

PROCEDENCIA : COMISIÓN DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA
DENUNCIANTE : COMISIÓN DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA
DENUNCIADOS : COOPERATIVA DE TRANSPORTE INTER PROVINCIAL
DE PASAJEROS VIRGEN DE FÁTIMA S.R.L.
EMPRESA DE TRANSPORTES INTERPROVINCIAL DE
SERVICIOS MÚLTIPLES DORADO EXPRESS S.R.L.
EMPRESA DE TRANSPORTE EL VELOZ S.R.L.
EMPRESA DE TRANSPORTE JULIACA S.R.L.
EMPRESA DE TRANSPORTES INTERPROVINCIAL
SAN FRANCISCO DE BORJA S.R.L.
EMPRESA DE TRANSPORTE PÚBLICO
INTERPROVINCIAL DE PASAJEROS SUR ANDINO
S.C.R.L.
PORFIRIO APAZA COILA
MILTON AURELIO ÁNGLES BÉJAR
MATERIA : LIBRE COMPETENCIA
PRÁCTICAS COLUSORIAS HORIZONTALES
ACUERDOS
RECOMENDACIONES
GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN
ACTIVIDAD : OTROS TIPOS - TRANSPORTE REGULAR VÍA
TERRESTRE

SUMILLA: se CONFIRMA la Resolución 029-2014/CLC-INDECOPI del 11 de julio de 2014, emitida por la Comisión de Defensa de la Libre Competencia, en el extremo que declaró fundado el procedimiento de oficio iniciado contra Cooperativa de Transporte Inter provincial de Pasajeros Virgen de Fátima S.R.L., Empresa de Transportes Interprovincial de Servicios Múltiples Dorado Express S.R.L., Empresa de Transporte Interprovincial San Francisco de Borja S.R.L. y Empresa de Transporte Público de Interprovincial de Pasajeros Sur Andino S.C.R.L.; por una infracción a lo dispuesto en los artículos 1 y 11.2, literal a), del Decreto Legislativo 1034 – Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, consistente en una práctica colusoria horizontal en la modalidad de acuerdo, con la finalidad de incrementar el precio del servicio de transporte de ámbito regional de pasajeros en la ruta Juliaca – Puno y viceversa, de S/ 3,00 (tres soles) a S/ 3,50 (tres con 50/100 soles).

Asimismo, se CONFIRMA la Resolución 029-2014/CLC-INDECOPI, que halló responsable al señor Milton Aurelio Ángles Béjar, por una infracción a lo dispuesto en los artículos 1 y 11.2, literal b), del Decreto Legislativo 1034 – Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, consistente en una práctica colusoria horizontal en la modalidad de recomendación anticompetitiva

destinada a la fijación concertada de precios del servicio de transporte de ámbito regional de pasajeros en la ruta Juliaca – Puno y viceversa.

SANCIONES:

Administrado	Unidad Impositiva Tributaria	Identificación
Cooperativa de Transporte Interprovincial de Pasajeros Virgen de Fátima S.R.L.	28,70 UIT	RUC 20115188420
Empresa de Transporte Público Interprovincial de Pasajeros Sur Andino S.C.R.L.	30,09 UIT	RUC 20115054229
Empresa de Transportes Interprovincial de Servicios Múltiples Dorado Express S.R.L.:	15,73 UIT	RUC 20115044690
Empresa de Transporte Interprovincial San Francisco de Borja S.R.L.:	1,08 UIT	RUC 20115180798
Milton Aurelio Ángles Béjar	1,00 UIT	DNI 01286207

Lima, 23 de enero de 2017

I. ANTECEDENTES

1. Mediante Memorando 0388-2010-INDECOPI-PUN del 5 de mayo de 2010, la Oficina Regional del Indecopi en Puno (en adelante, la ORI Puno) remitió a la Secretaría Técnica de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia (en adelante, la Comisión) reportes periodísticos emitidos en los diarios Correo y Los Andes, el 30 de abril y 3 de mayo de 2010, respectivamente. Asimismo, mediante el Informe 027-2010/INDECOPI-PUN remitieron notas publicadas en la página web de radio Onda Azul durante mayo de 2010¹, todos relacionados

¹ La ORI Puno remitió a la Comisión, entre otros, los siguientes reportes periodísticos:

- (i) Nota periodística publicada en el diario puneño Correo del 30 de abril de 2010; en la que el señor Porfirio Apaza Coila, como Presidente de la asociación "Transportistas del Sector Urbano", anunció el incremento del precio del pasaje urbano, detallando el importe y fecha del incremento.
- (ii) Nota periodística publicada en el diario puneño Los Andes del 3 de mayo de 2010; en la que el señor Milton Aurelio Ángles Béjar, como Presidente de la Federación Regional de Transportistas Choferes y Afines de Puno, anunció el incremento del precio de los pasajes urbano, interprovincial e interregional, detallando el importe y fecha del incremento.
- (iii) Nota periodística emitida en la radio puneña Onda Azul del 6 de mayo de 2010, en la que el señor Milton Aurelio Ángles Béjar declaró que el incremento de los pasajes se mantendría.

con el incremento del precio de los pasajes del servicio de transporte terrestre de pasajeros en la región Puno.

2. Mediante Resolución 006-2010/ST-CLC-INDECOPI del 2 de junio de 2010, la Secretaría Técnica de la Comisión inició de oficio un procedimiento administrativo sancionador contra los señores Porfirio Apaza Coila (en adelante, el señor Apaza) y Milton Aurelio Ángles Béjar (en adelante, el señor Ángles) por presuntas prácticas colusorias horizontales en la modalidad de decisiones o recomendaciones anticompetitivas, destinadas a incrementar el precio de los pasajes del servicio de transporte terrestre de pasajeros en la región Puno, conducta tipificada en los artículos 1 y 11 del Decreto Legislativo 1034 - Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas².
3. El 8 de septiembre de 2011, la Secretaría Técnica de la Comisión solicitó a la ORI Puno que verifique el precio de los pasajes del servicio de transporte urbano e interprovincial en la ciudad de Puno mediante la realización de encuestas a los transportistas respecto del incremento del precio del pasaje.
4. Mediante Memorando 0807-2011/INDECOPI-PUN del 26 de septiembre de 2011, la ORI Puno remitió a la Secretaría Técnica de la Comisión veintiocho

² **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;
- (b) La limitación o control concertado de la producción, ventas, el desarrollo técnico o las inversiones;
- (c) El reparto concertado de clientes, proveedores o zonas geográficas;
- (d) La concertación de la calidad de los productos, cuando no corresponda a normas técnicas nacionales o internacionales y afecte negativamente al consumidor;
- (e) La aplicación concertada, en las relaciones comerciales o de servicio, de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que coloquen de manera injustificada a unos competidores en situación desventajosa frente a otros;
- (f) Concertar injustificadamente la subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones adicionales que, por su naturaleza o arreglo al uso comercial, no guarden relación con el objeto de tales contratos;
- (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;
- (h) Obstaculizar de manera concertada e injustificada la entrada o permanencia de un competidor a un mercado, asociación u organización de intermediación;
- (i) Concertar injustificadamente una distribución o venta exclusiva;
- (j) Concertar o coordinar ofertas, posturas o propuestas o abstenerse de éstas en las licitaciones o concursos públicos o privados u otras formas de contratación o adquisición pública previstas en la legislación pertinente, así como en subastas públicas y remates; u,
- (k) Otras prácticas de efecto equivalente que busquen la obtención de beneficios por razones diferentes a una mayor eficiencia económica.

(28) encuestas³ realizadas a transportistas el 15 de septiembre de 2011⁴, en relación al incremento del precio de los pasajes del servicio de transporte en la región Puno.

5. Mediante Resolución 020-2011/ST-CLC-INDECOPI (en adelante, Resolución de Inicio) del 29 de diciembre de 2011, la Secretaría Técnica de la Comisión decidió lo siguiente:

- (i) Emitir una nueva imputación de cargos, que sustituye a la Resolución 006-2010/ST-CLC, contra los señores Apaza y Ángles, por presuntas prácticas colusorias horizontales en la modalidad de decisiones o recomendaciones anticompetitivas, destinadas a incrementar los precios del servicio de transporte urbano, interprovincial e interregional de pasajeros en Puno, a partir de mayo de 2010.
- (ii) Iniciar de oficio un procedimiento administrativo sancionador contra las siguientes empresas de transporte interprovincial (en adelante, las empresas investigadas), por presuntas prácticas colusorias horizontales en la modalidad de fijación concertada de precios, destinadas a incrementar el precio del servicio de transporte interprovincial de pasajeros en Puno, a partir de mayo de 2010 (en adelante, primer periodo investigado) y a partir de agosto de 2011 (en adelante, segundo periodo investigado):
 - Cooperativa de Transporte Inter provincial de Pasajeros Virgen de Fátima S.R.L. (en adelante, Virgen de Fátima).
 - Empresa de Transportes Público Interprovincial de Pasajeros Sur Andino S.C.R.L. (en adelante, Sur Andino).
 - Empresa de Transportes Interprovincial de Servicios Múltiples Dorado Express S.R.L. (en adelante, Dorado Express).
 - Empresa de Transporte El Veloz S.R.L. (en adelante, El Veloz)
 - Empresa de Transporte Juliaca S.R.L. (en adelante, Transporte Juliaca)
 - Empresa de Transportes Interprovincial San Francisco de Borja S.R.L. (en adelante, San Francisco de Borja).
 - Cooperativa de Transportes Interprovincial San Miguel de Ilave. (en adelante, San Miguel de Ilave).
 - Empresa de Transportes Servicios Perú S.R.L. (en adelante, Servicios Perú).

³ Mediante Memorándum N°0807-2011/INDECOPI-PUN, la ORI Puno remitió a la Comisión 28 encuestas, de las cuales 24 fueron realizadas a las empresas investigadas y las cuatro (4) restantes fueron formuladas a Empresa de Transportes San Pedro y Empresa de Transportes Express San Pedro S.R.L. las cuales no forman parte del presente procedimiento.

⁴ Ver de folios 213 a 240 del expediente.

- Empresa de Transportes Turismo San Salvador S.R.L. (en adelante, San Salvador).
 - Empresa de Transporte Tours llave Perú S.A. (en adelante, Tours llave).
- (iii) Precisó que las conductas imputadas se encuentran tipificadas en los artículos 1 y 11.1 literal a) del Decreto Legislativo 1034 – Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.
6. El 10 de mayo de 2012, El Veloz presentó sus descargos alegando lo siguiente:
- (i) Conjuntamente con las demás empresas que prestan el servicio de transporte interprovincial acordaron incrementar el precio de los pasajes, debido al alza del costo del combustible.
 - (ii) Cumple todas las medidas de seguridad necesarias para brindar un servicio de primera calidad a sus usuarios y nunca recibió queja alguna por el incremento de los pasajes, por lo que no puede ponerse en duda su idoneidad.
 - (iii) Resulta inexplicable que Indecopi no investigue los exagerados precios que las demás empresas cobran en los días feriados.
 - (iv) Se la denomina indistintamente como Empresa de Transporte El Veloz S.R.L. o Empresa Expreso Internacional La Veloz S.C.R.L., pese a que esta última es ajena a su empresa.
7. El 18 de mayo de 2012, San Francisco de Borja presentó sus descargos alegando lo siguiente:
- (i) El incremento del precio de los pasajes se decidió en una reunión llevada a cabo con el presidente de la Federación Regional de Transportes de la ciudad de Puno y todas las empresas de transporte de la región debido al alza del costo del combustible y del precio de los repuestos.
 - (ii) Es inexplicable que Indecopi no investigue a otras empresas de transporte por realizar incrementos exagerados en el precio de sus pasajes durante los días feriados⁵.
 - (iii) Su derecho constitucional de defensa ha sido recortado, pues Indecopi lo tuvo por notificado con la Resolución de Inicio pese a que la cédula de

⁵ San Francisco de Borja indicó que ese sería el caso de Julsa, San Martín, Tour Perú, Power, entre otras empresas.

notificación respectiva fue entregada en un domicilio que no le corresponde.

8. El 5 de junio de 2012, Dorado Express presentó sus descargos alegando lo siguiente:

- (i) En la Resolución de Inicio no se señala qué elementos hacen suponer a la Secretaría Técnica de la Comisión que ha existido una coordinación para realizar conductas anticompetitivas.
- (ii) No está supeditada a las decisiones o acuerdos de otras personas jurídicas, por lo que no puede concluirse que existió un acuerdo o práctica concertada ni que recibió órdenes sobre decisiones adoptadas por otras personas jurídicas y/o algún tipo de recomendación.
- (iii) La federación representada por el señor Ángles no se encuentra inscrita en el Registro de Personas Jurídicas, tal como consta en el certificado negativo de inscripción emitido por la Zona Registral XIII de la Oficina Registral de Puno, con sede en Tacna.
- (iv) No tiene conocimiento de las declaraciones realizadas por el señor Ángles en el diario "Los Andes" y en la radio puneña "Onda Azul".
- (v) El incremento del precio del pasaje en algunas unidades se produjo voluntariamente, debido al aumento en el precio de los combustibles y de los repuestos.

