximo de Captura de anchoveta y anchoveta blanca por Embarcación.

El Límite Máximo de Captura por Embarcación (LMCE) para cada temporada de pesca se determina multiplicando el índice o alícuota atribuido a cada embarcación - Porcentaje Máximo de Captura por Embarcación (PMCE) - de acuerdo al procedimiento a que se refiere la presente Ley, por el Límite Máximo Total de Captura Permisible de anchoveta para el Consumo Humano Indirecto determinado para la temporada de pesca correspondiente.

<sup>41</sup> Oficio 2634-2012-PRODUCE/DGEPP-Dchi de Produce del 30 de julio de 2012, que obra en la foja 318 del Expediente 003-2012/CLC.

58. Como se puede apreciar, con excepción de la segunda temporada Zona Sur 2010<sup>42</sup>, las cantidades efectivas capturadas de anchoveta y anchoveta blanca respecto de las cantidades máximas establecidas a inicio de cada temporada fueron superiores al 97,83% y 70,85% para la Zona Norte – Centro y Zona Sur, respectivamente, lo cual indicaría que, salvo condiciones excepcionales, se cumpliría en un alto porcentaje con los LMTCP establecidos por Produce.
59. Por otro lado, cabe indicar que conjuntamente con el proceso de cálculo del PMCE y LMCE, Produce considera una alícuota de reserva de contingencia que está constituida para asignar eventuales PMCE que pueden ser consecuencia de autorizaciones de incremento del número de embarcaciones, autorizaciones otorgadas como consecuencia de procesos judiciales, caducidades o extinciones de permisos de pesca, etc. Así, las alícuotas de reserva de contingencia correspondiente a las temporadas de pesca para la Zona Norte – Centro y Zona Sur durante los años 2010 y 2011 fueron las siguientes:

**Cuadro 3**  
**Porcentajes de reservas por contingencias varias para las temporadas de Pesca**  
**Zona Norte – Centro y Zona Sur 2010-2012**

| Temporadas de Pesca   | 2010                |          | 2011                |          | 2012                |          |
|-----------------------|---------------------|----------|---------------------|----------|---------------------|----------|
|                       | Zona Norte - Centro | Zona Sur | Zona Norte - Centro | Zona Sur | Zona Norte - Centro | Zona Sur |
| I temporada de Pesca  | 1,42                | 1,93     | 0,52                | 0,45     | 1,34                | 0,90     |
| II temporada de Pesca | 0,78                | 0,51     | 1,88                | 1,03     | 2,99                | 0,90     |

Fuente: Produce

Elaboración: Secretaría Técnica

60. Como se puede apreciar, las alícuotas asignadas para reservas por contingencias varias para las temporadas de pesca 2010 y 2012 representaron valores de entre 0,45% y 2,99% del LMTCP y fueron, en promedio, 1,49% para la Zona Norte – Centro y 0,95% para la Zona Sur.
61. Cabe mencionar que, según Produce, las embarcaciones pesqueras que obtuvieron permiso de pesca como consecuencia de procesos judiciales y a las cuales se les asignó un PMCE y LMCE representaron menos del 1% del LMTCP para la segunda temporada Zona Sur 2010 y las dos temporadas de pesca 2011. Así, para la segunda temporada Zona Sur 2010, los PMCE de estas embarcaciones representaron el 0,96% del LMTCP establecido. Por su parte, para la primera temporada Zona Norte – Centro y Zona Sur 2011, los PMCE de estas embarcaciones representaron el 0,97% y 0,61% de los LMTCP establecidos. Asimismo, para la segunda temporada Zona Norte – Centro y Zona Sur 2011, representaron el 0,52% y 0,27% de los LMTCP establecidos<sup>43</sup>.
62. En cuanto a la captura efectiva de anchoveta y anchoveta blanca de las embarcaciones pesqueras que obtuvieron permisos de pesca como consecuencia de procesos judiciales, cabe mencionar que ésta representó el

<sup>42</sup> El reducido volumen capturado fue ocasionado básicamente por las anomalías climáticas por efecto del fenómeno de La Niña. Ver: Anuario Estadístico 2010 – Ministerio de la Producción - PRODUCE, disponible en: [http://www2.produce.gob.pe/RepositorioAPS/1/jer/ANUARIO\\_ESTADISTICO/anuario-estadistico-2010.pdf](http://www2.produce.gob.pe/RepositorioAPS/1/jer/ANUARIO_ESTADISTICO/anuario-estadistico-2010.pdf)

<sup>43</sup> Oficio 2634-2012-PRODUCE/DGEPP-Dchi de Produce del 30 de julio de 2012, que obra en la foja 318 del Expediente 003-2012/CLC.

