Expediente 002-2013/CLC-CC

Resolución 021-2014/CLC-INDECOPI

2 de junio de 2014

VISTO:

La propuesta de compromiso de cese de los hechos investigados en el Expediente 011-2012/CLC, presentada por la Asociación de Propietarios Industriales Panificadores de Piura – Asipan Piura (en adelante, Asipan), y el señor Armando Cotos Chuyes (en adelante, el señor Cotos); y, el Informe 026-2014/ST-CLC-INDECOPI del 29 de mayo de 2014 (en adelante, el Informe Técnico) elaborado por la Secretaria Técnica de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia (en adelante, la Secretaria Técnica); y

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. Mediante Resolución 021-2012/ST-CLC-INDECOPI del 26 de noviembre de 2012 (en adelante, la Resolución de Inicio), la Secretaría Técnica decidió iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra Asipan y el señor Cotos, por presuntas prácticas colusorias horizontales en la modalidad de recomendaciones anticompetitivas, destinadas a incrementar el precio del pan en la provincia de Piura a partir del 30 de marzo de 2011.

   Cabe precisar que la referida conducta se encuentra tipificada como infracción administrativa en los artículos 1 y 11.1 literal a) del Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas[1], y es susceptible de sanción de conformidad con lo dispuesto por el artículo 43 de la mencionada norma.

---

[1] **Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas**
Artículo 1.- Finalidad de la presente Ley.-
La presente Ley prohíbe y sanciona las conductas anticompetitivas con la finalidad de promover la eficiencia económica en los mercados para el bienestar de los consumidores.

Artículo 11.- Prácticas colusorias horizontales.-
11.1. Se entiende por prácticas colusorias horizontales los acuerdos, decisiones, recomendaciones o prácticas concertadas realizadas por agentes económicos competidores entre sí que tengan por objeto o efecto restringir, impedir o falsear la libre competencia, tales como:

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

2. Mediante escrito del 5 de julio de 2013, el señor Cotos, en nombre propio y en representación de Asipan, presentó ante la Secretaría Técnica una solicitud de compromiso de cese de los hechos investigados en el procedimiento administrativo sancionador tramitado bajo el Expediente 011-2012/CLC (en adelante, la Solicitud), al amparo de lo dispuesto por el artículo 25.1 del Decreto Legislativo 1034[2].

3. El 27 de mayo de 2014, el señor Cotos, en nombre propio y en representación de la Asipan, presentó un escrito complementario a su solicitud sobre Compromiso de Cese.

4. Mediante el Informe Técnico, la Secretaría Técnica concluyó que la propuesta de compromiso de cese presentada por Asipan y el señor Cotos cumplía con las condiciones establecidas en el artículo 25.3 del Decreto Legislativo 1034.

   En consecuencia, propuso a la Comisión: (i) la aprobación del compromiso de cese presentado por Asipan y el señor Cotos; (ii) la suspensión del procedimiento administrativo principal seguido en su contra, tramitado bajo el Expediente 011-2012/CLC; y, (iii) que ordene el cumplimiento de medidas correctivas planteadas en su Informe Técnico.

II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

5. La presente resolución tiene por objeto determinar si la propuesta de compromiso de cese presentada por los Solicitantes cumple las condiciones establecidas en el artículo 25.3 del Decreto Legislativo 1034 y si, en consecuencia, corresponde su aprobación o denegatoria.

III. ANÁLISIS

3.1. Prácticas colusorias horizontales

6. Las prácticas colusorias horizontales se encuentran tipificadas como conductas anticompetitivas en los artículos 1 y 11 del Decreto Legislativo 1034.

7. 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[3], con el objeto de eliminar, restringir o

---

[2] **Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas**
Artículo 25.- Del Compromiso de Cese.-
25.1. Dentro del plazo de cuarenta y cinco (45) días hábiles contados desde la fecha de notificación de la imputación de cargos o resolución de inicio del procedimiento, el presunto o presuntos responsables podrán ofrecer un compromiso referido al cese de los hechos investigados o a la modificación de aspectos relacionados con ellos.

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

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.

8. 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.

9. 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.

10. Las prácticas concertadas consisten en conductas voluntariamente coordinadas con la finalidad de restringir la competencia, cuya intención anticompetitiva no puede demostrarse a través de un acuerdo suscrito entre los agentes económicos involucrados pero que, a partir del uso de indicios y presunciones, puede inferirse como única explicación razonable[4].

11. Por otro lado, 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).

12. 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

---

[4] 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 circumstancial 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.

Ver 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.

agentes económicos a los que van dirigidas, debido a las características particulares de la asociación o gremio involucrado[5].

13. La necesidad de reprimir las decisiones y recomendaciones surge a partir de la constatación de la influencia que podrían 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[6].

14. 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 agremiados[7]. 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[8].

15. De acuerdo con lo antes expuesto, conviene aclarar que el presente procedimiento se refiere a una solicitud de compromiso de cese presentada por el señor Cotos, en nombre propio y en representación de la Asipan, respecto del procedimiento administrativo sancionador iniciado de oficio por presuntas prácticas colusorias horizontales en la modalidad de recomendaciones anticompetitivas, destinadas a incrementar el precio del pan en la provincia de Piura a partir del 30 de marzo de 2011.

3.2. Cuestión Previa

16. Antes de evaluar la solicitud de Compromiso de Cese presentada por Asipan y por el señor Cotos, corresponde precisar sobre qué conducta recaerá el pronunciamiento de la autoridad, toda vez que la Secretaría Técnica inició dos

---

5 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.