9. Mediante Informe Técnico 036-2013/ST-CLC-INDECOPI (en adelante, Informe Técnico) del 27 de diciembre de 2013, la Secretaría Técnica de la Comisión recomendó a la Comisión lo siguiente:

- (i) Declarar que Virgen de Fátima, Sur Andino, Dorado Express, El Veloz, Transporte Juliaca y San Francisco de Borja cometieron una infracción administrativa grave consistente en una práctica colusoria horizontal en la modalidad de fijación concertada de precios, destinada a incrementar el

⁶ Asimismo, la Secretaría Técnica de la Comisión recomendó a dicho órgano lo siguiente:

- (i) Respecto de Virgen de Fátima, Sur Andino, Dorado Express, El Veloz, Transporte Juliaca, San Francisco de Borja, San Miguel de llave, Servicios Perú, San Salvador y Tours llave, no se pudo verificar la comisión de una infracción administrativa consistente en una práctica colusoria horizontal en la modalidad de fijación concertada de precios, destinada a incrementar el precio del servicio de transporte de ámbito regional de pasajeros en la ruta Juliaca – Puno y viceversa a partir de mayo de 2010 hasta julio de 2011.
- (ii) Con relación a San Miguel de llave, Servicios Perú, San Salvador y Tours llave, no se ha podido verificar la comisión de una infracción administrativa consistente en una práctica colusoria horizontal en la modalidad de fijación concertada de precios, destinada a incrementar el precio del servicio de transporte de ámbito regional de pasajeros en la ruta Juliaca – Puno y viceversa a partir de agosto de 2011 hasta noviembre de 2011.

precio del servicio de transporte de ámbito regional de pasajeros en la ruta Juliaca – Puno y viceversa a partir de agosto de 2011, conducta tipificada en el literal a) del artículo 11 del Decreto Legislativo 1034 – Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, sancionable por la Comisión de conformidad con lo dispuesto en el artículo 43 de la referida norma.

- (ii) Declarar que los señores Apaza y Ángles cometieron una práctica colusoria horizontal en la modalidad de recomendaciones para incrementar concertadamente el precio del servicio de transporte de pasajeros del ámbito regional en la ruta Juliaca-Puno y viceversa, conducta tipificada en el literal a) del artículo 11 del Decreto Legislativo 1034, sancionable por la Comisión de conformidad con lo dispuesto en el artículo 43 de la referida norma.

10. El 8 de abril de 2014, la Secretaría Técnica de la Comisión solicitó a Virgen de Fátima, Dorado Express, El Veloz, Transporte Juliaca, San Francisco de Borja y Sur Andino que indicaran el importe en soles de sus ingresos brutos anuales percibidos en el año 2013.
11. El 28 de marzo⁷, 22, 25, 28, 30 de abril y 22 de mayo de 2014, Virgen de Fátima⁸, San Francisco de Borja⁹, El Veloz¹⁰, Dorado Express¹¹, Transporte Juliaca y el señor Ángles presentaron sus alegaciones al Informe Técnico, y, absolviéron el requerimiento de información efectuado por la Secretaría Técnica de la Comisión en relación con sus ingresos brutos anuales.
12. Mediante Resolución 029-2014/CLC-INDECOPI (en adelante, Resolución Final) del 11 de julio de 2014, la Comisión resolvió lo siguiente¹²:

⁷ Si bien el escrito consigna el sello de recepción en la ORI Puno del 28 de marzo de 2014, el Informe Técnico recién fue notificado a Virgen de Fátima el 15 de abril de 2014, por lo que existiría un error en la fecha de recepción consignada en el escrito, error intrascendente que no invalida el contenido del referido escrito.

⁸ Complementado mediante escrito del 25 de abril de 2014.

⁹ Complementado mediante escrito del 25 de abril de 2014. Cabe precisar que, mediante escrito del 22 de abril de 2014, San Francisco de Borja presentó copia de las declaraciones efectuadas a la Sunat sobre sus ingresos en el año 2013.

¹⁰ Complementado mediante tres (3) escritos adicionales del 25 de abril.

¹¹ Cabe precisar que, mediante escrito del 28 de abril de 2014, Dorado Express presentó copia de las declaraciones efectuadas a la Sunat sobre sus ingresos en el año 2013.

¹² Asimismo, la Comisión resolvió lo siguiente:

- (i) Declarar que las empresas Dorado Express, El Veloz, Juliaca, San Francisco de Borja, San Miguel de Ilave, San Salvador, Servicios Perú, Sur Andino, Tours Ilave y Virgen de Fátima no habían realizado prácticas colusorias horizontales en la modalidad de fijación concertada de precios, destinada a incrementar el precio del servicio de transporte de ámbito regional de pasajeros en la ruta Juliaca-Puno y viceversa, desde el mes de mayo de 2010 hasta el mes de julio de 2011.
- (ii) Declarar que las empresas San Miguel de Ilave, San Salvador, Servicios Perú y Tours Ilave no habían realizado prácticas colusorias horizontales en la modalidad de fijación concertada de precios, destinada a incrementar el

- (i) Declaró que Virgen de Fátima, Sur Andino, Dorado Express, El Veloz, Transporte Juliaca y San Francisco de Borja habían cometido una infracción administrativa grave consistente en prácticas colusorias horizontales en la modalidad de fijación concertada de precios, destinada a incrementar el precio del servicio de transporte de ámbito regional de pasajeros en la ruta Juliaca - Puno y viceversa, del 4 de septiembre al 3 de noviembre de 2011. En consecuencia, les impuso las siguientes multas:
- Virgen de Fátima: veintiocho punto setenta (28,70) UIT.
 - Sur Andino: treinta punto cero nueve (30,09) UIT.
 - Dorado Express: quince punto setenta y tres (15,73) UIT.
 - El Veloz: dos (2,00) UIT.
 - Transporte Juliaca: uno punto ochenta y seis (1,86) UIT.
 - San Francisco de Borja: con uno punto cero ocho (1,08) UIT.
- (ii) Declaró que los señores Apaza y Ángles habían cometido prácticas colusorias horizontales en la modalidad de recomendaciones para incrementar concertadamente el precio del servicio de transporte de ámbito regional de pasajeros en la ruta Juliaca-Puno y viceversa, a partir del mes de mayo de 2010. Como consecuencia de ello, los sancionó con multas individuales de una (1) UIT.

13. La Comisión sustentó su pronunciamiento en los siguientes fundamentos:

Sobre las recomendaciones de los señores Apaza y Ángles para incrementar el precio del servicio de pasajeros en Puno

- (i) El señor Apaza, en su calidad de Presidente de la Asociación de Transportistas del Sector Urbano, y el señor Ángles, en su calidad de Presidente de la Federación Regional de Transportistas, Choferes y Afines, efectuaron diversas declaraciones en medios de comunicación de la región Puno entre abril y mayo de 2010 informando sobre el incremento del precio de los pasajes en el servicio de transporte Urbano en la región Puno, así como el monto y la fecha exacta en que ello ocurriría.
- (ii) Las declaraciones de los representantes o presidentes de un gremio, como los señores Apaza y Ángles, pueden tener el efecto de persuadir a los transportistas de que pueden incrementar sus precios en la confianza

precio del servicio de transporte de ámbito regional de pasajeros en la ruta Juliaca-Puno y viceversa, a partir de agosto de 2011 hasta el 3 de noviembre de 2011.

de que los demás transportistas también lo harán, situación que resulta contraria al funcionamiento eficiente del proceso competitivo.

- (iii) Si bien los señores Apaza y Ángles no afirmaron expresamente que todos los transportistas estaban obligados a incrementar sus precios, al haber utilizado los diarios puneños Correo y Los Andes, y la radio puneña Onda Azul, para precisar el monto y la fecha exacta en que se producirá el incremento, sus declaraciones fueron idóneas para que el mayor número de empresas asociadas y no asociadas accedieran a estos medios de comunicación masiva, incrementen el precio del transporte en el monto sugerido y a partir de la fecha mencionada, por lo que estas declaraciones son consideradas como una recomendación de las asociaciones de transportistas que representan.
- (iv) El incremento de precios anunciado por los señores Apaza y Ángles se aplicó en la realidad, tal como se desprende en las notas periodísticas publicadas en la página web de la radio puneña Onda Azul el 10 y 18 de mayo de 2010 y de las cuarenta (40) declaraciones tomadas a los transportistas que operan en la región Puno entre el 11 y 13 de mayo de 2010, quienes reconocieron el incremento del precio del pasaje.

Sobre el segundo periodo investigado por la presunta fijación concertada de precios entre empresas de transporte de ámbito regional

- (i) El 31 de agosto de 2011 se publicó en el diario puneño Los Andes una declaración del señor Ángles en el que manifestó que tuvo una reunión con los representantes de las empresas que prestan el servicio de transporte urbano en la ruta Puno – Juliaca, para tratar el incremento del precio de los pasajes, declaración que demuestra la coordinación entre los agentes económicos para fijar de manera concertada el precio del servicio de transporte en la ruta Juliaca – Puno y viceversa.
- (ii) Asimismo, en sus descargos El Veloz y San Francisco de Borja mencionaron que dichas empresas y otras empresas de transporte acordaron el incremento del precio del servicio de transporte de pasajeros de ámbito regional. Así, se trata de la aceptación por parte de dos empresas de transporte investigadas que ellas y otras empresas establecieron, de manera concertada, el importe del incremento del precio del servicio de transporte de pasajeros de ámbito regional en S/ 0,50.
- (iii) De las declaraciones recogidas a los choferes de las empresas investigadas el 15 de septiembre de 2011, se verifica que todas las unidades de transporte entrevistadas incrementaron el precio de los pasajes, por lo que queda demostrado que las investigadas ejecutaron el

acuerdo desde el 4 de septiembre hasta el 3 de noviembre de 2011, incrementando sus precios de S/ 3,00 a S/ 3,50.

- (iv) Una evaluación conjunta de todos los indicios obtenidos en la tramitación del procedimiento permite concluir que las empresas investigadas que brindan el servicio de transporte de pasajeros de ámbito regional en Puno incrementaron, de manera concertada, el precio del pasaje en la ruta Juliaca – Puno a partir del 4 de septiembre de 2011 hasta el 3 de noviembre de 2011.

14. El 4 de agosto de 2014, San Francisco de Borja y Virgen de Fátima interpusieron recursos de apelación contra la Resolución Final señalando lo siguiente:

- (i) Se les pretende sancionar por haber incurrido en la comisión de presuntas prácticas colusorias horizontales en la modalidad de fijación concertada de precios, pese a que su responsabilidad no se ha acreditado de manera fehaciente, como lo exigen los artículos IV numeral 1.2 del Título Preliminar y 166 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General¹³.
- (ii) Se ha desvirtuado categóricamente su responsabilidad, prueba de ello es que la sanción que inicialmente se les pretendía atribuir ha disminuido durante el trámite del procedimiento.

13

LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Título Preliminar

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo (modificado por el Decreto Legislativo 1272)

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: (...)

1.2. Principio del debido procedimiento. - Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

Artículo 166.- Medios de prueba

Los hechos invocados o que fueren conducentes para decidir un procedimiento podrán ser objeto de todos los medios de prueba necesarios, salvo aquellos prohibidos por disposición expresa. En particular, en el procedimiento administrativo procede:

1. Recabar antecedentes y documentos.
2. Solicitar informes y dictámenes de cualquier tipo.
3. Conceder audiencia a los administrados, interrogar testigos y peritos, o recabar de las mismas declaraciones por escrito.
4. Consultar documentos y actas.
5. Practicar inspecciones oculares.

- (iii) No se ha tomado en cuenta que el presente procedimiento se inició de oficio y no por la denuncia de sus usuarios.
 - (iv) Tampoco se ha considerado que brindó todas las facilidades para el esclarecimiento de la presente investigación, como la presentación de las declaraciones juradas de impuesto a la renta de sus representadas.
 - (v) Debe cumplirse con lo establecido por el artículo 233 de la Ley 27444¹⁴, considerando las fechas en que se habría cometido la infracción.
15. El 8 de agosto de 2014, Sur Andino interpuso un recurso de apelación contra la Resolución Final alegando lo siguiente:
- (i) En la ruta Juliaca - Puno existen, en promedio, veinte (20) empresas que operan con distintos tipos de vehículos de transporte (minibuses, combis y taxis) y precios de pasaje, los cuales oscilan entre S/ 2,00 y S/ 10,00; este contexto impide que pueda existir una concertación de precios a nivel regional.
 - (ii) No hubo concertación a nivel regional, pues en todo caso se estaría sancionando a todas las empresas que operan en la región Puno. Asimismo, las presuntas recomendaciones efectuadas por los dirigentes regionales no influyen, de modo alguno, el comportamiento de su empresa.
 - (iii) Algunas empresas, de manera independiente y en diferentes fechas, decidieron aumentar los precios de los pasajes debido al incremento en el precio del combustible.
 - (iv) Conforme a los principios de razonabilidad y veracidad, debe presumirse que las afirmaciones efectuadas por su empresa son ciertas. En ese sentido, no existen indicios suficientes que acrediten fehacientemente la conducta imputada y que ameriten la imposición de una sanción arbitraria e injusta en su contra que no considera su situación económica.
 - (v) La autoridad administrativa no ha tomado en cuenta sus descargos.

¹⁴

LEY 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General

Artículo 233. Prescripción (modificado por el Decreto Legislativo 1272)

233.1 La facultad de la autoridad para determinar la existencia de infracciones administrativas, prescribe en el plazo que establezcan las leyes especiales, sin perjuicio del cómputo de los plazos de prescripción respecto de las demás obligaciones que se deriven de los efectos de la comisión de la infracción. En caso ello no hubiera sido determinado, dicha facultad de la autoridad prescribirá a los cuatro (4) años.

(...)