0,83% y 0,18% en relación con la captura total del recurso para la primera y segunda temporada Zona Norte – Centro 2011, respectivamente. Asimismo, cabe señalar que no existieron capturas de anchoveta y anchoveta blanca por parte de dichas embarcaciones para la segunda temporada Zona Sur 2010 ni para la primera y segunda temporada Zona Sur 2011<sup>44</sup>.

### III.6 Análisis de indicios razonables de la comisión de prácticas colusorias horizontales

63. En su escrito de denuncia, el Sindicato señaló lo siguiente:

*En lo que respecta a los indicios razonables de la presunta existencia de una o más conductas anticompetitivas, reiteramos que éstas se refieren a la adopción del acuerdo institucional mediante sesión de Consejo Directivo de la SOCIEDAD NACIONAL DE PESQUERÍA (SNP), fecha 17 de noviembre de 2010, con lo cual se acredita el pacto expreso entre los miembros de la denunciada, y como consecuencia de lo cual se establecieron una serie de prohibiciones tanto en las actividades extractivas como en las productivas, decisión que genera conductas anticompetitivas (...)*

64. Asimismo, el Sindicato indicó que el extremo del Acuerdo Institucional que se cuestiona, es el que se refiere a la prohibición de los asociados de la SNP de adquirir o descargar la pesca de las embarcaciones que hubiesen ejercido sus actividades extractivas en mérito a resoluciones judiciales.
65. Como medio probatorio, el Sindicato presentó el Acuerdo Institucional, el mismo que establece lo siguiente:

*En sesión de Consejo Directivo de fecha 17 de noviembre de 2010, **las empresas asociadas a la Sociedad Nacional de Pesquería:** Austral Group S.A.A., CFG Investment S.A.C., Compañía Pesquera del Pacifico Centro S.A., Corporación Pesquera Inca S.A.C., Pesquera 2020 S.A.C., Pesquera Cantabria S.A., Pesquera Capricornio S.A., Pesquera Centinela S.A.C., Pesquera Diamante S.A., Pesquera Exalmar S.A., Pesquera Hayduk S.A., Pesquera Rubí S.A. y Tecnológica de Alimentos S.A., **acuerdan voluntariamente suscribir el presente acuerdo institucional** de carácter vinculante, a los efectos de no realizar alguna de las siguientes acciones:*  
*(...)*

*3. Adquirir embarcaciones que hubieran obtenido derechos administrativos como consecuencia de procedimientos judiciales indebidos y contraviniendo el ordenamiento pesquero vigente, sea que tengan o no asignado PMCE y LMCE; **así como adquirir o descargar la pesca de dichas embarcaciones.***

[Énfasis agregado]

66. Como se puede observar, las empresas señaladas, con la participación del Consejo Directivo de la SNP, habrían establecido un acuerdo con el objeto de negarse a adquirir recursos hidrobiológicos de embarcaciones que operen en virtud de mandatos judiciales.
67. Asimismo, como se ha señalado, los agentes que habrían suscrito el Acuerdo Institucional participarían en las actividades de extracción y procesamiento de recursos hidrobiológicos, es decir, en los mismos niveles de la cadena de producción. Por tanto, a nivel indiciario, dichos agentes serían competidores.
68. En ese sentido, considerando que los referidos agentes económicos se habrían coludido con el objeto de negarse a adquirir recursos hidrobiológicos de determinadas embarcaciones, esta Secretaría Técnica considera que se debe analizar si, a nivel indiciario, la conducta podría constituir una infracción tipificada en el literal g) del artículo 11 del Decreto Legislativo 1034<sup>45</sup>.
69. Como se señaló anteriormente, este tipo de infracciones constituyen prohibiciones relativas. En consecuencia, corresponde realizar un análisis, a nivel indiciario, sobre la existencia de efectos negativos para la competencia y el bienestar de los consumidores.
70. Respecto del análisis de los efectos de prácticas colusorias horizontales, Bork señala que se puede tener en cuenta, entre otros aspectos, que las cuotas de mercado correspondientes a cada integrante del acuerdo no lleven a determinar que la restricción de la competencia pueda ocasionar un daño y que los integrantes del acuerdo no tengan como principal propósito restringir la competencia. Asimismo, sostiene que lo que la autoridad de competencia necesita hacer es decidir si la integración económica derivada del acuerdo es capaz de producir eficiencias<sup>46</sup>.
71. Por su parte, Hovenkamp señala que una vez que se considera que la restricción no constituye un acuerdo desnudo de precios, la autoridad debe actuar presumiendo la legalidad del acuerdo y requerir pruebas, por ejemplo, del poder de mercado y de los efectos. En ese sentido, sugiere que el acuerdo restrictivo es ilegal si se determina que la restricción no es compensada por justificaciones razonables<sup>47</sup>.