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

7 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.

8 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.

procedimientos administrativos sancionadores contra la asociación y las personas naturales titulares de negocios asociados y no asociados a la Asipan. Un procedimiento administrativo sancionador es sobre presunta recomendación y el otro procedimiento administrativo sancionador es sobre presunto acuerdo para fijar el precio de comercialización del pan.

Sobre el presunto acuerdo

17. Al respecto, el 30 de marzo de 2011, la Asipan convocó a una reunión para tratar el tema del incremento en el precio de los insumos. A esta reunión participaron personas naturales titulares de negocios asociados y no asociados a la Asipan.

18. Según se ha verificado en el Acta de Asamblea General del 30 de marzo de 2011, en esta reunión las personas naturales titulares de negocios asociados y no asociados a la Asipan se habrían puesto de acuerdo para incrementar el precio del pan en Piura, según se lee a continuación[9]:

> *Los directivos, socios y no socios llegamos a un acuerdo después de haber analizado el cuadro comparativo (precio actual y anterior), que el precio debería incrementarse se sugirió que el pan debería venderse a 5 x S/. 1.00, dejando a criterio de cada panificador ya que actualmente el pan se vende a 10 x S/. 1.00 y 8 x S/. 1.00 y en los supermercados el pan se vende por kilos.*

19. Como consecuencia de ello, la Secretaría Técnica decidió iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra diversas personas naturales y jurídicas asociadas y no asociadas a la Asipan, por presuntas prácticas colusorias horizontales en la modalidad de acuerdo concertado para incrementar el precio del pan en la provincia de Piura a partir del 30 de marzo de 2011[10]. Este procedimiento no es objeto de análisis del presente Compromiso de Cese presentado por la Asipan y el señor Cotos, y se encuentra actualmente en trámite.

Sobre la presunta recomendación

20. Al día siguiente de la Asamblea General, es decir, el 31 de marzo de 2011, en diversos diarios de Piura, el señor Cotos, en su calidad de Presidente de la Asipan, habría declarado que a partir del 1 de abril de 2011, el pan debía incrementarse en S/. 0.15 y S/. 0.20 la unidad, según se lee a continuación:

> ***Correo - Piura, jueves 31 de marzo de 2011:***
>
> *Piura. El presidente de la Asociación de Propietarios Industriales Panificadores de la provincia, Luis Armando Cotos Chuyes, anunció que tras un estudio de costos, que mostró al detalle, está sugiriendo que el precio del pan sea de 20 céntimos la unidad.*

---

9 Ver foja 025 del Expediente.

10 Mediante Resolución 035-2013/ST-CLC-INDECOPI del 27 de diciembre de 2013.

Señaló que quienes venden el pan a menos de 15 ó 20 céntimos están perdiendo "Queremos que se adecúen a los precios de mercado, para que ellos puedan surgir y no trabajen a pérdida".

El Tiempo, jueves 31 de marzo de 2011

Los panaderos de la Asociación de Propietarios Industriales Panificadores de la Provincia de Piura, anunciaron que se sugerirá a sus integrantes el alza del precio del pan a 20 céntimos por unidad a partir del próximo 1 de abril, debido al incremento del costo de los insumos.

Diario La Hora, del jueves 31 de marzo de 2011

(...) quedó abierta la posibilidad de venderlo a 0.17 céntimos o seis por un sol dependiendo de los costos de producción individual, pero en ningún caso debería de ser menor para no adulterar su calidad.

(Énfasis agregado)

21. La declaración del señor Cotos en su calidad de dirigente de una asociación, habría estado dirigida a las personas naturales y jurídicas no asociadas a la Asipan para que éstas incrementen el precio del pan, según el acuerdo adoptado el día anterior (30 de marzo de 2011) en la Asamblea General.

22. Como consecuencia de ello, la Secretaría Técnica decidió iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra la Asipan y el señor Cotos por presuntas prácticas colusorias horizontales en la modalidad de recomendaciones anticompetitivas, destinadas a incrementar el precio del pan en la provincia de Piura a partir del 30 de marzo de 2011[11]. Este procedimiento sí es objeto de análisis del presente Compromiso de Cese presentado por la Asipan y el señor Cotos. En consecuencia, posteriormente, en este mismo documento, se evaluará si la declaración del señor Cotos, en su calidad de dirigente de Asipan, tuvo acogida por parte de las personas naturales y jurídicas no asociadas a la Asipan, con la finalidad de medir los efectos de la recomendación.

3.3. Solicitud de Compromiso de Cese

23. El compromiso de cese es una figura jurídica que supone la suspensión del procedimiento administrativo sancionador a cambio del cumplimiento de un compromiso efectuado por el o los investigados en un procedimiento. La importancia de esta figura radica en que posibilita el restablecimiento del proceso competitivo y la corrección de las distorsiones que se presentan en el mercado a un bajo costo, permitiendo a la agencia de competencia ahorrar recursos que serían irrogados en costosos procesos administrativos y judiciales.