- (vi) Se ha vulnerado el principio de imparcialidad debido a que la autoridad administrativa dirige el procedimiento y, a su vez, es parte del mismo.
16. El 11 de agosto de 2014, el señor Ángles interpuso un recurso de apelación contra la Resolución Final señalando lo siguiente:
- (i) La Comisión no ha aceptado ni meritado las pruebas que aportó con la finalidad de que la denuncia iniciada en su contra sea archivada ni aceptó los descargos de las empresas investigadas que descartan su vínculo con tales personas jurídicas o su calidad de representante de una asociación de transportistas.
 - (ii) Se le pretende sancionar sobre la base de indicios y presunciones, sin precisar en qué ha consistido la conducta omisiva o constitutiva de la infracción que dio origen a este procedimiento.
 - (iii) No es posible sancionar a quien no realiza la conducta infractora, ni al instigador o colaborador, como sucede en su caso pues no participó de la concertación investigada.
 - (iv) Si bien, a través de notas periodísticas y declaraciones radiales, la Comisión determinó su participación como presidente de la Federación Regional de Transportistas Choferes y Afines de Puno, lo cierto es que nunca ha representado a dicha asociación.
 - (v) En el Registro de Personas Jurídicas de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos – Sunarp consta que el presidente de la referida asociación es el señor Pedro Duran Charca.
 - (vi) No cualquier persona puede incitar el incremento de los precios de los pasajes, debido a que debe existir una relación directa entre esta persona y las empresas involucradas en la presunta concertación.
 - (vii) No resulta razonable que se le haya impuesto una sanción de una (1) UIT, mientras que a una empresa que cuenta con más de treinta (30) unidades vehiculares y, por tanto, con una mayor cantidad de ingresos, se le haya sancionado con una multa ascendente a uno punto ocho (1.8) UIT.
17. El 14 de agosto de 2014, Dorado Express interpuso un recurso de apelación contra la Resolución Final alegando lo siguiente:
- (i) No se ha indicado cuáles son las pruebas que sustentan la existencia de una conducta coordinada con el objeto de restringir la libre competencia, sobre todo tratándose de una persona jurídica formal y legalmente

constituida que no recibe órdenes, recomendaciones ni se encuentra supeditada a otras empresas. Así, el incremento en el precio de los pasajes respondió a una decisión propia derivada del aumento de los precios de los combustibles y repuestos.

- (iii) No es socia ni forma parte de la Federación Regional de Transportistas presidida por el señor Ángles, persona jurídica que ni siquiera se encuentra inscrita en el Registro de Personas Jurídicas de la Zona Registral N° XIII - Sede Tacna, Oficina Registral de Puno. Tampoco forma parte de la asociación que representaría el señor Apaza
 - (iv) De las cuarenta (40) encuestas realizadas por la ORI Puno el 11, 12 y 13 de mayo de 2010, sólo cuatro (4) corresponden a su empresa, pese que, al mes de mayo de 2010, contaba con diecisiete (17) unidades. Asimismo, de las veintiocho (28) encuestas realizadas el 15 de septiembre de 2011, sólo dos (2) de ellas correspondían a su empresa, pese a que en dicha oportunidad contaba con más de once (11) unidades de transporte. Considerando que las entrevistas fueron realizadas a un grupo mínimo de sus conductores, no resulta razonable sostener que su empresa haya realizado prácticas colusorias horizontales.
 - (v) En el marco de la libre iniciativa privada y como parte de sus facultades de organización y gestión, tiene libertad para conducir libremente sus actividades económicas, procurando generar riquezas; siempre que sea respetando la moral, salud y seguridad públicas.
18. Mediante Resolución 036-2014/CLC-INDECOPI del 5 de septiembre de 2014, la Comisión concedió los recursos de apelación interpuestos por las empresas San Francisco de Borja, Virgen de Fátima, Sur Andino, Dorado Express y el señor Ángles contra la Resolución 029-2014/CLC-INDECOPI¹⁵, disponiendo la remisión del expediente a la Sala Especializada en Defensa de la Competencia (en adelante, la Sala).

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

19. Atendiendo a los cuestionamientos formulados en apelación, se deberá determinar lo siguiente:
- (i) de ser el caso, si se configuran las presuntas prácticas colusorias horizontales en las modalidades de fijación concertada de precios y recomendaciones; y,

¹⁵ Por Resoluciones 016-2014/ST-CLC-INDECOPI y 024-2014/ST-CLC-INDECOPI del 30 de octubre y 1 de diciembre de 2014, respectivamente, la Secretaría Técnica de la Comisión declaró que la Resolución 029-2014/CLC-INDECOPI había quedado firme en los extremos que halló responsable y sancionó a El Veloz, Transporte Juliaca y al señor Apaza por haber incurrido en prácticas colusorias horizontales en las modalidades de fijación concertada de precios (en el caso de El Veloz y Transporte Juliaca) y de recomendaciones (en el caso del señor Apaza).

- (ii) Si, de ser el caso, la graduación de la sanción impuesta a los investigados por la comisión de prácticas colusorias horizontales fue calculada correctamente por parte de la Comisión.

III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

III.1 Sobre el vicio de nulidad alegado por Sur Andino

20. De acuerdo a lo señalado por Sur Andino, la Resolución 029-2014/CLC-INDECOPI adolecería de vicio de nulidad toda vez que la Comisión no habría evaluado sus descargos, lo que supone una vulneración al principio del debido procedimiento.
21. Respecto a la supuesta vulneración al principio del debido procedimiento, el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General¹⁶ establece que por el referido principio las partes que intervienen en el mismo tienen derecho a exponer sus argumentos y a obtener de la autoridad administrativa una decisión motivada y fundada en derecho.
22. En ese sentido, la motivación es un requisito de validez¹⁷ del acto que incide en el debido procedimiento, pues permite que las partes conozcan las razones que sustentan la decisión de la autoridad administrativa y, a su vez, garantiza que dicha decisión no sea arbitraria.
23. Si bien Sur Andino sostiene que en la Resolución 029-2014/CLC-INDECOPI la Comisión no evaluó sus descargos, de la revisión del expediente la Sala verifica que dicho imputado no presentó escrito de descargos respecto de la conducta imputada en la Resolución de Inicio ni formuló alegaciones al Informe Técnico de la Secretaría Técnica de la Comisión.
24. Sin perjuicio de ello, la Sala verifica que los únicos imputados que formularon descargos respecto de la Resolución de Inicio fueron El Veloz, San Francisco de Borja, Dorado Express y San Salvador, cuyos argumentos fueron evaluados en los fundamentos 85 a 123 de la Resolución 029-2014/CLC-INDECOPI.

¹⁶ Ver pie de página 13.

¹⁷ **LEY 27444- LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos**

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

4. Motivación. - El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

(...)

Asimismo, se verifica que la Comisión también evaluó las alegaciones formuladas respecto del Informe Técnico emitido por la Secretaría Técnica de la Comisión¹⁸.

25. Por los argumentos expuestos líneas arriba, corresponde rechazar las alegaciones de Sur Andino respecto a la supuesta omisión por parte de la primera instancia de evaluar sus descargos.

III.2 Sobre la materia controvertida en segunda instancia

26. Mediante la Resolución de Inicio la Secretaría Técnica de la Comisión inició de oficio el presente procedimiento sancionador por presuntas prácticas colusorias horizontales en las modalidades que a continuación se indican:

- (i) decisiones o recomendaciones anticompetitivas destinadas a incrementar los precios del servicio de transporte urbano, interprovincial e interregional de pasajeros en Puno a partir de mayo de 2010¹⁹.
- (ii) fijación concertada de precios, destinada a incrementar el precio del servicio de transporte interprovincial de pasajeros en Puno a partir de mayo de 2010 (primer periodo investigado) y a partir de agosto de 2011²⁰ (segundo periodo investigado)²¹.

27. Por Resolución 029-2014/CLC-INDECOPI, la Comisión emitió pronunciamiento final sobre el referido procedimiento sancionador hallando responsables a: (i) los señores Apaza y Ángles por la presunta realización de recomendaciones anticompetitivas; y, (ii) Virgen de Fátima, Sur Andino, Dorado Express, El Veloz, Transporte Juliaca y San Francisco de Borja por la presunta fijación concertada de precios en el segundo periodo investigado, sancionándolos como consecuencia de ello.

28. En ese sentido, la Comisión concluyó que no existían indicios suficientes para sancionar a las empresas imputadas por la presunta fijación concertada de

¹⁸ Tal como consta en los fundamentos 124 a 142 de la Resolución 029-2014/CLC-INDECOPI.

¹⁹ Conducta imputada a los señores Apaza y Ángles.

²⁰ Si bien la Secretaría Técnica de la Comisión indicó en la Resolución de Inicio que el segundo periodo investigado se inició a partir de agosto de 2011, luego de la evaluación de las declaraciones de los choferes de las empresas investigadas concluyó en la Resolución Final que el segundo periodo investigado se inició el 4 de septiembre de 2011 y terminó el 3 de noviembre de 2011.

²¹ Conducta imputada a Virgen de Fátima, Sur Andino, Dorado Express, El Veloz, Transporte Juliaca, San Francisco de Borja, San Miguel de Ilave, Servicios Perú, San Salvador y Tours Ilave.

precios primer periodo investigado, esto es, a partir de mayo de 2010 hasta julio de 2011.

29. Cabe resaltar además que en el presente caso únicamente interpusieron recursos de apelación contra la Resolución 029-2014/CLC-INDECOPI el señor Ángel, Virgen de Fátima, Sur Andino, Dorado Express y San Francisco de Borja. Por lo tanto, en este pronunciamiento la Sala evaluará los extremos de la Resolución 029-2014/CLC-INDECOPI en los que se halló responsables y sancionó a los referidos impugnantes, por ser esos los extremos que les causarían perjuicio²².
30. En consecuencia, corresponde rechazar los cuestionamientos de Dorado Express con relación a las declaraciones recogidas por la ORI Puno el 11, 12 y 13 de mayo de 2010, por estar relacionados con la presunta fijación concertada de precios en el primer periodo investigado, sobre el cual no se atribuyó responsabilidad ni se sancionó a la impugnante.

III.3 Prácticas colusorias horizontales en la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas

31. El artículo 1 del Decreto Legislativo 1034 - Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas²³ establece que la finalidad de la ley es prohibir y sancionar las conductas anticompetitivas con la finalidad de promover la eficiencia económica en los mercados para el bienestar de los consumidores.
32. El artículo 11 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas²⁴ establece que son 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.
33. Se considera como prácticas colusorias horizontales aquellas que se producen entre agentes económicos que se encuentran en el mismo nivel de la cadena de producción, distribución o comercialización de productos o servicios y, por tanto, compiten entre sí en un mismo mercado. Las prácticas colusorias pueden tener como finalidad concertar: la fijación de un precio de compra o venta; el reparto de clientes, proveedores o mercados; la limitación o control de la

²² **LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**

Artículo 206. Facultad de contradicción

206.1 Conforme a lo señalado en el artículo 109, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo siguiente, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo.

²³ Ver nota al pie 2.

²⁴ Ver nota al pie 2.

producción o ventas; un esquema de discriminación; ventas atadas; las ofertas, posturas o propuestas o abstenerse de estas en las licitaciones o concursos públicos o privados; y, en general, la implementación de prácticas de efecto equivalente que busquen la obtención de beneficios por razones diferentes a una mayor eficiencia económica.

34. Una de las principales características de una práctica colusoria es que, debido al carácter coordinado de la conducta, como por ejemplo, en el caso de la fijación de precios, se logra elevar artificialmente el precio de los productos y servicios, reduciendo con ello el bienestar de la sociedad. Desde el punto de vista económico, los precios de las empresas resultan mayores a los que se presentarían en un entorno competitivo, o dicho de otra manera, se permite una situación donde las empresas fijan precios lo suficientemente cercanos a los de un monopolio como consecuencia de la acción concertada y no como resultado de una mayor eficiencia económica²⁵.
35. El Decreto Legislativo 1034 - Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas establece que las prácticas colusorias horizontales encuentran como manifestaciones los acuerdos, las decisiones, las recomendaciones y las prácticas concertadas. Aunque se presenten bajo distintas denominaciones, cabe precisar que aquellas solo representan diversas manifestaciones en las que se pueden adoptar las conductas colusorias.
36. Los acuerdos que limitan la competencia o acuerdos colusorios son definidos como todo concierto de voluntades mediante el cual varios operadores económicos independientes se comprometen en una conducta que tiene por finalidad o efecto restringir la competencia²⁶. En esa línea, como lo señala Quintana, “según lo definido por la doctrina, los acuerdos entre competidores son los pactos, contratos o convenios que ponen en evidencia la manifestación de voluntad de los participantes y que se prueban a través de documentos escritos u otros medios que permitan concluir con plena certeza que existió la voluntad común de restringir la competencia entre ellos (prueba directa)”²⁷.

²⁵ MOTTA, Massimo. *Competition Policy. Theory and Practice*. Cambridge University Press. New York, 2004. Págs.137-138. Al respecto se ha señalado que: “Las prácticas colusorias permiten a las empresas ejercer poder de mercado que de otra manera no tendrían, y restringir artificialmente la competencia e incrementar los precios, reduciendo el bienestar. (...) En economía, la colusión es una situación donde los precios de las firmas son superiores a los de competencia. Una definición un poco diferente caracteriza a la colusión como una situación donde las empresas fijan los precios lo suficientemente cerca de los precios de monopolio”.