---

<sup>45</sup> **Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas**

**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:

(...)

(g) La negativa concertada e injustificada de satisfacer demandas de compra o adquisición, o de aceptar ofertas de venta o prestación, de bienes o servicios;

(...)

<sup>46</sup> Bork, Robert H. *The Antitrust Paradox, a Policy at War with itself*. The Free Press. Estados Unidos de América. Páginas 278 y 279.

<sup>47</sup> Hovenkamp Herbert. *Antitrust Law*. Segunda Edición. Páginas 227 y 326. En: American Bar Association. "Rule of Reason v. Per se: Where Are the Boundaries Now? The Ancillary Restraints Doctrine". Washington, Estados Unidos de América. 2006. Página 3.

72. En lo que se refiere a la jurisprudencia, se puede hacer referencia al caso norteamericano California Dental Association (en adelante, CDA) v. Federal Trade Commission (en adelante, la FTC) de 1998<sup>48</sup>. CDA era un gremio de dentistas, dentro del cual se suscribió un acuerdo mediante el cual se prohibió a sus asociados publicar en sus piezas publicitarias los porcentajes de descuentos que ofrecerían por sus servicios. De acuerdo con CDA, dicho acuerdo tuvo por objetivo que los consumidores no basen sus decisiones de consumo únicamente en el precio si no en otros factores como, por ejemplo, la calidad del servicio. En este caso, la FTC señaló que la regla de la razón (o prohibición relativa) requiere una cuidadosa pero flexible investigación de los efectos sobre la competencia adaptados a cada caso en particular. Asimismo, indicó que se debía analizar si la restricción tuvo efectos anticompetitivos y pro competitivo significativos; y, el poder de mercado de los agentes que establecieron la restricción.
73. Otro caso al que se puede hacer referencia, es el de United States of America v. Visa Usa, Inc., Mastercard International, Inc. y Visa International, Inc. de 2002<sup>49</sup>. Al respecto, cabe precisar que Visa y Mastercard son agentes económicos competidores que brindan servicios de tarjeta de crédito a favor de bancos y otros establecimientos. Dichos agentes impusieron conjuntamente determinadas restricciones comerciales mediante las cuales sólo se permitía a sus clientes acceder a una serie de servicios si es que éstos no establecían relaciones comerciales con otros agentes competidores de Visa y Mastercard, como por ejemplo, American Express o Discover. En este caso, para analizar la licitud de la conducta, la Corte de Apelaciones del Segundo Circuito de Estados Unidos analizó el poder de mercado de las empresas que impusieron las restricciones comerciales, sobre la base de sus cuotas de mercado y la de sus competidores. Asimismo, tuvo en cuenta los efectos anticompetitivos sobre las empresas del mercado aguas abajo (como por ejemplo, los bancos y otros establecimientos) y la existencia de justificaciones pro competitivas.
74. Teniendo en cuenta lo señalado en la doctrina y la jurisprudencia comparada, a continuación, se presentan, a nivel indiciario, las cuotas de mercado de las empresas que suscribieron el Acuerdo Institucional, tanto en el mercado de extracción como en el de procesamiento, a efectos de determinar su capacidad para afectar la competencia. Cabe mencionar que el Acuerdo Institucional fue suscrito en noviembre de 2010 y se tomará como referencia el 2010 y 2011.
75. En lo que se refiere al mercado de extracción, tenemos lo siguiente:

---

<sup>48</sup> California Dental Association v. Federal Trade Commission. No. 97-1625. En un recurso de *certiorari* en la Corte de Apelaciones del Noveno Circuito.

<sup>49</sup> United States of America v. Visa Usa, Inc., Mastercard International, Inc. y Visa International, Inc. No. 02-6074 (L). Consolidados con Nos. 02-6076, 02-6078.