24. A propósito de la figura de la "terminación convencional", recogida en el artículo 52 de la Ley 15/2007 de Defensa de la Competencia española y que constituye un mecanismo de negociación similar al compromiso de cese regulado por nuestro ordenamiento, se ha destacado lo siguiente: *"Este instrumento debe*

[11] Mediante Resolución 021-2012/ST-CLC-INDECOPI del 26 de noviembre de 2012.

enmarcarse precisamente dentro del ámbito de la eficacia administrativa (...) que persigue la mejor y más rápida satisfacción del interés público sin quiebra del principio de legalidad. Por lo tanto, cuando así lo disponga la norma, la Administración podrá ejercitar su margen de discrecionalidad sustituyendo el acto administrativo unilateral por un acuerdo o convenio"[12].

25. Como se puede apreciar, la importancia de los mecanismos como el compromiso de cese, en el caso del Decreto Legislativo 1034, y de la terminación convencional, en el caso del ordenamiento español, se encuentra en la eficacia administrativa, lográndose de esta manera la satisfacción del interés general, a un menor costo y en un menor tiempo.

26. El artículo 25.4 del Decreto Legislativo 1034 señala que la Secretaría Técnica es el órgano competente para evaluar la propuesta de compromiso de cese y, de estimarla satisfactoria, proponer a la Comisión la suspensión del procedimiento administrativo principal. Por su parte, esta Comisión es el órgano encargado de decidir la aprobación o denegatoria de la propuesta de compromiso de cese y, de ser el caso, la suspensión del procedimiento administrativo principal.

27. Para efectos de evaluar la propuesta de compromiso de cese, los artículos 25.1 y 25.3 del Decreto Legislativo 1034 establecen que se deberá analizar aspectos tales como la oportunidad de la presentación de la referida propuesta y el cumplimiento concurrente de determinadas condiciones[13].

28. Asimismo, cabe precisar que el artículo 25.2 del Decreto Legislativo 1034 señala que la propuesta de compromiso de cese se tramitará en cuaderno aparte, siendo accesorio al expediente principal.

3.4. Oportunidad de presentación de la propuesta de compromiso de cese

29. El artículo 25.1 del Decreto Legislativo 1034 establece que los presuntos responsables de una conducta anticompetitiva podrán ofrecer, dentro del plazo de cuarenta y cinco (45) días hábiles contados desde la fecha de notificación de

---

12 BENEYTO, José María. *El Nuevo Derecho Comunitario y Español de la Competencia*, Bosch, Barcelona, 2002, pág. 395.

13 **DECRETO LEGISLATIVO 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas**
Artículo 25.-Del Compromiso de Cese
(...)
25.3. Para evaluar la solicitud de compromiso de cese, y en ejercicio de una facultad discrecional, la Secretaría Técnica tomará en consideración el cumplimiento concurrente de las siguientes condiciones:

(a) Que la totalidad o una parte de los agentes económicos investigados efectúe un reconocimiento de todos o algunos de los cargos imputados en la resolución de admisión a trámite. Dicho reconocimiento debe resultar verosímil a la luz de los medios de prueba que obren en el expediente principal o que hayan sido aportados por las partes en el marco del procedimiento de aprobación del compromiso de cese;

(b) Que sea verosímil que la conducta anticompetitiva imputada y reconocida por los agentes económicos investigados no haya causado, o no cause, una grave afectación al bienestar de los consumidores. Para ello se podrá tomar en cuenta, de modo indiciario, el tamaño del mercado relevante, la duración de la conducta, el bien o servicio objeto de la conducta, el número de empresas o consumidores afectados, entre otros factores; y,

(c) Que los agentes económicos investigados ofrezcan medidas correctivas que permitan verificar el cese de la práctica anticompetitiva denunciada y que garanticen que no habrá reincidencia. Adicionalmente, podrán ofrecerse medidas complementarias que evidencien el propósito de enmienda de los infractores.

la resolución de inicio de procedimiento, un compromiso referido al cese de los hechos investigados.

30. Sobre el particular, cabe señalar que la Resolución de Inicio fue notificada a Asipan y al señor Cotos el 7 de mayo de 2013[14] y dicha asociación y persona natural presentaron la Solicitud el 5 de julio de 2013, es decir, cuarenta y cuatro (44) días hábiles después de notificada la Resolución de Inicio. Por lo tanto, la Comisión considera que se cumple con el requisito de oportunidad establecido en el artículo 25.1 del Decreto Legislativo 1034.

3.5. Condiciones que debe cumplir la propuesta de compromiso de cese

31. El artículo 25.3 del Decreto Legislativo 1034 establece que la propuesta de compromiso de cese deberá cumplir, de manera concurrente, las siguientes condiciones:

a) Que la totalidad o una parte de los investigados reconozca todos o algunos de los cargos imputados. Dicho reconocimiento debe ser verosímil a la luz de los medios de prueba del expediente principal, o aportados por las partes en el procedimiento de aprobación del compromiso de cese.

b) Que sea verosímil que la conducta reconocida no haya causado, o no cause, una grave afectación al bienestar de los consumidores. Para ello se podrá tomar en cuenta, de modo indiciario, el tamaño del mercado relevante, el número de empresas o consumidores afectados, entre otros.

c) Que los investigados ofrezcan medidas correctivas que permitan verificar el cese de la conducta investigada y garanticen la no reincidencia. Además, podrán ofrecer medidas complementarias que evidencien un propósito de enmienda.

3.5.1 Sobre la representación de la Asipan

32. Con la finalidad de evaluar el presente compromiso de cese, corresponde, de manera previa, determinar si se ha acreditado la representación de la Asipan.