Traducción libre de: “Collusive practices allow firms to exert market power they would not otherwise have, and artificially restrict competition and increase prices, thereby reducing welfare. (...) In economics, collusion is a situation where firms’ prices are higher than some competitive benchmark. A slightly different definition would label collusion as a situation where firms set prices which are close enough to monopoly prices.”

²⁶ Al respecto, ver: Resolución 0048-2008/TDC-INDECOPI del 16 de enero de 2008 en el Expediente 005-2004/CLC.

²⁷ QUINTANA SÁNCHEZ, Eduardo. Prácticas Concertadas entre competidores y estándar de prueba requerido. En: Revista de Derecho Administrativo 10 – Derecho de la Competencia. Lima, N° 10, noviembre 2011. Pág. 16.

37. Por otro lado, las prácticas concertadas se han definido como una forma de cooperación entre las empresas que sin haber celebrado un acuerdo formal, sustituye en los hechos a la competencia²⁸. Aquellas consisten en la puesta en ejecución de un plan que se sustenta en la adaptación simultánea de comportamientos, lo que normalmente presupone un intercambio de información previa (por ejemplo, el anuncio de un incremento o de una base de precios, la adopción de un estándar determinado, etc.)²⁹.
38. Cabe señalar que, aunque las prácticas concertadas son conductas coordinadas que tienen el objetivo de restringir o limitar la competencia, estas no pueden corroborarse mediante un acuerdo expreso o formal entre los competidores, sino que serán demostradas mediante una prueba indirecta. En estos casos, a partir de su actuación en el mercado y el uso de evidencia circunstancial (indicios y presunciones) se puede inferir como única explicación lógica la adopción de una estrategia concertada.
39. Asimismo, la referida Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas recoge como manifestaciones de prácticas colusorias a las decisiones y recomendaciones expedidas en el marco de las actividades de las asociaciones de empresas o gremios. Según una clasificación doctrinal, los entendimientos adoptados por asociaciones de empresas con fines contrarios a la competencia constituyen decisiones que sí tienen carácter vinculante, o recomendaciones que tienen únicamente carácter orientativo³⁰.
40. En el caso particular de las recomendaciones, se ha enfatizado que estas últimas son indicaciones unilaterales y sin fuerza vinculante que son dadas a las empresas y que se refieren al comportamiento a adoptar con relación a ciertos parámetros competitivos tales como los precios, las condiciones de venta, los métodos de cálculo, entre otros³¹. Aquellas recomendaciones deben

²⁸ KILLIAS, Pierre-Alain. *Les pratiques concertées*. En : *Droit de la concurrence*. TERCIER, Pierre et Christian BOVET (Editeurs), Helbing & Lichtenhahn, 2002. Pág. 154. El autor ha definido las prácticas concertadas como: “una forma de cooperación entre las empresas que, sin haber alcanzado la etapa en donde el acuerdo se supone que ha sido concluido, sustituye o se esfuerza para sustituir en la práctica los riesgos de la competencia por una colaboración entre ellas”.

Traducción libre de: «une forme de coopération entre entreprises qui sans avoir atteint le stade où accord est supposé avoir été conclu substitue ou s’efforce de substituer dans les faits aux risques de la concurrence une collaboration entre elles ».

²⁹ Ibídem.

³⁰ PASCUAL Y VICENTE, Julio. Las conductas prohibidas en la reformada Ley de Defensa de la Competencia. En: Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia, Madrid, N° 205, enero – febrero, 2000. Pág.11.

³¹ KILLIAS, Pierre-Alain. Op.cit. Pág. 155. Las recomendaciones ha sido definidas como “indicaciones unilaterales, y sin fuerza vinculante, que son dadas a las empresas y que tratan sobre el comportamiento a adoptar en ciertos parámetros de la competencia (precio, condiciones de venta, métodos de cálculo, etc.)”. Traducción libre de: «des indications

proporcionar a la empresa que las pone en marcha un marco en el cual su respeto o seguimiento le debería garantizar un resultado favorable en el mercado³².

41. Las decisiones y las recomendaciones son sancionadas debido a la injerencia que tienen las entidades gremiales y sus representantes en el comportamiento competitivo de los agentes económicos que las conforman y sobre los participantes del mercado en general.
42. Sin embargo, las decisiones y recomendaciones no siempre se manifiestan mediante la adopción de acuerdos formales entre los miembros de una asociación o constan expresamente en las actas de un gremio. Por el contrario, cada vez es más difícil que se adopten mecanismos formales precisamente por los riesgos que pueden implicar para la competencia. Por tanto, inclusive las declaraciones orales pueden tener por objeto alinear la conducta comercial de los integrantes de una asociación y con ello lograr una actuación concertada entre sus miembros, en la medida que aquellos pueden terminar adhiriéndose a la propuesta formulada por el gremio.
43. Ciertamente, a efectos de encontrarse en el ámbito del Decreto Legislativo 1034 - Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, lo más importante es que cualquier decisión, recomendación u otra actividad de la asociación debe ser capaz de reprimir la competencia entre sus miembros. Por ello, se ha enfatizado que las decisiones o recomendaciones no requieren ser formales ni vinculantes, ni deben ser expresamente aprobadas por los miembros de la asociación para que sean sancionables por las normas de competencia, dado que incluso una exhortación oral puede llevar a responsabilidad si está dirigida a que los miembros la acaten³³.

unilatérales et sans force contraignante qui sont données a des entreprises et qui portent sur le comportement à adopter en relation avec certains paramètres concurrentiels (prix, conditions de vente, méthodes de calculations, etc.) »

³² Ibidem.

³³ OECD. Potential Pro-Competitive and Anti-Competitive Aspects of Trade/Business Associations. Policy Roundtable, 2007. Págs. 29-30.

"(...) any decision, recommendation or other activity of the association may be capable of restricting competition between the members of the association. Decisions do not need to be formal or binding, nor do they have to be fully complied with to fall within the scope of antitrust rules, provided that they have an appreciable effect on competition. Decisions or recommendations do not have to be expressly approved by the members of the association to give rise to antitrust liability; even an oral exhortation may trigger antitrust liability if it is intended that members should abide by it." (subrayado añadido)

Traducción libre de: *"(...) cualquier decisión, recomendación u otra actividad de las asociaciones puede ser capaz de restringir la competencia entre los miembros de la asociación. Las decisiones no requieren ser formales o vinculantes, ni tampoco deben ser completamente cumplidas para caer dentro del ámbito de las reglas anti-trust, dado que tienen un apreciable efecto en la competencia. Las decisiones o recomendaciones no tienen que ser aprobadas expresamente por los miembros de la asociación para dar lugar a responsabilidad anti-trust; incluso una exhortación oral puede activar la responsabilidad anti-trust si está dirigida a que los miembros la acaten."*

III.4 Sobre el mercado investigado

III.4.1 Descripción del mercado

44. El artículo 3 del Reglamento Nacional de Administración de Transporte, aprobado mediante Decreto Supremo 017-2009-MTC distingue entre los servicios de transporte de personas de ámbito provincial, regional y local. Así, define al servicio de transporte de ámbito: (i) provincial, como aquel que se realiza para trasladar personas exclusivamente al interior de una provincia; (ii) regional, como aquel que se realiza para trasladar personas entre ciudades o centros poblados de provincias diferentes al interior de una misma región; y, (iii) nacional, como aquel que se realiza para trasladar personas entre ciudades o centros poblados de provincias pertenecientes a regiones diferentes³⁴.
45. El servicio de transporte terrestre de pasajeros materia de investigación se realizó, entre el 4 de septiembre de 2011 al 3 de noviembre del 2011, entre los distritos de Juliaca y Puno, pertenecientes a las provincias de San Román y Puno, respectivamente, ambos ubicados en la región Puno. En consecuencia, se trata de un servicio de transporte de ámbito regional (En adelante se denominará, el servicio investigado).

VER GRÁFICO EN LA SIGUIENTE PÁGINA

³⁴

DECRETO SUPREMO 017-2009-MTC - REGLAMENTO NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE TRANSPORTE

Artículo 3.- Definiciones (Texto vigente del RNAT en el año 2011)

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

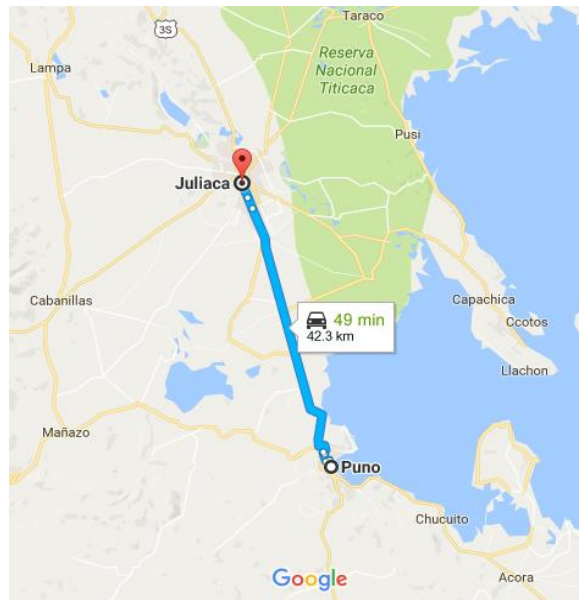
(...)

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

3.67 Servicio de Transporte de ámbito Regional: Aquel que se realiza para trasladar personas entre ciudades o centros poblados de provincias diferentes, exclusivamente en una misma región.

3.68 Servicio de Transporte de ámbito Nacional: Aquel que se realiza para trasladar personas y/o mercancías entre ciudades o centros poblados de provincias pertenecientes a regiones diferentes. En el caso del transporte de mercancías se considera transporte de ámbito nacional también al transporte que se realiza entre ciudades o centros poblados de la misma región.

Gráfico 1 DISTANCIA Y DURACIÓN DE LA RUTA JULIACA – PUNO Y VICEVERSA



Nota: La distancia entre Juliaca – Puno es de 42,3 kilómetros, y el tiempo de traslado entre ambos es aproximadamente 49 minutos en automóvil.

Fecha de consulta: 21 de diciembre de 2016.

Fuente: Google Maps.

Elaboración: Secretaría Técnica – Sala Especializada en Defensa de la Competencia.

46. El principal efecto de la presunta restricción de la competencia en el servicio de transporte en la ruta Juliaca - Puno y viceversa durante el periodo investigado habría sido aquel generado a los usuarios del servicio de transporte, quienes se perjudicaron por la presunta práctica concertada de precios. Así, los consumidores potencialmente afectados fueron los habitantes de ambos distritos.
47. Según estadísticas del Instituto Nacional de Estadísticas e Informática - INEI³⁵ al 2011, el distrito de Juliaca tenía 254 947 habitantes (representó el 94% de la población de la provincia de San Román); mientras que en el distrito de Puno residían 135 933 personas (representó el 56% de la población de la provincia de Puno).

³⁵ Fuente: INEI, Población del 2000 al 2015. Disponible en: <<http://proyectos.inei.gob.pe/web/poblacion/>> al 28 de diciembre de 2016.

48. Cabe indicar que para que el servicio investigado sea brindado de manera formal era necesario que las empresas cuenten con la autorización de la Dirección de Circulación Terrestre de Puno³⁶.
49. Sin embargo, de la revisión del expediente la Sala verifica que no obra documentación adicional que permita describir el mercado investigado. Así, en el expediente no hay documentación que permita verificar si las empresas impugnantes contaban con autorización para operar en la ruta Juliaca – Puno ni cuál era el número de empresas habilitadas para operar en dicha ruta, a fin de determinar su porcentaje de participación en el referido mercado.
50. No obstante, en ejercicio de su deber de oficialidad la Sala verifica que en el Expediente 014-2009/CLC, en el cual también participaron las empresas impugnantes, obra información que permite la descripción del mercado investigado. Por tal razón, en aplicación de los principios de impulso de oficio y verdad material previstos en los numerales 1.3 y 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General³⁷ corresponde utilizar dicha información a fin de efectuar la evaluación respectiva.
51. En este sentido, en el Expediente 014-2009/CLC se dispone de la siguiente información:

³⁶ Así, el artículo 49 del Decreto Supremo 017-2009-MTC – Reglamento Nacional de Administración de Transporte, en su texto vigente durante el periodo investigado, establecía que solo la autorización vigente permite la prestación del servicio de transporte de personas, como se aprecia a continuación:

DECRETO SUPREMO 017-2009-MTC, REGLAMENTO NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE TRANSPORTE

Artículo 49.- Normas generales

49.1 Solo la autorización y habilitación vigentes permiten según sea el caso:

49.1.1 La prestación del servicio de transporte de personas, mercancías o mixto; y la operación de una agencia de transporte de mercancías.

(...)

³⁷ **LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**

Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

(...)

1.3. Principio de impulso de oficio. - Las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias.

(...)

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.

En el caso de procedimientos trilaterales la autoridad administrativa estará facultada a verificar por todos los medios disponibles la verdad de los hechos que le son propuestos por las partes, sin que ello signifique una sustitución del deber probatorio que corresponde a estas. Sin embargo, la autoridad administrativa estará obligada a ejercer dicha facultad cuando su pronunciamiento pudiera involucrar también al interés público.

- a) Las empresas Dorado Express, San Francisco de Borja, Sur Andino y Virgen de Fátima se encontraban habilitadas para operar en la ruta Juliaca - Puno y viceversa³⁸.
- b) De acuerdo con la Dirección de Circulación Terrestre del Gobierno Regional de Puno³⁹ se identificó a 46 empresas que desarrollaban el servicio de transporte interprovincial en la ruta mencionada al año 2009 (ver Cuadro 1).