**Cuadro 4**  
**Porcentajes máximos de captura permisible por Grupo y/o Asociación**

| Grupos y/o Asociaciones de empresas pesqueras | 2011                |               |               |               |
|-----------------------------------------------|---------------------|---------------|---------------|---------------|
|                                               | Zona Norte - Centro |               | Zona Sur      |               |
|                                               | I Temporada         | II Temporada  | I Temporada   | II Temporada  |
| Tecnológica de Alimentos S.A.                 | 14.09%              | 14.09%        | 17.20%        | 17.55%        |
| Corporación Pesquera Inca S.A.C.              | 10.67%              | 10.67%        | 3.48%         | 3.75%         |
| Pesquera Diamante S.A.                        | 8.53%               | 8.53%         | 8.35%         | 8.38%         |
| Austral Group S.A.A.                          | 6.87%               | 6.87%         | 4.10%         | 4.06%         |
| Pesquera Hayduk S.A.                          | 6.31%               | 6.35%         | 1.71%         | 2.57%         |
| CFG Investment S.A.C.                         | 6.01%               | 6.01%         | 10.88%        | 9.20%         |
| Pesquera Exalmar S.A.                         | 6.76%               | 6.76%         | 3.76%         | 4.24%         |
| Pesquera Centinela S.A.C.                     | 1.58%               | 1.58%         | 2.39%         | 3.68%         |
| Pesquera Cantabria S.A.                       | 1.76%               | 1.76%         | 1.42%         | 1.42%         |
| Pesquera Capricornio S.A.                     | 0.83%               | 0.83%         | 0.85%         | 0.85%         |
| Compañía Pesquera de Pacífico Centro S.A.     | 0.96%               | 0.96%         | 0.41%         | 0.41%         |
| <b>Total SNP</b>                              | <b>64.37%</b>       | <b>64.41%</b> | <b>54.55%</b> | <b>56.11%</b> |
| <b>Otros</b>                                  | <b>35.63%</b>       | <b>35.59%</b> | <b>45.45%</b> | <b>43.89%</b> |

Fuente: Produce<sup>50</sup>

Elaboración: Secretaría Técnica

76. Como se puede apreciar, a nivel indiciario, las cuotas en el mercado de extracción de anchoveta y anchoveta blanca de las principales empresas pertenecientes a la SNP durante el 2011, alcanzaron niveles de entre 54,55% y 64,41%. Asimismo, cabe resaltar que su mayor participación en el mercado se encuentra en la Zona Norte – Centro, zona que, como se mencionó anteriormente, representó entre el 84% y 89% del LMTCP establecido para el 2010 y 2011, respectivamente. En ese sentido, esta Secretaría Técnica considera indiciariamente que las empresas involucradas representaron, en conjunto, una alta cuota de mercado en la extracción de anchoveta y anchoveta blanca.
77. En cuanto a las participaciones de las principales empresas pertenecientes a la SNP en el mercado de procesamiento, podemos señalar que, para la realización de las actividades de procesamiento (por ejemplo, elaboración de harinas y aceites de pescado), las empresas no solamente cuentan con su propio porcentaje de captura de anchoveta y anchoveta blanca sino que realizan la compra de esta materia prima a terceras embarcaciones pesqueras<sup>51</sup>.
78. En tal sentido, respecto del total procesado, las principales empresas pertenecientes a la SNP tendrían, a nivel indiciario, las siguientes cuotas de mercado<sup>52</sup>:

<sup>50</sup> Oficio 2634-2012-PRODUCE/DGEPP-Dchi de Produce del 30 de julio de 2012, que obra en la foja 318 del Expediente 003-2012/CLC.

<sup>51</sup> Información disponible en: <http://www.bvl.com.pe/mila/Pesquera-Exalmar.pdf>

<sup>52</sup> Oficio 2634-2012-PRODUCE/DGEPP-Dchi de Produce del 30 de julio de 2012, que obra en la foja 318 del Expediente 003-2012/CLC.