33. Al respecto, se ha verificado en los Registros Públicos de Piura que el otorgamiento de poderes de Asipan a favor del señor Cotos se realizó en mayo de 2007, y tuvo una vigencia de 2 años[15]. En consecuencia, los poderes otorgados vencieron en mayo de 2009, por lo que podría considerarse, desde un aspecto formal, que el señor Cotos no representa a la Asipan ni realiza actos en nombre de la referida asociación.

34. Sin perjuicio de ello, cabe mencionar que durante la tramitación del presente procedimiento, el señor Cotos ha desarrollado actuaciones como si fuera el representante de la Asipan, e incluso, ha sido reconocido como tal por los agentes económicos. En efecto, en la sesión del 10 de abril de 2013, los

---

14 Según cargo de recepción de la notificación, que obra a fojas 118 y 122 del Expediente 011-2012/CLC.

15 Inscrita en la Partida 11071300 de los Registros Públicos de Piura.

asociados que asistieron a dicha sesión y firmaron el acta respectiva, identificaron al señor Cotos como el Presidente de la Asociación y adoptaron el acuerdo de mantener en el cargo al señor Cotos.

35. Asimismo, como se puede observar en los medios de comunicación masiva que sirvieron para el inicio del procedimiento administrativo sancionador, el señor Cotos ha sido identificado como el Presidente de Asipan, según se puede leer a continuación:

> ***Correo - Piura, jueves 31 de marzo de 2011:***
>
> *Piura. El presidente de la Asociación de Propietarios Industriales Panificadores de la provincia, Luis Armando Cotos Chuyes, anunció que tras un estudio de costos, que mostró al detalle, está sugiriendo que el precio del pan sea de 20 céntimos la unidad.*

36. Finalmente, el señor Cotos ha realizado actuaciones en este procedimiento, como la presentación de documentos a la Secretaría Técnica en nombre de la Asipan. En efecto, el 5 de julio de 2013 y 27 de mayo de 2014, el señor Cotos presentó la solicitud sobre compromiso de cese y su ampliación, respectivamente, identificándose como Presidente y realizando actos en nombre de la asociación.

37. Sobre el particular, nuestra ley de competencia contempla el Principio de Primacía de la Realidad[16], que consiste en que la autoridad, al momento de determinar la verdadera naturaleza de los hechos, deberá tomar en cuenta las situaciones que se desarrollen en la realidad, por lo que, podría entenderse que, en caso que exista discrepancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye de los documentos, se deberá dar preferencia a lo primero. De esta manera, "al analizar los distintos mercados y los actos supuestamente competitivos, la agencia de competencia debe indagar acerca de la verdadera naturaleza de la cosas, independientemente de lo que puedan indicar los documentos, contratos o incluso disposiciones normativas, en aplicación del principio de verdad material que debe guiar la actuación de la autoridad administrativa"[17].

38. En consecuencia, si bien podría cuestionarse formalmente la representación que ejerce el señor Cotos, en aplicación del principio de Primacía de la Realidad que señala que los hechos prevalecen sobre las formas, el señor Cotos se ha desenvuelto en su gremio como el representante de la Asipan y los agentes económicos lo reconocen como tal, por lo que esta Comisión considera que sus actos los realiza en nombre propio y en nombre de la Asipan.

---

16 **Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas**
Artículo 5.- Primacía de la realidad.-
En la aplicación de esta Ley, la autoridad administrativa determinará la verdadera naturaleza de las conductas investigadas, atendiendo a las situaciones y relaciones económicas que se pretendan, desarrollen o establezcan en la realidad. La forma de los actos jurídicos utilizados por los contratantes no enerva el análisis que la autoridad efectúe sobre la verdadera naturaleza de las conductas subyacentes a dichos actos.

17 Exposición de motivos del Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, sobre el principio de Primacía de la Realidad, disponible en: http://spij.minjus.gob.pe/Textos-PDF/Exposicion_de_Motivos/DL-2008/DL-1034.pdf

3.5.2 Sobre el reconocimiento de los cargos imputados

39. Como primera condición, el literal a) del artículo 25.3 del Decreto Legislativo 1034 establece que la totalidad o parte de los agentes investigados realice un reconocimiento de todos o algunos de los cargos imputados en la resolución de inicio del procedimiento, precisando que dicho reconocimiento debe resultar verosímil a la luz de los medios de prueba que obren en el expediente principal o que hayan sido aportados por las partes en el marco del procedimiento de aprobación del compromiso de cese.

40. Al respecto, mediante escritos del 5 de julio de 2013 y 27 de mayo de 2014, el señor Cotos, en nombre propio y en representación de la Asipan, reconoció haber incurrido en la conducta imputada en la Resolución de Inicio, según se lee a continuación:

> *PRIMERO: Que, es verdad que mi Representada (ASIPAN-PIURA) el 30 de Marzo de 2011, nos reunimos con la finalidad de Concertar para querer lograr un Incremento del Pan, así como otras sesiones más señaladas en su Denuncia y a través de los medios Periodísticos de la Región.*

41. Como se puede observar, existe un reconocimiento de que se ha incurrido en prácticas colusorias horizontales imputadas en la Resolución de Inicio, consistentes en haber recomendado el incremento del precio del pan, por lo que esta Comisión considera que la propuesta de compromiso de cese presentada por el señor Cotos, en nombre propio y en representación de la Asipan, cumple con la condición establecida por el literal a) del artículo 25.3 del Decreto Legislativo 1034.