Cuadro 1
PRINCIPALES EMPRESAS DE TRANSPORTE INTERPROVINCIAL EN
LA RUTA JULIACA – PUNO, 2009

N°	Nombre	Flota vehicular	Porcentaje
1	Virgen de Fatima	175	17,09%
2	Sur Andino	123	12,01%
3	Sur Oriente	70	6,84%
4	San Francisco de Borja	52	5,08%
5	Dorado Express	34	3,32%
6	San Pedro	33	3,22%
7	Pegaso Express	32	3,13%
8	Aguas termales de Putina	29	2,83%
9	Expreso Puno	28	2,73%
10	Huayna Roque	27	2,64%
11	Manco Capac	26	2,54%
12	Porvenir	24	2,34%
13	Litoral	23	2,25%
14	Mi Perú	23	2,25%
15	Transportes Juliaca	22	2,15%
16	Los Ángeles	22	2,15%
17	La Veloz	21	2,05%
18	San Salvador	20	1,95%
19	El Veloz	18	1,76%
20	Flash Cordillerano*	18	1,76%
21	Flor de Huanca*	18	1,76%
	Otros	186	18,16%
Total		1024	100,00%

³⁸ A través de las Resoluciones Directorales Regionales 359 y 798-2009-GR-PUNO/DRTCVC y la información brindada por la Dirección Regional de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción de Puno mediante Oficio 1840-2009-GR-PUNO/DRTCVC-DCT del 25 de agosto de 2009. Ver de folios 1146 a 1153.

³⁹ Oficio N° 1343-2009-GR-Puno/DRTCVC-DCT del 26 de junio del 2009.

(*) Realizan la ruta Juliaca - Puno como itinerario.

Nota: La flota incluye tanto camionetas rurales como Minibuses.

Fuente: Oficio N° 1343-2009-GR-PUNO-DRCVC-DCT y Oficio 1840-2009-GR-PUNO/DRTCVC-DCT del Expediente 014-2009/CLC

Elaboración: Secretaría Técnica – Sala Especializada en Defensa de la Competencia.

- c) El servicio analizado tiene una ruta específica fija (con itinerario definido) autorizada por la Dirección de Circulación Terrestre de Puno, por lo que el servicio investigado es prácticamente el mismo, independientemente de la empresa que lo brinda.
- d) El servicio investigado se ofrece en dos (2) tipos de unidades⁴⁰: (i) camionetas rurales⁴¹, también conocidas como microbús o combi, con una capacidad promedio de quince (15) asientos; y (ii) minibuses⁴² o coaster, con una capacidad entre diecisiete (17) y treinta y tres (33) asientos.
- e) En Puno las empresas de transporte operaban en cuatro (4) terminales: Terminal Zonal⁴³, Terminal La Torre, Terminal Carabaya y Terminal de la Universidad⁴⁴.
- f) En Juliaca operaban cinco (5) terminales localizados en los siguientes lugares: Plaza Bolognesi, Jirón Moquegua, Centro Comercial 2, Plaza Túpac Amaru y salida al Cusco; siendo Plaza Bolognesi el único que contaba con autorización⁴⁵.

52. Las empresas pueden agruparse en distintas asociaciones según la ruta en la que brindan el servicio. Según el Oficio N°002-2011-MPP/PETT del 25 de enero de 2011 del Expediente 014-2009/CLC, se informó que existen los siguientes gremios en la ruta investigada:

- a. Asociación Regional de Transportistas Interprovinciales en Camionetas Rurales – ARETICAR.

⁴⁰ Cabe señalar que de acuerdo al Expediente 014-2009/CLC, dicho servicio también es prestado a través de ómnibus conocido como "Ex-ENATRU". Sin embargo, dichas unidades prestan el servicio de manera ocasional.

⁴¹ Según lo indicado en la Directiva N° 002-2006-MTC/15, aprobada mediante Resolución Directoral N° 4848-2006MTC/15 y modificada mediante Resolución Directoral N° 10476-2008MTC/15.

⁴² Ídem.

⁴³ En el caso del Terminal Zonal, los vehículos pueden ordenarse en filas al momento de prestar el servicio de transporte. Asimismo, según el Oficio 002-2011-MPP/PETT del 25 de enero de 2011 de la Municipalidad Provincial de Puno, ARETICAR, AUTICAR y ATAREB disponen de dos rampas de uso exclusivo para sus afiliados, la cual funciona mediante el sistema de colas.

⁴⁴ Según Informe N° 006-2007/SDD-INDECOPI-PUN recibido por la Comisión el 20 de febrero de 2007, que consta de folios 1130 a 1136 del expediente.

⁴⁵ Según Informe N° 006-2007/SDD-INDECOPI-PUN.

- b. Asociación Unificada de Transportistas Interprovincial en Camionetas Rurales – AUTICAR.
- c. Asociación ATAREB

53. Con relación a la información que obra en el expediente materia de análisis, en el Informe 036-2013/ST-CLC-INDECOPI del 27 de diciembre de 2013, la Secretaría Técnica de la Comisión determinó, adicionalmente, la existencia de los siguientes gremios:

- a. Asociación de Transportistas del Sector Urbano.
- b. Federación Regional de Transportistas, Choferes y Afines.

III.4.2 Características del mercado que permitirían facilitar un acuerdo colusorio sobre precios

(i) Existencia de gremios o asociaciones empresariales

54. Uno de los factores que facilita la existencia de acuerdos entre competidores es la pertenencia a un gremio o asociación⁴⁶ toda vez que, bajo estas circunstancias, los costos de transacción derivados de la implementación de una práctica colusoria son menores que aquellos que se generarían cuando no existen gremios o asociaciones.

55. Las asociaciones o gremios, por su propia naturaleza, propician un ambiente que puede ser aprovechado para gestar algún tipo de práctica colusoria. En efecto, la participación en las actividades de una asociación o gremio ofrece una amplia gama de oportunidades para que las empresas que operan en la misma línea de negocio se reúnan periódicamente y discutan sobre asuntos comerciales de interés común. Las conversaciones casuales sobre precios, cantidades y futuras estrategias de negocio pueden concluir en acuerdos o entendimientos informales susceptibles de transgredir las disposiciones de la libre competencia⁴⁷.

56. A partir de la información obtenida durante la tramitación del Expediente 014-2009/CLC⁴⁸, se determinó la existencia de tres (3) asociaciones de empresas de transporte de pasajeros que prestan el servicio investigado (ARETICAR, AUTICAR y ATAREB). Asimismo, en el Expediente N°003-2010/CLC se

⁴⁶ MOTTA, Massimo. *Competition Policy. Theory and Practice*. Cambridge University Press. 2004. Pág. 151.

⁴⁷ Fiscalía Nacional Económica de Chile. *Asociaciones gremiales y Libre Competencia*. Agosto 2011. Pág 8. Disponible en: http://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2011/08/guia_-asociaciones_-gremiales.pdf. Fecha de última visita: 9 de enero de 2017.

⁴⁸ De conformidad con el listado de empresas de transporte terrestre interprovincial de pasajeros en la ruta Juliaca - Puno, al 2007 existían treinta y un (31) empresas habilitadas para operar dicha ruta. Ver de folio 251 a 255 del Expediente 014-2009/CLC.

determinó la existencia de otras dos (2) asociaciones (Asociación de Transportistas del Sector Urbano y la Federación Regional de Transportistas, Choferes y Afines).

57. Aun cuando la existencia de un elevado número de competidores puede reducir la posibilidad de que se cometa una práctica colusoria por los altos costos de coordinación y supervisión que ésta supone, la presencia de gremios o asociaciones en el mercado en cuestión disminuye dichos costos⁴⁹.

(ii) Homogeneidad del servicio

58. El ofrecimiento de productos o servicios que presenten características similares facilita el cumplimiento de un acuerdo⁵⁰, pues la estandarización reduce la rivalidad entre empresas. La homogeneidad del bien o servicio implica que los consumidores son indiferentes entre los productos o servicios ofrecidos⁵¹ debido a que éstos pueden llegar a ser perfectamente sustituibles entre sí⁵².

59. Para que no surjan otros elementos que introduzcan diferenciación en los bienes o servicios, las empresas pueden recurrir a puntos focales, o realizar acuerdos para estandarizar la producción o formar grupos estratégicos con la

⁴⁹ JACQUEMIN, Alexis y SLADE, Margaret. *Cartels, Collusion, and Horizontal Merger*.

SCHAMALENSEE, Richard y WILLIG, Robert. *Handbook of Organization*, Volumen I, Elsevier Science Publishers B.V.1989. Pág. 424.

MOTTA, Massimo. *Competition Policy. Theory and Practice*. Cambridge University Press. 2004. Pág. 151.

⁵⁰ MOTTA, Massimo. *Op. Cit.* Capítulo 4, acápite 4.2.1. Al respecto se ha señalado que: "Especialistas, autoridades de competencia y jueces usualmente afirman que es más fácil llegar a acuerdos colusorios con productos homogéneos que con productos diferenciados. Por ejemplo, la homogeneidad del producto es uno de los principales factores analizados en los casos europeos de fusiones que darían lugar a una colusión".

Traducción libre de: "Practitioners, anti-trust authorities and judges often maintain that it is easier to reach collusion with homogenous than differentiated products. For instance, product homogeneity is one of the recurrent features in European merger cases suspected to give rise to collusion".

⁵¹ SAMUELSON, Paul y NORDHAUS, William. *Economía*. Decimoctava edición. México D.F. 2006. Pág. 145. Al respecto se señala: "Una empresa (...) vende un producto homogéneo (idéntico al que venden otras de su industria)".

Por ejemplo, un bien homogéneo es un lápiz que es producido por diferentes empresas. Otro ejemplo para un servicio es el de transporte público cuyo servicio se presta a través de vehículos con características idénticas, como por ejemplo número de pasajeros, y que cubren un tramo en común.

⁵² HAY, George. Y KELLEY, Daniel. *An Empirical Survey of Price Fixing Conspiracies*. Cornell Law Faculty Publications.1974 Pág 15 Al respecto se ha señalado que: "La homogeneidad del producto es una de las características frecuentemente citada como facilitadora del comportamiento colusorio (...) Una forma de definir la homogeneidad está ligada a la elasticidad de sustitución entre productos entre competidores. Si los productos (o líneas de producto) de dos competidores son sustitutos perfectos entre sí, entonces el "producto" es homogéneo. (...)".

Traducción libre de: "Product homogeneity is among the characteristics frequently cited as facilitating collusive behavior (...) On way to define homogeneity is linked to the elasticity of substitution between competitors' products. If the products (or product lines) of two competitors are perfect substitutes for each other, then the "product" is homogeneous (...)".
Ver: <http://scholarship.law.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1627&context=facpub>. Fecha de última visita: 13 de enero de 2017.

finalidad de coordinar sus decisiones sobre los precios⁵³. En efecto, de acuerdo con Hay y Kelley⁵⁴, un producto o servicio homogéneo permite que las empresas que participan en una colusión puedan fijar los precios.

60. El mercado de transporte de pasajeros en la ruta Juliaca - Puno y viceversa, presenta las características de un mercado homogéneo toda vez que el servicio consiste en transportar por vía terrestre a un grupo de pasajeros con una ruta específica con determinado tipo de vehículos (camionetas rurales y minibuses) y en los paraderos o terminales señalados anteriormente⁵⁵.

(iii) Principal mecanismo de competencia: precios

61. A diferencia de otros mercados en los que existen factores adicionales de competencia como calidad, servicio post venta, entre otros, la homogeneidad del transporte interprovincial en la ruta Juliaca - Puno y viceversa hace que las empresas compitan principalmente a través de precios. En ese sentido, no hay necesidad de realizar acuerdos acerca de otros factores, lo cual reduce los costos de coordinación entre las empresas y hace más posible arribar a un acuerdo colusorio entre éstas.

(iv) Simetría entre empresas

62. La simetría entre empresas involucra aspectos relacionados con estructura de costos, variedad de productos o servicios ofertados, cuotas de mercado, tecnología, capacidades de producción o de servicio, entre otras⁵⁶. Si estos factores difieren entre las firmas de un mismo mercado, las empresas serán asimétricas. La simetría entre empresas de un mismo mercado reduce los costos de coordinación entre ellas y, por tanto, permite el desarrollo de una colusión.

63. En el presente caso, se aprecia que las empresas que prestan el servicio de transporte de ámbito regional de pasajeros en la ruta Juliaca-Puno y viceversa, enfrentan una similar estructura de costos, que involucra en términos generales

⁵³ FERNÁNDEZ-BACA, Jorge. *Organización Industrial*. Lima. 2006. Pág 349.

⁵⁴ HAY, George y KELLEY, Daniel. *An Empirical Survey of Price Fixing Conspiracies*. Cornell Law Faculty Publications. 1974 Pág 15. Al respecto se ha señalado que: "Si el producto es homogéneo (...) un solo precio puede ser negociado por los conspiradores".

Traducción libre de: "If a product is homogeneous (...) a single price can be negotiated by the conspirators". Ver: <http://scholarship.law.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1627&context=facpub>. Fecha de última visita: 13 de enero de 2017.

⁵⁵ Cabe indicar que tales terminales no necesariamente contaban con autorización para su funcionamiento.

⁵⁶ Ver pie de página 50.

la tecnología empleada, el mantenimiento de dichas unidades, la compra de combustible, lo que fue corroborado durante las entrevistas realizadas a los conductores⁵⁷.