**Cuadro 5**  
**Desembarques (TM) de anchoveta de embarcaciones pesqueras, según empresas pesqueras**

| PLANTA                                     | 2011                |               |               |               |
|--------------------------------------------|---------------------|---------------|---------------|---------------|
|                                            | Zona Norte - Centro |               | Zona Sur      |               |
|                                            | I Temporada         | II Temporada  | I Temporada   | II Temporada  |
| Tecnológica de Alimentos S.A.              | 24.28%              | 23.10%        | 39.49%        | 37.95%        |
| Pesquera Diamante S.A.                     | 14.15%              | 11.78%        | 7.63%         | 9.82%         |
| Corporación Pesquera Inca S.A.C.           | 12.38%              | 14.38%        | 7.43%         | 5.33%         |
| Pesquera Exalmar S.A.                      | 10.06%              | 11.53%        | -             | -             |
| Austral Group S.A.A                        | 9.35%               | 8.40%         | 6.64%         | 8.08%         |
| Pesquera Hayduk S.A.                       | 8.65%               | 8.98%         | 4.03%         | 4.63%         |
| CFG Investment S.A.C.                      | 4.58%               | 7.44%         | 15.34%        | 13.84%        |
| Pesquera Centinela S.A.C.                  | 3.25%               | 3.69%         | -             | -             |
| Compañía Pesquera del Pacífico Centro S.A. | 2.81%               | 2.56%         | -             | -             |
| Pesquera Cantabria S.A.                    | 1.15%               | 1.83%         | -             | -             |
| Pesquera Capricornio S.A.                  | 0.70%               | 0.74%         | -             | -             |
| Pesquera Rubí S.A.                         | -                   | -             | 8.84%         | 8.92%         |
| Pesquera 2020 S.A.C.                       | 0.43%               | -             | -             | -             |
| <b>Total SNP</b>                           | <b>91.78%</b>       | <b>94.42%</b> | <b>89.40%</b> | <b>88.56%</b> |
| <b>Otros</b>                               | <b>8.22%</b>        | <b>5.58%</b>  | <b>10.60%</b> | <b>11.44%</b> |

Fuente: Produce

Elaboración: Secretaría Técnica

79. Como se puede apreciar, las empresas procesan sus PMCE de anchoveta y también la compra de dicho recurso a terceras embarcaciones. Así, por ejemplo, para la segunda temporada Zona Norte - Centro y Zona Sur 2011, Tecnológica de Alimentos S.A. desembarcó en sus plantas el 23,10% y 37,95% del total de anchoveta y anchoveta blanca desembarcada, respectivamente. De igual manera, para la misma temporada, Pesquera Diamante S.A. desembarcó el 11,78% y 9,82% del total de anchoveta y anchoveta blanca desembarcada, respectivamente.
80. De acuerdo con el Cuadro 5, se puede apreciar que las principales empresas que conforman la SNP representaron el 91,78% y 94,42% del total desembarcado para la primera y segunda temporada 2011 en la Zona Norte - Centro, respectivamente. Asimismo, representaron el 89,40% y 88,56% del total desembarcado para la primera y segunda temporada 2011 en la Zona Sur, respectivamente.
81. En el mismo sentido, Tecnológica de Alimentos S.A.<sup>53</sup>, la empresa con mayor cuota de extracción en el mercado, señaló lo siguiente:

*Desde el año 2009 el Ministerio de la Producción (PRODUCE) estableció cuotas de pesca de anchoveta para la zona Centro – Norte y Sur (...). El PRODUCE fija una cuota global para cada temporada y las empresas nominan a las embarcaciones que van a pescar la cuota. Desde la implementación del sistema de cuotas, utilizamos las embarcaciones más eficientes de nuestra flota. La cuota asignada a TASA es de 14.09% para*

<sup>53</sup>

Información disponible en:

[http://www.tasa.com.pe/index.php?option=com\\_content&view=article&id=81&Itemid=92&lang=es](http://www.tasa.com.pe/index.php?option=com_content&view=article&id=81&Itemid=92&lang=es)

la zona Centro-Norte y 16.75% para la zona Sur. Ello sumado a la compra de terceros, nos permite una participación de 25.5% del desembarque nacional de anchoveta.

[Énfasis agregado]

82. Así también, de acuerdo con el Departamento de Estudios Económicos del Scotiabank, en un informe correspondiente al Sector Pesca<sup>54</sup> de abril de 2010 se señala:

*La industria peruana de harina de pescado está conformada por 46 grupos empresariales que cuentan con 1,218 embarcaciones y 144 plantas harineras. La mayoría de plantas está ubicada en el departamento de Ancash (50), en donde se localiza Chimbote –el principal puerto pesquero del Perú–, seguido de Lima y Callao (31) y Piura (22). Sin embargo, siete grandes grupos concentrarían alrededor del 70% de la producción, según fuentes del sector. Dichas empresas son: Tecnológica de Alimentos S.A.-TASA (grupo Brescia), Corporación Pesquera Inca-COPEINCA (grupo Dyer), Austral Group (grupo Austevoll de Noruega), Pesquera Hayduk (grupo Martinez-Baraka), Pesquera Diamante (grupo Ribaudo), Pesquera Exalmar (grupo Matta) y CFG Investment (China Fishery Group) (...)*

[Subrayado agregado]