3.5.3 Sobre la ausencia de una grave afectación a los consumidores

42. Como ha sido precisado, el literal b) del artículo 25.3 del Decreto Legislativo 1034 establece como segunda condición que debe resultar verosímil que la conducta anticompetitiva imputada y reconocida por los agentes económicos investigados no haya causado o no cause una grave afectación al bienestar de los consumidores. Para estos efectos, la norma señala que podrá considerarse, de modo indiciario, el tamaño del mercado relevante, el número de empresas o consumidores afectados, entre otros factores.

43. Sobre el particular, cabe precisar que el señor Cotos, en nombre propio y en representación de la Asipan, afirmó que, si bien la conducta de cargo se habría producido, ésta habría tenido un impacto mínimo en el proceso competitivo.

44. Como se mencionó, uno de los requisitos legales para aprobar el compromiso de cese consiste en que la conducta reconocida no haya causado, o no cause, una grave afectación al bienestar de los consumidores, por lo que se debe determinar, de manera previa y de modo indiciario, el tamaño del mercado relevante. En consecuencia, corresponde determinar, de manera preliminar, cuál es el mercado relevante, conformado por el mercado de producto relevante y por el mercado geográfico relevante, en el que Asipan y el señor Cotos desarrollaron

las presuntas prácticas colusorias horizontales en la modalidad de recomendaciones anticompetitivas.

a) Producto Relevante

45. De acuerdo con el artículo 6.1 del Decreto Legislativo 1034, para la determinación del mercado del producto, se debe realizar el análisis de sustitución, para lo cual se deberán evaluar, entre otros factores, las preferencias de los clientes o consumidores; las características, usos y precios de los posibles sustitutos; así como las posibilidades tecnológicas y el tiempo requerido para la sustitución.

46. El procedimiento administrativo sancionador iniciado de oficio por la Secretaría Técnica involucra a la Asipan y al señor Cotos, por presuntas prácticas colusorias horizontales en la modalidad de recomendaciones anticompetitivas, destinadas a incrementar el precio del pan en la provincia de Piura, por lo que corresponde determinar el mercado relevante.

47. Respecto del producto relevante, cabe mencionar que el pan es vendido por las panificadoras, y es elaborado a base de harina, manteca, azúcar, levadura, huevos, entre otros[18]. Asimismo, existen diferentes tipos de panes como el pan redondo, cachito, cachanga y francés que mantienen un mismo precio, según la información de las panificadoras, por lo que podría presumirse que no existen diferencias entre los tipos de panes para el consumidor.

48. En el Perú el consumo per cápita de pan asciende a 30 kg[19], que corresponde a 2 panes por persona al día en promedio[20]. Siendo el consumo familiar de 8 panes en promedio, considerando 4 miembros por familia[21], por lo que el análisis se realizará respecto del consumo directo del pan por parte de los hogares.

49. Al respecto, el INEI considera al pan como uno de los principales productos de la canasta básica. En efecto, según el Boletín Mensual 12-2013-INEI de indicadores de precios de la economía, la clase[22] pan y cereales representa un 5.5% de participación en la canasta familiar.

---

18 De acuerdo con lo señalado por la Asipan que obra a fojas 043 del Expediente 011-2012/CLC.

19 Información referida por la Revista América Economía. Disponible en http://www.americaeconomia.com/negocios-industrias/consumo-capita-de-pan-en-el-peru-se-incrementara-en-3-durante-este-ano

20 De acuerdo con la fuente http://peru21.pe/noticia/690640/lima-pan-cuesta-mas-pesa-menos un pan tiene un peso de 40 gramos. En consecuencia, una persona consume 750 panes por año, que equivale a 2 panes diarios.

21 De acuerdo con la Encuesta Demográfica y de Salud Familiar (ENDES) del INEI realizada en 2011, la composición promedio de un hogar es de 3.7 miembros.

22 Es el término que emplea el INEI para referirse a los conjuntos de productos que conforman la canasta familiar que sirve para determinar el Indice de Precios al Consumidor (IPC).

Cuadro 1

CUADRO N° 14 : ÍNDICE MENSUAL DE PRECIOS PROMEDIO AL CONSUMIDOR DE LIMA METROPOLITANA Y VARIACIÓN PORCENTUAL SEGÚN GRANDES GRUPOS, GRUPOS Y SUB GRUPOS DE CONSUMO
(BASE: 2009 = 100.0)

DICIEMBRE 2013

GRANDES GRUPOS, GRUPOS Y SUB GRUPOS DE CONSUMO	PONDERACIÓN (%)	NÚMEROS ÍNDICES		VARIACIÓN PORCENTUAL	
		DIC.13	NOV.13	DICIEMBRE	DIC.2013 / DIC.2012
ÍNDICE GENERAL	100,000	113,00	112,82	0,17	2,86
1. ALIMENTOS Y BEBIDAS	37,818	117,87	118,36	-0,41	2,24
1.1. ALIMENTOS Y BEBIDAS FUERA DEL HOGAR	26,083	114,70	115,60	-0,78	0,83
1.1.1. PAN Y CEREALES	5,551	109,51	109,38	0,12	2,15
1.1.2. CARNES Y PREPARADOS DE CARNES	5,366	114,40	114,57	-0,15	0,15
1.1.3. PESCADOS Y MARISCOS	0,932	126,17	135,82	-7,11	12,96
1.1.4. LECHE, QUESOS Y HUEVOS	3,259	113,67	114,07	-0,35	1,93
1.1.5. GRASAS Y ACEITES COMESTIBLES	0,728	114,05	114,31	-0,23	-0,30

Fuente y elaboración: Boletín Mensual 12-2013-INEI de indicadores de precios de la economía.