64. Por lo expuesto, se puede advertir la simetría existente entre las empresas de transporte, que operaban en la ruta Juliaca - Puno, circunstancia que facilita la formación de un acuerdo de precios entre ellas.

(v) Facilidad para verificar el acuerdo

65. En el caso del mercado analizado, la comprobación de que las partes cumplan con el acuerdo es directa e involucra bajos costos, pues bastaría hacer uso del servicio de las empresas competidoras para proceder a la verificación.

(vi) Frecuencia en la provisión del servicio

66. De acuerdo con lo señalado por Posner⁵⁸, si se tratara de un bien o servicio constante en el tiempo y el monto implicado en cada transacción es significativo, el desvío del acuerdo se haría más probable, pues la cantidad de dinero dejada de percibir por los participantes del acuerdo sería mayor.

67. En el presente caso, el servicio descrito es provisto de manera continua e involucra un monto relativamente mínimo de dinero por transacción (S/ 3,50), lo cual afianza la sostenibilidad del acuerdo y aleja la posibilidad del desvío, circunstancias que incentivarían la formación de un acuerdo colusorio.

III.5 Análisis de los hechos imputados

III.5.1 Sobre la presunta práctica colusoria horizontal en la modalidad de fijación de precios

68. La fijación concertada de precios consiste en la renuncia voluntaria de los agentes económicos a establecer libremente los precios de sus productos o servicios para, en lugar de ello, adoptar los precios fijados de forma concertada con sus competidores.

69. De acuerdo a lo señalado en el artículo 11.2 del Decreto Legislativo 1034⁵⁹, el solo concierto de voluntades dirigido a fijar precios constituye una prohibición absoluta, con lo cual de verificarse el acuerdo se acreditará la existencia de una conducta anticompetitiva.

⁵⁷ Ver de folios 230 a 240 del expediente.

⁵⁸ POSNER, Richard A. *Antitrust Law*. Second Edition. The University of Chicago Press. 2001. Pág. 76.

⁵⁹ Ver pie de página 2.

70. En la Resolución 029-2014/CLC-INDECOPI, la Comisión determinó que Dorado Express, El Veloz, Transporte Juliaca, San Francisco de Borja, Sur Andino y Virgen de Fátima, cometieron una infracción administrativa grave consistente en la realización de prácticas colusorias horizontales en la modalidad de fijación concertada de precios, destinada a incrementar el precio del servicio de transporte de ámbito regional de pasajeros en la ruta Juliaca - Puno y viceversa, del 4 de septiembre al 3 de noviembre de 2011.
71. Para tal efecto, la Comisión analizó la declaración del señor Ángles, sobre una reunión en la que habría participado conjuntamente con los representantes de las empresas de transporte que prestan servicio en la ruta Puno - Juliaca; los descargos presentados por El Veloz y San Francisco de Borja en los que afirmaron haber acordado con otras empresas el incremento del precio de los pasajes; y, las declaraciones de los conductores de las empresas imputadas.
72. En apelación, Virgen de Fátima, Sur Andino, Dorado Express y San Francisco de Borja señalaron que su responsabilidad no había sido acreditada de manera fehaciente. En ese sentido, indicaron que no existen indicios suficientes que demuestren su responsabilidad respecto de la conducta imputada.
73. A continuación, en mérito a lo señalado en los recursos de apelación, la Sala revisará la decisión de la primera instancia con la finalidad de establecer si se configura la presunta práctica colusoria horizontal en la modalidad de fijación concertada de precios durante el periodo investigado.

III.5.1.1 Sobre la existencia de una práctica colusoria horizontal

74. La detección de conductas colusorias constituye uno de los escenarios de investigación más complejos debido a los niveles de sofisticación utilizados para la adopción de acuerdos anticompetitivos, lo cual demanda que el derecho represor de tales conductas amplíe sus niveles de valoración probatoria a efectos de tener un real carácter persecutorio sobre tales conductas.
75. Por tanto, la probanza de la existencia de un acuerdo anticompetitivo demandará que la autoridad utilice los mecanismos de detección más amplios que permite el Derecho Administrativo Sancionador⁶⁰.

⁶⁰ Sobre el particular Eduardo Quintana señala lo siguiente:

"(...) el tratamiento legal que reciben los carteles de competidores es muy drástico, siendo sancionados de forma automática una que se ha logrado demostrar su existencia. Ante ello, como podrá suponerse, las empresas que optan por participar en una concertación suelen cuidarse de no dejar rastros de su actuación ilegal o eliminan toda forma de prueba que pueda demostrar su responsabilidad. En consecuencia, el mayor reto que enfrentan las autoridades protectoras de la Competencia en su labor de persecución de prácticas concertadas es probar su existencia."

76. La doctrina sostiene que la prueba, según la relación del hecho con el objeto que se busca probar, puede clasificarse en directa e indirecta. La prueba directa se califica como aquella que tiene un nexo directo en su factor demostrativo, mientras que la prueba indirecta se constituye en la prueba racional por excelencia, y demanda una cadena de desarrollo lógico o un juicio de inferencia.
77. Cabe indicar que tanto en el caso de la prueba directa como de la indirecta esta representa una prueba plena y real, y es obligación del juzgador su uso racional ante un escenario de necesidad de probanza de hechos o circunstancias que fluyen del estudio de un expediente judicial o administrativo.
78. El reconocimiento del carácter probatorio de la prueba indiciaria ha sido establecido en el Código Procesal Civil⁶¹, en los artículos 275 y 276, los cuales señalan expresamente lo siguiente:

“Artículo 275.- Los sucedáneos son auxilios establecidos por la ley o asumidos por el Juez para lograr la finalidad de los medios probatorios, corroborando, complementando o sustituyendo el valor o alcance de éstos.

Artículo 276.- El acto, circunstancia o signo suficientemente acreditados a través de los medios probatorios, adquieren significación en su conjunto cuando conducen al Juez a la certeza en torno a un hecho desconocido relacionado con la controversia.”

79. A partir de la lectura de lo establecido en el artículo 275 del Código Procesal Civil, se aprecia que el legislador es expreso al esclarecer la finalidad de los sucedáneos de los medios probatorios, como lo es el indicio, precisando que estos podrán complementar un medio de prueba o sustituirlo. Es precisamente dicha labor de sustitución la que grafica la validez plena del indicio como medio de prueba, lo cual tiene correlato en la doctrina autorizada que, en sintonía con lo señalado, coincide al reconocer el carácter de medios de prueba de los indicios⁶².
80. Por su parte, a través del artículo 276 del Código Procesal Civil, el legislador reconoce claramente que una pluralidad de indicios conducen a una certeza, a partir del análisis lógico que se realiza sobre la existencia y vinculación de todos ellos en relación con el hecho o conducta cuya existencia busca acreditarse.

QUINTANA SANCHEZ, Eduardo. “Prácticas concertadas entre competidores y estándar de prueba requerido”. Publicado en: Revista de Derecho Administrativo N° 10. Editada por la Asociación Círculo de Derecho Administrativo. Pg. 15.

⁶¹ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL.**

Primera Disposición Final

Las disposiciones de este Código se aplican supletoriamente a los demás ordenamientos procesales, siempre que sean compatibles con su naturaleza.

⁶² DEVIS ECHANDÍA, Hernando. “Teoría General de la Prueba Judicial”. Quinta Edición. Editorial Temis S.A. 2002. Pág. 589.

Adquiere suma relevancia que el legislador haya fortalecido el análisis indiciario estableciendo que resulta plenamente factible la adquisición de certeza a partir de la existencia de una pluralidad de indicios, lo cual constituye precisamente la configuración de la prueba indiciaria.

81. En consecuencia, uno de los elementos indispensables para la configuración de una prueba indiciaria es la existencia de una pluralidad de hechos acreditados que, por una inferencia lógica, apunten a probar una misma conducta imputada. A partir de este análisis lógico, será posible lograr la convicción sobre la realización de determinadas conductas o configuración de un hecho concreto. Será pues el examen global de los indicios aquello que configure la prueba indiciaria y enerve la presunción de inocencia, en el caso del proceso penal, o de la presunción de licitud en el caso del procedimiento administrativo sancionador.
82. En este sentido, en el procedimiento administrativo sancionador, además de la prueba directa, también se contempla la aplicación de la prueba indiciaria. Así, es claro lo dispuesto en el artículo IV del Título Preliminar de la Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, al reconocer el principio de verdad material bajo los siguientes términos:

“Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General

Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho 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.”*

83. Como se puede apreciar, la Ley 27444 reconoce un margen de acción razonable a la autoridad en el marco de la actuación probatoria que deberá realizar en la tramitación de un procedimiento administrativo, a efectos de que pueda obtener certeza sobre la materia discutida. En tal sentido, se reconocen como válidos todos los medios probatorios autorizados por ley.
84. Con relación a los medios probatorios que acreditarían la presunta fijación concertada del precio del pasaje en la ruta Puno – Juliaca y viceversa, la Sala verifica que consta en el expediente la declaración del señor Ángles del 31 de agosto de 2011 en el diario puneño Los Andes. En dicha declaración el señor Ángles mencionó que tuvo una reunión con las empresas de transporte de ámbito regional que brindan sus servicios en la ruta Puno – Juliaca con el

propósito de debatir el incremento del precio de los pasajes, como se muestra a continuación⁶³:

PUBLICACIÓN DEL DIARIO LOS ANDES DEL 31 DE AGOSTO DE 2011
“Jefe de INDECOPI: ‘el libre mercado es quien decidirá la suba de los pasajes’
Escribe: JIMMY VALENCIA UNTAMA | Sociedad – 05:10h

Ante la suba de 0.50 céntimos del pasaje interurbano de Puno a Juliaca y viceversa, el jefe del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI-Puno), Juan Pilco Herrera, señaló que “el libre mercado es quien decidirá el incremento de los pasajes en la región”. (...)

TRANSPORTISTAS DEBATIERON

*Asimismo, Milton Ángles Béjar, presidente de la Federación Regional de Transportistas Choferes y Afines de Puno, **manifestó que tuvieron una reunión, donde debatieron la suba de los pasajes**, el peaje de PROVIAS y la Ordenanza Regional N° 010. “El incremento del combustible se dio el sábado en aproximadamente 0.40%, ello equivale 20 centavos, sin embargo el problema surge cuando se suma el precio total del combustible”, indicó.*

Seguidamente, Ángles Béjar mencionó que hubo tres subas en tres meses, las dos primeras alzas fueron dadas por el ex presidente aprista Alan García Pérez y esta última llegó a incrementar el costo a 70 centavos”, puntualizó.

(...).”

(Énfasis agregado)

85. De la referida nota periodística se puede apreciar que el señor Ángles, como representante de la Federación Regional de Transportistas Choferes y Afines de Puno, declaró que antes del 31 de agosto de 2011 sostuvo una reunión con los representantes de diversas empresas de transportes que prestan servicio en dicha ruta, en la que se habría debatido el referido incremento.
86. Con relación a la reunión indicada por el señor Ángles, durante el trámite del procedimiento El Veloz y San Francisco de Borja, empresas que prestan el servicio de transporte de pasajeros en la ruta Puno – Juliaca y viceversa reconocieron que las empresas de transporte acordaron incrementar el precio del pasaje, como se aprecia a continuación:

ESCRITO DE DESCARGOS DE EL VELOZ DEL 10 DE MAYO DE 2012⁶⁴:

*“Que, amparado en lo dispuesto por el inciso 20 y 23 del art. 2 inciso 14 del art. 139 de la Constitución Política del Estado y la Ley 27444, cumplo con efectuar el **DESCARGO** de los hechos que se imputan a mi representada, la misma que la realizo en atención a los siguientes fundamentos:*

*1.- (...) **Mi representada así como las diferentes empresas que prestan servicios interprovinciales, hemos acordado incrementar los pasajes**, por el incremento del consto (sic) del combustible esto a nivel nacional, pues el mismo era injusto y necesario, con la finalidad de no menoscabar nuestra economía.*

⁶³ Ver a folios 162 y 163 del expediente.

⁶⁴ Ver a folios 311 y 312 del expediente.

(...)

2.- Asimismo se debe tener presente que **no únicamente mi representada hizo subir los pasajes, si no las diferentes empresas que prestan servicio urbano, interprovincial e interregionales**, con lo que se demuestra que por la suba del combustible a nivel nacional, es que se optó (sic) por el alza de los pasajes, siendo esto necesario para mantener la economía de mi representada (...).”

(Énfasis y subrayado agregado)

ESCRITO DE DESCARGOS DE SAN FRANCISCO DE BORJA DEL 18 DE MAYO DE 2012⁶⁵:

“Que, amparado en lo dispuesto por el inciso 20 y 23 del art. 2 inciso 14 del art. 139 de la Constitución Política del Estado y la Ley 27444, cumplo con efectuar el **DESCARGO** de los hechos que se imputan a mi representada, la misma que la realizo en atención a los siguientes fundamentos:

“1.- (...) **Mi representada así como las diferentes empresas que prestan servicios interprovinciales, hemos acordado incrementar los pasajes**, por el incremento del costo del combustible esto a nivel nacional, pues el mismo era justo y necesario con la finalidad de no menoscabar nuestra economía.

(...)

2.- Se debe tener presente que **la suba del pasaje se debió a una reunión que tuvimos todas las empresas de transporte, juntamente con el presidente de la Federación Regional de Transportes de la ciudad de Puno**, motivo por el cual **mi representada hizo subir los pasajes, al igual que las diferentes empresas que prestan servicio urbano, interprovincial, e interregionales**, con lo que se demuestra que por la suba del combustible a nivel nacional, es que se optó (sic) por el alza de los pasajes, (...).”