83. En ese sentido, esta Secretaría Técnica considera indiciariamente que las empresas involucradas representaron, en conjunto, una alta cuota de mercado en el procesamiento de anchoveta y anchoveta blanca.
84. Sin perjuicio de lo anterior, de acuerdo con la doctrina y la jurisprudencia comparada, corresponde evaluar, a nivel indiciario, los efectos de la práctica denunciada sobre la competencia.
85. Al respecto, es posible utilizar como indicador de la afectación sobre la competencia las cuotas de mercado de los agentes presuntamente excluidos por la conducta analizada. En el presente caso, la exclusión presuntamente provocada por el Acuerdo Institucional está referida a las embarcaciones con permisos de pesca otorgados como consecuencia de mandatos judiciales. Como se señaló en la sección III.4, los PMCE para tales embarcaciones representaron menos del 1% del LMTCP para la segunda temporada Zona Sur 2010 y las dos temporadas 2011. Asimismo, la captura efectiva de estas embarcaciones respecto de la captura total fue de 0,83% y 0,18% para la primera y segunda temporada Zona Norte – Centro 2011, respectivamente, y no existieron capturas para la segunda temporada Zona Sur 2010 y para la primera y segunda temporada Zona Sur 2011<sup>55</sup>.

<sup>54</sup> Información disponible en:  
[http://www.scotiabank.com.pe/i\\_financiera/pdf/sectorial/20100418\\_sec\\_es\\_Pesca.pdf](http://www.scotiabank.com.pe/i_financiera/pdf/sectorial/20100418_sec_es_Pesca.pdf).

<sup>55</sup> Oficio 2634-2012-PRODUCE/DGEPP-Dchi de Produce del 30 de julio de 2012, que obra en la foja 318 del Expediente 003-2012/CLC.

86. Asimismo, un indicador de la afectación potencial sobre la competencia en el presente caso, resultaría de calcular las cuotas de mercado de las embarcaciones presuntamente excluidas sobre las cantidades efectivas capturadas de anchoveta y anchoveta blanca, asumiendo que pescarían el máximo de su PMCE. En efecto, este porcentaje representaría la participación total que podrían haber obtenido las embarcaciones presuntamente excluidas si éstas hubieran capturado el total de su límite establecido.
87. Como se ha señalado, las embarcaciones pesqueras que obtuvieron permiso de pesca como consecuencia de procesos judiciales y a las cuales se les asignó un PMCE y LMCE representaron menos del 1% del LMTCP para la segunda temporada Zona Sur 2010 y las dos temporadas de pesca 2011. Así, para la primera temporada Zona Norte – Centro y Zona Sur 2011, los LMCE de estas embarcaciones fueron 35 679,11 TM y 2 446,03 TM, respectivamente. Asimismo, para la segunda temporada Zona Norte – Centro y Zona Sur 2011 fueron 12 924,75 TM y 1 072,16 TM, respectivamente<sup>56</sup>.
88. Considerando estos LMCE y las cantidades efectivamente capturadas en cada temporada y zona, se obtiene que, para la primera temporada Zona Norte – Centro y Zona Sur 2011, la participación de estas embarcaciones podrían haber representado el 0.98% y 0.66% del total capturado, respectivamente. Asimismo, para la segunda temporada Zona Norte – Centro y Zona Sur 2011, estas embarcaciones podrían haber representado el 0.53% y 0.38% del total capturado, respectivamente<sup>57</sup>.
89. Además de la evidencia respecto de que la cuota de mercado de las embarcaciones presuntamente excluidas debido al Acuerdo Institucional no es significativa, cabe señalar que, adicionalmente a las empresas miembros de la SNP existen en el mercado otras empresas extractoras de anchoveta y anchoveta blanca, que representan aproximadamente 35% y 44% para la Zona Norte – Centro y Zona Sur, respectivamente.
90. Por lo tanto, se puede afirmar que, de acuerdo a la estructura de este mercado, en el presente caso no se verifica la existencia de indicios razonables de una afectación al proceso competitivo. En efecto, las condiciones de competencia se verían preservadas por la existencia de competidores efectivos en el mercado de extracción de anchoveta y anchoveta blanca que no pertenecen a la SNP.
91. Al respecto, se puede afirmar a nivel indiciario que, de haberse excluido a las embarcaciones pesqueras con mandato judicial, no necesariamente se hubieran beneficiado las empresas asociadas a la SNP. En efecto, en el mercado de extracción de anchoveta y anchoveta blanca, las empresas asociadas a la SNP enfrentaban la competencia de otros agentes económicos, circunstancia que le hubiera impedido apropiarse totalmente del

---

<sup>56</sup> Idem.

<sup>57</sup> Idem.

presunto beneficio anticompetitivo producido por la exclusión de las embarcaciones pesqueras con mandato judicial.