50. Asimismo, en la Encuesta Nacional de Hogares del 2011 del INEI, el pan es el cuarto producto en importancia en el gasto de alimentos por los hogares, con una participación del 5.5%; mientras que los productos de pastelería, que incluyen a las galletas y bizcochos (que podrían ser considerados como potenciales sustitutos), mantienen una participación de solo el 1.29%[23].

Cuadro 2
Gasto en productos alimenticos por hogares peruanos 2011[24]

N°	Productos	%
1	Carne de aves (pollo)	9.82%
2	Arroz	6.94%
3	Leche	5.84%
4	**Pan**	**5.57%**
5	Carne de res	5.46%
27	Pastelería (incluye galletas)	1.29%
Otros		65.09%
Gasto total productos alimenticios		100.00%

Fuente: Encuesta Nacional de Hogares del 2011. INEI
Elaboración: Secretaría Técnica

51. Por lo antes expuesto, se puede deducir que el pan es un producto básico para la canasta familiar, siendo un bien necesario para el consumo de alimentos en los hogares. Adicionalmente, el estudio denominado "Shock de precios y vulnerabilidad alimentaria de los hogares peruanos", estima que la elasticidad del pan de los hogares peruanos fue de -0.49 en el 2007[25], lo que indica que el pan es un bien con demanda inelástica.

52. En consecuencia, al ser el pan un producto importante en la canasta familiar y presentar una demanda inelástica, se concluye que el producto relevante es el pan en las presentaciones de pan redondo, cachito, cachanga y francés.

---

23 Información obtenida de las bases de datos de la ENAHO realizada en 2011. Disponible en: http://iinei.inei.gob.pe/microdatos/

24 Se considera el gasto anual de los hogares y el factor de expansión.

25 Eduardo Zegarra. "Shock de precios y vulnerabilidad alimentaria de los hogares peruanos". 2009. Página 58.

b) Mercado Geográfico Relevante

53. En el artículo 6.2 del Decreto Legislativo 1034 se señala que el mercado geográfico relevante se define como el conjunto de zonas geográficas donde están ubicadas las fuentes alternativas de aprovisionamiento del producto relevante. Para determinar las alternativas de aprovisionamiento, se debe evaluar, entre otros factores, los costos de transporte y las barreras al comercio existentes.

54. Como se ha indicado, el producto investigado es el pan vendido por las panaderías pero localizadas en la provincia de Piura. Al respecto, las fuentes de aprovisionamiento alternativas que tendrían los hogares, serían las panaderías ubicadas en las provincias limítrofes, como Sullana, Morropon, Ayabaca, Paita y Sechura.

Gráfico 1
Provincias en Piura

Fuente y elaboración: Gastrotur Perú

55. La adquisición de pan en tales provincias limítrofes por parte de los hogares ubicados en la provincia de Piura, generaría costos de transporte y de tiempo. Al respecto, el costo de un pasaje de la provincia de Piura a las provincias limítrofes varía entre S/. 3 y S/. 20, siendo el costo de pasaje más bajo el que corresponde a la provincia de Sullana y el más alto a la provincia de Ayabaca, como se aprecia a continuación:

Cuadro 3
Costo de un pasaje de la provincia de Piura a provincias limítrofes

Origen	Destino	Costo S/.
Piura	Sullana	3.0
Piura	Paita	4.0
Piura	Sechura	4.0
Piura	Morropon	6.0
Piura	Ayabaca	20.0

Fuente: Entrevistas realizadas y notas periodísticas[26]
Elaboración: Secretaría Técnica

56. Tomando en consideración dichos costos de transporte, y considerando que el precio del pan se incrementó en la provincia de Piura de S/. 0.125 a S/. 0.166 por pan (de 8 a 6 unidades por S/.1)[27] y se mantenga constante en Sullana, provincia más cercana a Piura, a S/. 0.125 por pan[28], los hogares de la provincia de Piura no podrían cambiar de fuente de aprovisionamiento de pan ante dicho incremento, porque el valor de adquirir el pan en tales provincias sería muy superior al valor de adquisición en la provincia de Piura con el nuevo precio.

57. En efecto, para que un hogar de la provincia de Piura adquiera 8 panes (consumo promedio de una familia) en una provincia limítrofe a la de Piura, como es el caso de Sullana, debe incurrir en un costo adicional de 425%, según se muestra en el siguiente cuadro, y si se desea adquirir el doble de pan, el costo adicional se incrementaría en 200%, como se puede apreciar a continuación:

Cuadro 4
Valor del pan adquirido en las provincias de Piura y de Sullana

Cantidad (N° panes)	Precio en Piura	Valor total en Piura	Precio en Sullana	Valor en Sullana	Costo de Transporte (ida y vuelta)	Valor total en Sullana
	Nuevos Soles		Nuevos Soles			
8	0.167	1.33	0.125	1.00	6.00	7.00
16	0.167	2.67	0.125	2.00	6.00	8.00

Fuente: Entrevistas
Elaboración: Secretaría Técnica

[26] Ver: http://gua30.wordpress.com/2012/06/11/malestar-entre-usuarios-por-alza-de-pasajes/, http://www.rpp.com.pe/2012-04-23-piura-paro-de-pescadores-en-paita-incrementa-pasajes-noticia_474739.html, http://www.rpp.com.pe/2011-06-13-piura-incrementan-precios-de-pasajes-hacia-sechura-por-paro-noticia_375039.html, http://morroponpiura-ecoturismo.blogspot.com/2010/01/turismo-en-morropon.html, y http://www.muniayabaca.gob.pe/datos.php

[27] La información sobre el incremento de precios se obtuvo de las entrevistas realizadas a las panaderías de la provincia de Piura que incrementaron el precio del pan como consecuencia de la recomendación del Sr. Costos.