(Énfasis y subrayado agregado)

87. Como se observa, El Veloz y San Francisco de Borja coinciden en señalar que acordaron con otras empresas de transporte incrementar el precio de los pasajes del servicio de transporte de personas. Incluso, San Francisco de Borja precisó que dicho incremento se acordó en una reunión en la que participaron las empresas de transportes y el presidente de la Federación Regional de Transportes de la ciudad de Puno, es decir, el señor Ángles.
88. A fin de contar con más elementos sobre la conducta investigada, el 15 de septiembre de 2011, la ORI Puno realizó encuestas a veintiocho (28) conductores de las unidades de transporte⁶⁶ que operaban en la ruta Juliaca-Puno, con la finalidad de obtener información sobre la fecha, importe y razones del incremento del precio de los pasajes del servicio de transporte interprovincial de pasajeros en Puno, lo cual permitiría obtener información para identificar alguna acción conjunta de las empresas de transporte sobre el precio del servicio investigado. Del total de encuestas realizadas, veinticuatro (24)

⁶⁵ Ver a folios 326 y 329 del expediente.

⁶⁶ Ver nota al pie 3.

corresponden a las empresas investigadas⁶⁷, tal como se muestra en el Cuadro 2.

89. De las referidas encuestas se verifica que el cien por ciento (100%) de los entrevistados incrementó el precio de los pasajes del servicio de transporte terrestre en la ruta Juliaca – Puno y viceversa en S/ 0,50, es decir, de S/ 3,00 (tres con 00/100 soles) a S/ 3,50 (tres con 50/100 soles), como se observa a continuación:

VER CUADRO EN LA SIGUIENTE PÁGINA

⁶⁷ Ver de folios 213 a 240 del expediente.

Cuadro 2
DETALLE DE LAS RESPUESTAS DE LOS CHOFERES
ENTREVISTADOS EL 15 DE SEPTIEMBRE DE 2011

Empresas	Encuestas a choferes entrevistados		¿Aumentó el precio de S/ 3.00 a S/ 3.50?
	Nº	Porcentaje	Sí
Dorado Express	2	8,33%	2
El Veloz	3	12,50%	3
Transporte Juliaca	2	8,33%	2
San Francisco de Borja	3	12,50%	3
Sur Andino	4	16,67%	4
Virgen de Fátima	10	41,67%	10
Total	24	100,00%	24

Nota: Mediante Memorándum N°0807-2011/INDECOPI-PUN, la ORI Puno remitió a la Comisión 28 encuestas a transportistas realizadas el 15 de septiembre de 2011. En ella, se incluyen 4 encuestas realizadas a Empresa de Transportes San Pedro y Empresa de Transportes Express San Pedro S.R.L. las cuales no formaban parte de la investigación.

Fuente: Declaraciones de los conductores de diversas unidades de transporte que operaban en la ruta Juliaca Puno y viceversa.

Elaboración: Secretaría Técnica – Sala Especializada en Defensa de la Competencia.

90. Asimismo, ante la consulta sobre el período de implementación del aumento del precio de los pasajes en la ruta Juliaca - Puno y viceversa, los entrevistados manifestaron lo siguiente:

Cuadro 3
FECHAS DE IMPLEMENTACIÓN DEL INCREMENTO DE
PRECIOS SEGÚN ENCUESTA DEL 15 DE SEPTIEMBRE
DE 2011

Empresas	No sabe / no opina	Agosto 2011	Un Mes atrás ^{1/}	27 al 29 Agosto 2011	Dos semanas atrás ^{2/}	01 Setiembre 2011	04 Setiembre 2011	La semana pasada ^{3/}	Total
Dorado Express	0,00%	-	-	4,17%	4,17%	-	-	-	8,33%
El Veloz	4,17%	-	-	-	-	4,17%	-	4,17%	12,50%
Transporte Juliaca	-	-	4,17%	-	-	4,17%	-	-	8,33%
San Francisco de Borja	8,33%	-	-	-	4,17%	-	-	-	12,50%
Sur Andino	4,17%	-	4,17%	4,17%	4,17%	-	-	-	16,67%
Virgen de Fátima	4,17%	4,17%	-	16,67%	4,17%	4,17%	8,33%	-	41,67%
Total	20,83%	4,17%	8,33%	25,00%	16,67%	12,50%	8,33%	4,17%	100,00%

1/ Considerando que las encuestas se realizaron el 15 de septiembre de 2011, un mes atrás estaría haciendo referencia al 14 de agosto de 2011.

2/ Dos semanas atrás estaría haciendo referencia al 1 de septiembre de 2011.

3/ La semana pasada estaría haciendo referencia al período comprendido entre el lunes 5 y viernes 9 de septiembre de 2011.

Elaboración: Secretaría Técnica – Sala Especializada en Defensa de la Competencia.

91. De la revisión de las citadas encuestas, se observa que los choferes entrevistados coincidieron en reconocer un incremento en el precio de los pasajes para la ruta Puno – Juliaca y viceversa; sin embargo, brindaron respuestas diferentes respecto de la fecha exacta en la que se habría iniciado el referido incremento⁶⁸.
92. Por lo tanto, la Sala coincide con la Comisión en que las fechas brindadas por los choferes deben ser evaluadas en un sentido más favorable al administrado, y, en consecuencia, considerar que el incremento en el precio de los pasajes comenzó en la fecha más distante declarada por los choferes, esto es, el 4 de septiembre de 2011.
93. Asimismo, con los resultados de las referidas encuestas se pudo verificar que el incremento del precio de los pasajes se ajusta estrictamente a los alcances del acuerdo mencionado anteriormente, dado que se muestra que el precio del servicio se incrementó en S/ 0,50.
94. Cabe indicar que conforme a la información que consta en el expediente, el referido acuerdo se mantuvo hasta el 3 de noviembre de 2011, fecha en la cual Dorado Express declaró a la radio puneña Pachamama⁶⁹ que modificó el precio del pasaje por el servicio de transporte en la ruta Juliaca - Puno a S/ 3,00 (tres con 00/100 soles), desviándose de este modo del acuerdo con las demás empresas imputadas.
95. En resumen, de los indicios evaluados se evidencia que el incremento de los pasajes tuvo lugar en la misma fecha (4 de septiembre de 2011) y que la magnitud del aumento fue la misma (S/ 0,50) en el caso de todas las empresas que aparecen en el Cuadro 2.
96. De este modo, la Sala comparte los fundamentos expuestos por la Comisión cuando señala que la evaluación conjunta de la declaración del señor Ángles del 31 de agosto de 2011 en el diario puneño Los Andes, junto con los descargos presentados por El Veloz y San Francisco de Borja y las declaraciones de los choferes de las empresas investigadas apuntan a la dirección de que Dorado Express, San Francisco de Borja, Sur Andino y Virgen de Fátima realizaron un incremento concertado del precio de los pasajes del servicio de transporte de ámbito regional en la ruta Juliaca - Puno y viceversa,

⁶⁸ Así, el 25% de los conductores afirmó que el incremento del precio se produjo entre el 27 y 29 de agosto de 2011, el 16,67% señaló que el incremento de precios se inició dos semanas previas al 15 de septiembre de 2011, el 12,50% refirió que el incremento se inició el 1 de septiembre de 2011, el 8,33% indicó que el incremento se inició el 4 de septiembre de 2011 y el 4,17% afirmó que el incremento de precios se inició la semana previa al 15 de septiembre de 2011.

⁶⁹ Ver folio 358 del expediente.

equivalente a S/ 0,50, es decir, de S/ 3,00 (tres con 00/100 soles) a S/ 3,50 (tres con 50/100 soles) del 4 de septiembre al 3 de noviembre de 2011.

97. Al respecto, en su apelación los recurrentes señalaron que no existían indicios suficientes que acrediten la conducta imputada, por lo que su responsabilidad no había quedado demostrada de manera fehaciente conforme a lo previsto en la Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General.
98. Contrariamente a lo sostenido por las apelantes, la Sala verifica que la fijación concertada del precio del pasaje para el transporte de personas en la ruta Juliaca – Puno y viceversa del 4 de septiembre al 3 de noviembre de 2011 se encuentra plenamente acreditada a partir del examen global de los indicios previamente evaluados. Así, el concierto de voluntades se refleja en la evaluación conjunta de la declaración del señor Ángles y los descargos de El Veloz y San Francisco de Borja, respecto de una reunión llevada a cabo por las empresas imputadas a fin de incrementar el precio del pasaje, y las declaraciones de los choferes de las empresas investigadas, quienes afirmaron que el pasaje se incrementó en S/ 0,50, esto es, el importe acordado por las investigadas.
99. Por otro lado, Sur Andino indicó que en la ruta Juliaca - Puno existían, en promedio, veinte (20) empresas, con una variedad de vehículos de transporte y cuyos precios de pasajes oscilan entre S/ 2,00 (dos con 00/100 soles) y S/ 10,00 (diez con 00/100 soles), por lo que no es posible que se produzca una concertación de precios a nivel regional.
100. Si bien bajo condiciones normales, la existencia de un número significativo de empresas y vehículos de transporte podría dificultar el establecimiento de un acuerdo, ello no enerva, en lo absoluto, la comisión de una práctica concertada.
101. En ese sentido, como se ha analizado en el presente caso, el hecho que las apelantes presten servicios homogéneos (en términos de unidades vehiculares y ruta) y se encuentren expuestas a gremios o asociaciones constituyen circunstancias que facilitaron una concertación en el precio del pasaje.
102. Asimismo, si bien puede existir diferencia en el precio de los pasajes de las distintas rutas brindadas por las empresas de transporte, en este caso únicamente se ha evaluado la ruta Juliaca - Puno, cuyo precio de pasaje durante el periodo investigado (4 de septiembre al 3 de noviembre de 2011) ascendía a S/ 3,50 (tres con 00/100 soles), tal como lo declararon los choferes de las empresas investigadas.
103. En consecuencia, también corresponde desestimar los argumentos efectuados por las apelantes en este extremo.

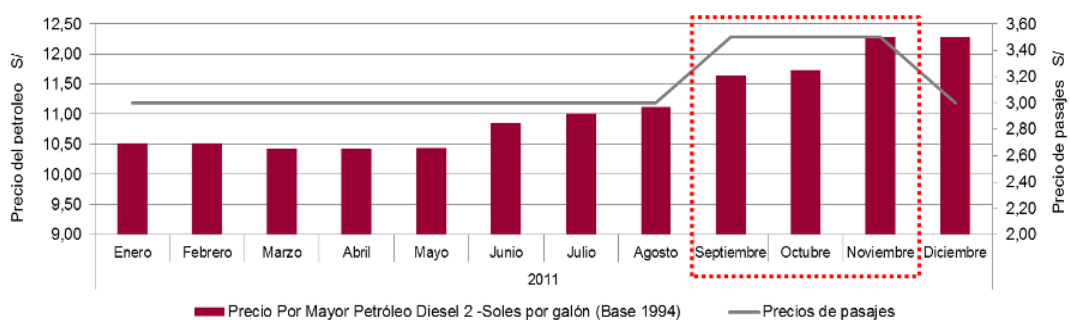
104. A continuación, la Sala evaluará los demás argumentos alegados por las empresas apelantes.

(i) Sobre el supuesto incremento en el precio del petróleo

105. Dorado Express alegó que el incremento del precio de los pasajes no se realizó por un acuerdo, conducta coordinada entre las empresas de transporte ni por una decisión o recomendación de alguna asociación y/o federación, sino que respondió a una decisión propia derivada del aumento del precio de los combustibles y repuestos. En esa línea, Sur Andino precisó que algunas empresas coincidentemente, en diferentes fechas y de manera independiente, decidieron aumentar el precio de los pasajes debido al incremento en el precio del combustible.

106. Como se observa de la información registrada en el INEI respecto del precio del petróleo diésel 2 durante el año 2011 y que se muestra en el Gráfico 2, la tendencia en el precio del petróleo era hacia el alza. En efecto, entre enero y agosto de 2011, el precio pasó de S/ 10,52 a S/ 11,12, es decir un incremento en el precio del 5,70% con una tasa de crecimiento del 0,80% mensual. Esto evidencia que el incremento del precio se estuvo dando de manera gradual durante el año 2011, contrariamente a lo descrito por las empresas investigadas, quienes alegan un incremento abrupto en el precio del combustible que motivó el alza del precio de los pasajes.

Gráfico 2
EVOLUCIÓN DEL PRECIO POR MAYOR DEL PETRÓLEO DIESEL 2



Fuente: Instituto Nacional de Estadística e Informática (en adelante, INEI).
Elaboración: Secretaría Técnica – Sala Especializada en Defensa de la Competencia.

107. Si bien el cien por ciento (100%) de los choferes entrevistados señalaron que, conforme al cuadro 4, el motivo por el cual se incrementó el precio de los pasajes fue por el aumento del precio del combustible, la Sala considera pertinente resaltar que aunque pueden existir razones empresariales válidas

que justifiquen un incremento de los precios, ello no torna en lícito el acuerdo adoptado por las impugnantes a fin de incrementar el precio de los pasajes en la ruta Puno - Juliaca. Este último hecho es el que se considera sancionable por las normas de libre competencia, precisamente porque termina distorsionando la dinámica del proceso competitivo.