92. De acuerdo a lo anterior, a nivel indiciario, no resulta sostenible la hipótesis propuesta por la denunciante en relación a que el Acuerdo Institucional afectó a la competencia y tendría efectos de reducción de la producción e incrementos de precios en los mercados de extracción y procesamiento de anchoveta y anchoveta blanca.
93. Por otro lado, considerando la movilización de las embarcaciones pesqueras con mandato judicial a lo largo del litoral peruano y las principales zonas de extracción y desembarque del recurso, esta Secretaría Técnica ha analizado si las embarcaciones pesqueras con mandato judicial pudieron contar con empresas procesadoras alternativas distintas a las asociadas a la SNP a las que pudieran realizar la venta del recurso.
94. De acuerdo a lo informado por Produce, durante la primera temporada Zona Sur 2011, existieron cuatro (4) embarcaciones pesqueras con mandato judicial; mientras que, durante la primera temporada Zona Norte – Centro 2011, existieron veinte (20) embarcaciones pesqueras con mandato judicial. Cabe mencionar que las cuatro (4) embarcaciones pesqueras con mandato judicial de la Zona Sur también formaron parte de la Zona Norte – Centro 2011.
95. Por su parte, durante la segunda temporada Zona Sur 2011, existieron cinco (5) embarcaciones pesqueras con mandato judicial; mientras que, durante la segunda temporada Zona Norte – Centro 2011, existieron once (11) embarcaciones pesqueras con mandato judicial. Cabe mencionar que tres (3) de las cinco (5) embarcaciones pesqueras con mandato judicial de la Zona Sur también formaron parte de la Zona Norte – Centro 2011.
96. Asimismo, tanto en la Zona Norte – Centro como en la Zona Sur, existen diversos puertos donde se ubican empresas de procesamiento distintas a las asociadas a la SNP. Así, por ejemplo, durante la primera y segunda temporada de pesca 2011, el 69,50% y 63,19% del desembarque total, respectivamente, se concentró en 6 puertos ubicados en la Zona Norte – Centro<sup>58</sup>, existiendo empresas distintas a las asociadas a la SNP en 4 de estos 6 puertos en cada temporada.
97. Dado lo expuesto, es posible afirmar que las embarcaciones pesqueras con mandato judicial de la zona Sur, en su mayoría, pudieron extraer el recurso y descargarlo en ambas zonas de pesca (Zona Norte – Centro y Zona Sur) y que, las embarcaciones pesqueras de ambas zonas pudieron vender el recurso a empresas de procesamiento distintas a las asociadas a la SNP.

---

<sup>58</sup> Los puertos que concentraron los mayores volúmenes desembarcados de anchoveta y anchoveta blanca para la primera temporada 2011 fueron: Paracas (17,95%), Callao (13,11%), Chancay (12,27%), Chimbote (10,95%), Tambo de Mora (8,20%) y Supe (7,02%). Los puertos que concentraron los mayores volúmenes desembarcados de anchoveta y anchoveta blanca para la segunda temporada 2011 fueron: Chimbote (17,64%), Malabrigo (15,48%), Paracas (9,64%), Callao (8,76%), Chancay (6,52%) y Coishco (5,38%).

98. A mayor abundamiento, cabe señalar que las embarcaciones pesqueras autorizadas judicialmente pudieron destinar su cantidad capturada de anchoveta y anchoveta blanca a distintas empresas procesadoras, incluyendo algunas empresas que son miembros de la SNP. En efecto, existieron embarcaciones pesqueras autorizadas judicialmente que destinaron parte de su captura tanto a empresas procesadoras miembros de la SNP como a empresas procesadoras que no eran miembros de la SNP.
99. En particular, durante la primera temporada Zona Norte – Centro 2011, el 15,98% de la cantidad capturada por las embarcaciones pesqueras con mandato judicial se destinó a empresas miembros de la SNP<sup>59</sup>. Asimismo, las embarcaciones pesqueras con mandato judicial que destinaron algún porcentaje de su captura a las empresas miembros de la SNP, capturaron el 81,78% del total extraído por embarcaciones pesqueras con mandato judicial. Por lo tanto, es posible afirmar que estas embarcaciones podrían haber vendido el recurso a los miembros de la SNP hasta en un porcentaje de 81,78%<sup>60</sup>.
100. Por su parte, durante la segunda temporada Zona Norte – Centro 2011, el 36,14% de la cantidad capturada por las embarcaciones pesqueras con mandato judicial se destinó a empresas miembros de la SNP<sup>61</sup>. Asimismo, las embarcaciones pesqueras con mandato judicial que destinaron algún porcentaje de su captura a las empresas miembros de la SNP, capturaron el 62,47% del total extraído por embarcaciones pesqueras con mandato judicial. Por lo tanto, es posible afirmar que estas embarcaciones podrían haber vendido el recurso a los miembros de la SNP hasta en un porcentaje de 62,47%<sup>62</sup>.