[28] Desde una perspectiva favorable al procedimiento, se está asumiendo el precio de un pan en Sullana, el mismo precio que tenía dicho producto en Piura antes del incremento.

Cuadro 5
Costo del pan adquirido en Sullana ante un incremento de precios en la provincia de Piura

Cantidad (N° panes)	Valor en Sullana	Valor en Piura	Diferencia	Var. Porcentual
	(A)	(B)	(C =A-B)	(C/B)
8	7.00	1.33	5.67	425%
16	8.00	2.67	5.33	200%

Elaboración: Secretaría Técnica

58. En consecuencia, la posibilidad de abastecimiento de pan de los pobladores de la provincia de Piura desde otra provincia resulta inviable, por lo tanto el mercado geográfico a investigar corresponde al ámbito que corresponde a la provincia de Piura.

59. En tal sentido, de manera indiciaria, el mercado relevante para la presente investigación corresponde a la comercialización de pan en sus diversas presentaciones como son pan redondo, cachito, cachanga y francés a nivel de panificadores en la provincia de Piura.

c) Sobre posibles efectos en el mercado

60. Luego de haber determinado el mercado relevante, corresponde evaluar si la conducta imputada y reconocida por el señor Cotos, en nombre propio y en representación de la Asipan, no ha causado o no causa una grave afectación al bienestar de los consumidores en este mercado. Es decir, si las declaraciones del señor Cotos en los medios de comunicación, fueron acogidas por las personas naturales y jurídicas titulares de negocios no asociadas a la Asipan para incrementar el precio del pan en Piura.

61. Así, se deberá evaluar los efectos de la recomendación del señor Cotos, es decir, si la declaración del dirigente de la asociación en los medios de comunicación, fue acogida por las panaderías que no participaron en la reunión del 30 de marzo de 2011 y que, como consecuencia del anuncio del señor Cotos en los medios de comunicación, decidieron incrementar el precio de comercialización del pan en la provincia de Piura (análisis de efectos de la recomendación)[29].

62. Al respecto, el señor Cotos, en nombre propio y en representación de la Asipan, ha señalado que el incremento del precio del pan que se está investigando no tuvo un efecto en los consumidores. En tal sentido, corresponde determinar cuál fue el impacto de la recomendación que el señor Cotos realizó en los medios de comunicación sobre el incremento del precio de comercialización de pan en Piura. Para ello, se ha determinado que existen, aproximadamente, 146 locales dedicados a la comercialización de pan registrados en las municipalidades de los

[29] Cabe precisar que no se está considerando a las panaderías asociadas a la Asipan que participaron en la reunión del 30 de marzo de 2011, porque la recomendación no pudo tener efectos en ellas, debido a que dichas empresas habrían acordado incrementar el precio del pan por propia iniciativa en tal reunión.

distritos de Castilla, Catacaos, La Unión, Tambogrande, La Arena y Piura[30]. En consecuencia, las declaraciones del señor Cotos realizadas en los medios de comunicación el 31 de marzo de 2011 habrían tenido como finalidad que, por lo menos, 146 locales ubicados en la provincia de Piura, incrementen el precio del pan.

63. En tal sentido, luego de haber determinado el número de las posibles panaderías destinatarias de la recomendación del señor Cotos, corresponde determinar, en primer lugar, el número de panaderías que acogieron la recomendación del señor Cotos y, en segundo lugar, el nivel de producción de estas panaderías.

64. Sobre el particular, en base a los requerimientos de información recabados, se ha determinado que, de las panaderías ubicadas en los distritos de Castilla, Catacaos, La Unión, Tambogrande y Piura[31], solo Panadería y Pastelería Bettos, Panadería Mi Cautivo y Panadería A Todo Dar incrementaron el precio del pan según la recomendación del señor Cotos. Este número (3 panaderías) representa el 2% de las panaderías registradas en los referidos distritos de la provincia de Piura (146 locales).

65. Según la información que obra en el expediente, se ha determinado que las panaderías encuestadas producen, aproximadamente, 54,939 panes diarios, por lo que corresponde determinar cuál es el nivel de producción de las 3 panaderías que acogieron la recomendación del señor Cotos para medir el impacto contra la competencia en el mercado de comercialización de pan en Piura.

66. Al respecto, se ha determinado que Panadería y Pastelería Bettos produce 876 panes diarios, Panadería Mi Cautivo produce 360 panes diarios y Panadería a Todo Dar produce 1215 panes diarios. Es decir, las 3 panadería que acogieron la recomendación del señor Cotos producen, en total, 2,451 panes diarios, lo que representa el 4.46% de la producción de las panaderías encuestadas (54,939 panes diarios).

67. En opinión de esta Comisión, el análisis conjunto de estos datos permite concluir que, a pesar de que la recomendación anticompetitiva se llevó a cabo, esta no causó una grave afectación al bienestar de los consumidores que adquirieron pan en el 2011 en Piura.

68. En consecuencia, esta Comisión considera que la propuesta de compromiso de cese del señor Cotos, en nombre propio y en representación de la Asipan, cumple con la condición establecida por el literal b) del artículo 25.3 del Decreto Legislativo 1034.

---

30 En noviembre y diciembre de 2011 y setiembre de 2013, la Secretaría Técnica solicitó a las municipalidades de los distritos de Castilla, Catacaos, Tambogrande, La Unión, La Arena y Piura, información sobre las panificadoras registradas en sus respectivas dependencias. Estos requerimientos fueron atendidos entre diciembre de 2011 y marzo de 2012 y setiembre de 2013.

31 De acuerdo con la información del INEI, dichos distritos (Castilla, Catacaos, La Unión, Tambogrande y Piura) concentraron el 88% de la población de la provincia de Piura para el año 2011.

3.5.4 Sobre las medidas ofrecidas por los Solicitantes

69. Como último requisito, el literal (c) del artículo 25.3 del Decreto Legislativo 1034 establece que los agentes económicos investigados ofrezcan medidas correctivas que permitan verificar el cese de la conducta anticompetitiva y que garanticen que no habrá reincidencia. Adicionalmente, dicho artículo establece que podrán ofrecerse medidas complementarias que evidencien el propósito de enmienda de los infractores.

70. Al respecto, mediante escrito del 27 de mayo de 2014, el señor Cotos, en nombre propio y en representación de la Asipan, ha presentado las siguientes medidas:

> *Al respecto, ofrezco como medida correctiva que en el futuro, ni yo, a título personal, ni en mi calidad de Presidente de la Asociación de Propietarios Industriales Panificadores de Piura – ASIPAN Piura (...), utilizaremos los medios de comunicación para realizar recomendaciones anticompetitivas, destinadas a incrementar el precio del pan en la provincia de Piura, ni cualquier otra conducta prohibida por el Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.*
> *Asimismo, ofrezco como medida correctiva que en el futuro, ni yo, a título personal, ni en mi calidad de Presidente de la Asociación de Propietarios Industriales Panificadores de Piura – ASIPAN Piura (...), reincidiremos en la conducta investigada por la Comisión de Defensa de la Libre Competencia, respecto de la cual ofrezco el presente compromiso de cese.*

71. Con la finalidad de garantizar el efectivo cumplimiento de esta medida correctiva, esta Comisión ordena que el señor Cotos, en nombre propio y en representación de la Asipan, remita a los miembros asociados a la Asipan y a las tres panaderías no asociadas (Panadería y Pastelería Bettos, Panadería Mi Cautivo y Panadería A Todo Dar) que acataron la recomendación, una carta que contenga el siguiente texto:

> *"Se comunica a los miembros asociados y no asociados a la Asipan que el precio de venta de pan se rige por la ley de la oferta y la demanda, estando prohibidos los acuerdos que, de manera conjunta, fijen o intenten fijar los precios de estos productos".*

Cabe mencionar que para la verificación del cumplimiento de esta medida, el señor Cotos, en nombre propio y en representación de la Asipan, deberá presentar copia simple del cargo de recepción de todas las cartas remitidas a los miembros asociados y a Panadería y Pastelería Bettos, Panadería Mi Cautivo y Panadería A Todo Dar.

72. En consecuencia, esta Comisión considera que la propuesta de compromiso de cese presentada por Asipan y el señor Cotos cumple con la condición establecida por el literal c) del artículo 25.3 del Decreto Legislativo 1034.

73. Finalmente, cabe resaltar que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 25.5 del Decreto Legislativo 1034, en caso de incumplimiento del compromiso,

se reiniciará el procedimiento y el referido incumplimiento será tratado como una infracción grave, por lo que la Comisión podrá imponer multas de hasta mil (1000) Unidades Impositivas Tributarias.

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

RESUELVE:

PRIMERO: Aprobar la propuesta de compromiso de cese presentada por la Asociación de Propietarios Industriales Panificadores de la provincia de Piura – Asipan Piura y por el señor Luis Armando Cotos Chuyes, quienes deberán cumplir con los siguientes compromisos:

- No utilizar los medios de comunicación para realizar conductas anticompetitivas.
- No reincidir en la realización de recomendaciones anticompetitivas destinadas a incrementar el precio del pan en Piura.
- Remitir comunicaciones a los miembros asociados y no asociados a la Asociación de Propietarios Industriales Panificadores de la provincia de Piura – Asipan, según el tenor establecido en el numeral 71 de la presente Resolución.

SEGUNDO: Suspender el procedimiento administrativo sancionador iniciado de oficio contra la Asociación de Propietarios Industriales Panificadores de la provincia de Piura – Asipan Piura y el señor Luis Armando Cotos Chuyes, por presuntas prácticas colusorias horizontales en la modalidad de recomendaciones anticompetitivas, destinadas a incrementar el precio del pan en la provincia de Piura a partir del 30 de marzo de 2011, tramitado bajo el Expediente 011-2012/CLC.

Con el voto favorable de los señores miembros de la Comisión de Libre Competencia: Ena María Garland Hilbck, Arturo Leonardo Vasquez Cordano y Joselyn Olaechea Flores.

Ena María Garland Hilbck
Presidente