---

<sup>59</sup> Oficio 2634-2012-PRODUCE/DGEPP-Dchi de Produce del 30 de julio de 2012, que obra en la foja 318 del Expediente 003-2012/CLC.

<sup>60</sup> De acuerdo a la información proporcionada por Produce, para la primera temporada Zona Norte – Centro 2011, existieron embarcaciones pesqueras con mandato judicial que realizaron desembarques del recurso en las plantas de procesamiento de: Pesquera Centinela S.A.C., Compañía Pesquera Pacífico Centro S.A., Pesquera 2020 S.A.C., Corporación PFG - Centinela S.A.C., Corporación Pesquera Inca S.A.C., Pesquera Hayduk S.A., miembros de la SNP, entre otras plantas de procesamiento diferentes a miembros de la SNP.

Como se ha señalado anteriormente, los miembros de la SNP cuentan con un alto LMCE. Sin embargo, este volumen de extracción resulta insuficiente para realizar sus actividades de procesamiento, por lo que tienen que realizar la compra del recurso a terceros. Dado ello, y como se puede apreciar de los cuadros 4 y 5, los miembros de la SNP que compraron el recurso a embarcaciones pesqueras con mandato judicial durante la primera temporada Zona Norte – Centro 2011, contaban con el 19,52% del LMCE. Sin embargo, desembarcaron en sus plantas el 27,52% del total extraído. Por tanto, es posible afirmar que la capacidad de compra de estos miembros de la SNP a terceros, supera significativamente el porcentaje de captura total asignado a las embarcaciones pesqueras con mandato judicial.

<sup>61</sup> Oficio 2634-2012-PRODUCE/DGEPP-Dchi de Produce del 30 de julio de 2012, que obra en la foja 318 del Expediente 003-2012/CLC.

<sup>62</sup> De acuerdo a la información proporcionada por Produce, para la segunda temporada Zona Norte – Centro 2011, existieron embarcaciones pesqueras con mandato judicial que realizaron desembarques del recurso en la planta de procesamiento de Corporación PFG - Centinela S.A.C, miembro de la SNP, entre otras plantas de procesamiento diferentes a miembros de la SNP.

Asimismo, como se puede apreciar de los cuadros 4 y 5, Corporación PFG - Centinela S.A.C, durante la segunda temporada Zona Norte – Centro 2011, contaba con el 1,58% del LMCE. Sin embargo, desembarcó en su planta el 3,69% del total extraído. Por tanto, es posible afirmar que la capacidad de compra de esta empresa, supera el porcentaje de captura total asignado a las embarcaciones pesqueras con mandato judicial.

101. Dado lo expuesto, se puede concluir que las embarcaciones pesqueras con mandato judicial de ambas zonas pudieron vender a las empresas asociadas a la SNP. Es decir, a pesar de la existencia del Acuerdo Institucional, los miembros de la SNP no dejaron de adquirir anchoveta y anchoveta blanca a las embarcaciones pesqueras autorizadas judicialmente.
102. De acuerdo con el análisis realizado, considerando que, a nivel indiciario, no se verifica la posibilidad de efectos sobre la competencia, esta Secretaría Técnica concluye que no corresponde iniciar un procedimiento administrativo sancionador. En consecuencia, considerando que no existen indicios razonables de prácticas colusorias horizontales, según lo dispuesto en el literal g) del artículo 11 del Decreto Legislativo 1034, corresponde declarar la conclusión del procedimiento.

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** Aceptar el desistimiento del procedimiento presentado por el Sindicato de Pescadores de Anchoveta del Puerto de Pisco en relación con su denuncia interpuesta contra la Sociedad Nacional de Pesquería por presuntas prácticas colusorias horizontales en el mercado de extracción de anchovetas.

**SEGUNDO:** Declarar la conclusión del procedimiento, en la medida que no se han verificado indicios razonables de que la conducta denunciada por el Sindicato de Pescadores de Anchoveta del Puerto de Pisco consistente en la prohibición de la Sociedad Nacional de Pesquería a sus asociados de adquirir o descargar la pesca de anchoveta y anchoveta blanca de embarcaciones autorizadas judicialmente, podría haber afectado la competencia.

**Jesús Eloy Espinoza Lozada**  
Secretario Técnico  
Comisión de Defensa de la Libre Competencia