Cuadro 4
DETALLE DE LAS RESPUESTAS DE LOS CHOFERES
ENTREVISTADOS EL 15 DE SEPTIEMBRE DE 2011

Empresas	¿Aumentó el precio de S/ 3.00 a S/ 3.50?	¿Por qué se incrementó el precio?
	Sí	Aumento del precio de combustible
Dorado Express	2	2
El Veloz	3	3
Transporte Juliaca	2	2
San Francisco de Borja	3	3
Sur Andino	4	4
Virgen de Fátima	10	10
Total	24	24

Nota: Mediante Memorandum N°0807-2011/INDECOPI-PUN, la ORI Puno remitió a la Comisión 28 encuestas a transportistas realizadas el 15 de septiembre de 2011. En ella, se incluyen 4 encuestas realizadas a Transportistas de la Empresa de Transportes San Pedro, las cuales no formaban parte de la investigación.

Fuente: Declaraciones de los conductores de diversas unidades de transporte que operaban en la ruta Juliaca Puno y viceversa.

Elaboración: Secretaría Técnica – Sala Especializada en Defensa de la Competencia.

108. Cabe mencionar que el ordenamiento jurídico vigente garantiza la libertad en la determinación de los precios y, en consecuencia, el incremento individual de precios no es sancionable en sí mismo. Sin embargo el reconocimiento de la libertad en la determinación de los precios no impide que se investigue y sancione un incremento de precios realizado mediante una conducta anticompetitiva. En otras palabras, si bien el incremento individual de precios no es sancionable y, en consecuencia no requiere justificación, el incremento concertado de precios si es sancionable en sí mismo (y, en consecuencia, no admite justificación).
109. La Sala no desconoce que pueden existir factores exógenos o propios del mercado que pueden influir en el incremento del precio de los pasajes. Sin embargo, la fijación concertada de precios entre agentes económicos no define los precios conforme a la eficiencia empresarial de cada agente, sino como consecuencia de la distorsión generada por el acuerdo adoptado por los mismos.

110. Por las razones expuestas, también corresponde desestimar los argumentos formulados por los apelantes en este extremo.

(ii) Sobre la presunta prescripción de la conducta imputada

111. San Francisco de Borja y Virgen de Fátima señalaron que el plazo para que la autoridad declare su responsabilidad por la presunta fijación concertada de precios en el periodo investigado había prescrito de conformidad con lo establecido por el artículo 233 de la Ley 27444.

112. Al respecto, el artículo 233.1 de la Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General⁷⁰ establece que la facultad de la autoridad para determinar la existencia de infracciones administrativas prescribe en el plazo que establezcan las leyes especiales y, en caso de que no hubiera sido determinado, en el plazo de cuatro (4) años.

113. En ese sentido, el artículo 42 del Decreto Legislativo 1034 – Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas⁷¹ establece que las infracciones previstas en dicha disposición legal prescriben a los cinco (5) años de realizado el último acto de ejecución de la conducta infractora. Asimismo, establece que el cómputo del plazo prescriptorio se interrumpe por cualquier acto de la Secretaría Técnica de la Comisión relacionado con la investigación de la infracción que sea puesto en conocimiento del presunto responsable.

114. En el presente caso, la fijación concertada de precios imputada a las empresas apelantes se llevó a cabo desde el 4 de septiembre hasta el 3 de noviembre de 2011, fecha en que cesó dicha conducta. Por su parte, la Secretaría Técnica de la Comisión inició el procedimiento sancionador en contra de las apelantes mediante Resolución 020-2011/ST-CLC-INDECOPI del 29 de diciembre de 2011, esto es, al mes siguiente del que cesó la conducta anticompetitiva.

115. Por tal razón, la facultad de la autoridad administrativa para determinar responsabilidad de las empresas apelantes por la fijación concertada del precio

⁷⁰ **LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**

Artículo 233. Prescripción

233.1 La facultad de la autoridad para determinar la existencia de infracciones administrativas, prescribe en el plazo que establezcan las leyes especiales, sin perjuicio del cómputo de los plazos de prescripción respecto de las demás obligaciones que se deriven de los efectos de la comisión de la infracción. En caso ello no hubiera sido determinado, dicha facultad de la autoridad prescribirá a los cuatro (4) años. (...)

⁷¹ **DECRETO LEGISLATIVO 1034 – LEY DE REPRESIÓN DE CONDUCTAS ANTICOMPETITIVAS**

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

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

de los pasajes en la ruta Puno – Juliaca y viceversa del 4 de septiembre al 3 de noviembre de 2011 no ha prescrito, razón por la cual corresponde desestimar este extremo de la apelación formulada.

(iii) La influencia de las declaraciones de los señores Apaza y Ángles

116. Dorado Express indicó que el señor Apaza es Presidente de la Asociación de Transportistas del Sector Urbano, mientras que dicha empresa presta servicios de transporte interprovincial de pasajeros como se aprecia de la Resolución Directoral Regional N° 080-2005-GR-PUNO/DRTCVC⁷². Además, indicó que no es socia ni forma parte de la Federación Regional de Transportistas representada por el señor Ángles, persona jurídica que incluso no estaría inscrita en los Registros Públicos. En ese sentido, señaló que su comportamiento no pudo verse influenciado por las presuntas declaraciones efectuadas por los señores Ángles y Apaza.
117. Por su parte, Sur Andino señaló que las presuntas recomendaciones efectuadas por los dirigentes regionales no influenciaban, de modo alguno, el comportamiento de su empresa.
118. Sobre este punto, es importante precisar que a las empresas Dorado Express, San Francisco de Borja, Sur Andino y Virgen de Fátima no se les ha imputado haber seguido las recomendaciones efectuadas por los dirigentes de determinadas asociaciones, sino la realización de una práctica concertada con el propósito de incrementar el precio de los pasajes en la ruta Puno – Juliaca y viceversa.
119. En ese sentido, los medios probatorios que sustentan la fijación concertada de precios no solo comprenden la declaración del señor Ángles con relación a dicho acuerdo, sino que además comprenden las declaraciones efectuadas por las empresas de transporte El Veloz y San Francisco de Borja durante el trámite del procedimiento, quienes reconocieron la existencia de un acuerdo a fin de incrementar el precio de los pasajes, y las respuestas brindadas los choferes de las empresas investigadas, quienes señalaron que el precio de los pasajes se incrementó a partir del 4 de septiembre de 2011.
120. En efecto, en el caso de las empresas apelantes se ha discutido su participación en una práctica colusoria con el objeto de incrementar el precio de los pasajes

⁷² Dicho permiso fue renovado excepcionalmente por la Resolución Directoral Regional N° 798-2009-GR-PUNO/DRTCVC del 28 de septiembre del 2009, para brindar el servicio de transporte público en las dos (2) rutas Puno-Juliaca y viceversa; y, Puno-Desaguadero y viceversa.

Ver de folios 876 y 877 del expediente.

del servicio de transporte en la ruta Juliaca – Puno y viceversa, a la luz de los medios probatorios analizados precedentemente.

121. Asimismo, el hecho que determinadas empresas no formen parte de una asociación o gremio no torna imposible su participación en una fijación concertada de precios, toda vez que pertenecer a una asociación o gremio es un elemento adicional que facilita la coordinación entre dichas empresas, pero no una condición indispensable para que ello suceda. Siendo ello así, resulta irrelevante que estas empresas hayan sido o no influenciadas por las declaraciones de los señores Apaza y Ángles. En consecuencia, esta Sala considera que corresponde desestimar los argumentos expuestos por las apelantes en este extremo.

(iv) De las encuestas realizadas

122. Dorado Express alegó que de las veintiocho (28) encuestas⁷³ realizadas el 15 de septiembre, sólo dos (2) de ellas correspondían a su empresa, pese a que en dicha oportunidad contaba con más de once (11) vehículos. Agregó que no era razonable sostener que haya realizado prácticas concertadas pues las entrevistas fueron realizadas a un grupo mínimo de sus conductores.

123. Al respecto, esta Sala considera conveniente resaltar que lo que es materia de análisis en el presente caso es si la evaluación conjunta de los medios probatorios que obran el expediente permite acreditar una fijación concertada en el precio de los pasajes en la ruta Puno – Juliaca y viceversa, tal como ha quedado acreditado en los párrafos anteriores.

124. No obstante ello, cabe resaltar que existe uniformidad en las declaraciones de los choferes de Dorado Express, quienes reconocieron que existió un incremento de S/ 0,50 en el precio de los pasajes a inicios de septiembre de 2011. Así, independientemente del número de encuestas realizadas, la información brindada por los choferes de Dorado Express demuestra que esta empresa siguió el acuerdo al que hicieron referencia el señor Ángles y las empresas El Veloz y San Francisco de Borja.

125. Por las razones expuestas, también corresponde desestimar este extremo de los argumentos en apelación.

(v) Otros argumentos en apelación

126. Dorado Express alegó que, en el marco de la libre iniciativa privada y como parte de sus facultades de organización y gestión, tiene libertad para conducir

⁷³ Ver nota al pie 3.

libremente sus actividades económicas, procurando generar riquezas; siempre que sea respetando la moral, salud y seguridad públicas.

127. Si bien las empresas poseen plena libertad para determinar los precios que, en función a sus decisiones comerciales, asignarán a los servicios que ofrecen en el mercado; ello no puede ser entendido como una justificación para que, entre ellas, acuerden condiciones de comercialización como el precio, generando de este modo una distorsión en el proceso competitivo y afectando el bienestar de los consumidores.
128. Asimismo, como se ha señalado en los párrafos precedentes, toda vez que en los casos de fijación de precios no se requiere acreditar los efectos de la conducta infractora, no resulta pertinente comprobar si la conducta infractora benefició o no a las empresas que acordaron el precio.
129. Por otro lado, Sur Andino alegó que en el presente caso se había vulnerado el principio de imparcialidad toda vez que la autoridad administrativa es parte y, a su vez, dirige el procedimiento.
130. El Título IV del Decreto Legislativo 1034 – Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas establece cuáles son las autoridades administrativas que intervienen en el procedimiento sancionador por conductas anticompetitivas.
131. Los artículos 14 y 15 de dicha disposición legal⁷⁴ señalan que la Secretaría Técnica de la Comisión es el órgano instructor del procedimiento sancionador, mientras que la Comisión es la autoridad competente para declarar si existió o no una conducta anticompetitiva e imponer la sanción correspondiente. De este modo, la Secretaría Técnica de la Comisión es la autoridad encargada de la fase de instrucción del procedimiento y la Comisión la autoridad encargada de la fase sancionadora.
132. De la revisión del expediente, la Sala verifica que la Comisión y su Secretaría Técnica ejercieron sus atribuciones de acuerdo a lo previsto en el Decreto

74

DECRETO LEGISLATIVO 1034 – LEY DE REPRESIÓN DE CONDUCTAS ANTICOMPETITIVAS

Artículo 14.- La Comisión. -

14.1. La Comisión es el órgano con autonomía técnica y funcional encargado del cumplimiento de la presente Ley con competencia exclusiva, salvo que dicha competencia haya sido asignada o se asigne por ley expresa a otro organismo público.

14.2. Son atribuciones de la Comisión:

- a) Declarar la existencia de una conducta anticompetitiva e imponer la sanción correspondiente;
- (...)

Artículo 15.- La Secretaría Técnica. -

15.1. La Secretaría Técnica de la Comisión es el órgano con autonomía técnica que realiza la labor de instructor del procedimiento de investigación y sanción de conductas anticompetitivas y que emite opinión sobre la existencia de la conducta infractora.

Legislativo 1034, por lo que no se advierte contravención al principio de imparcialidad como sostuvo Sur Andino.

133. En relación al argumento de San Francisco de Borja y Virgen de Fátima referido a que el presente procedimiento sancionador se inició de oficio y no ante el descontento de los usuarios del servicio de transporte que brindan, corresponde manifestar que tal argumento no desvirtúa los medios probatorios analizados por la Sala al momento de confirmar la existencia de una fijación concertada de precios.
134. Si bien el artículo 18 del Decreto Legislativo 1034 – Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas⁷⁵ contempla la posibilidad que el procedimiento sancionador pueda iniciarse de oficio o por denuncia de parte, en ambos casos establece que la Secretaría Técnica de la Comisión mantiene la titularidad de la acción de oficio, es decir, es la autoridad competente para investigar la presunta conducta infractora, efectuar la imputación de cargos y realizar las demás labores de instrucción que prevé dicha disposición legal.
135. Así, dicha autoridad dará inicio al procedimiento sancionador si advierte indicios razonables de la existencia de una infracción y no necesariamente ante la denuncia de un tercero.
136. En atención a lo expuesto, habiéndose desestimado los argumentos de apelación presentados por las apelantes, corresponde confirmar la resolución emitida por la Comisión, en el extremo que declaró fundado el procedimiento de oficio iniciado contra Dorado Express, San Francisco de Borja, Sur Andino y Virgen de Fátima, por infracción a lo dispuesto en el literal a) del artículo 11 del Decreto Legislativo 1034. Ello, debido a la realización de prácticas colusorias horizontales en la modalidad de fijación concertada de precios, destinada a incrementar el precio del servicio de transporte de ámbito regional de pasajeros en la ruta Puno - Juliaca y viceversa, del 4 de septiembre al 3 de noviembre de 2011

III.6 Sobre la presunta práctica colusoria horizontal en la modalidad de recomendaciones anticompetitivas

137. En el presente caso la Comisión halló responsable y sancionó al señor Ángles por incurrir en una práctica colusoria horizontal en la modalidad de recomendaciones para incrementar el precio del servicio de transporte de

⁷⁵

DECRETO LEGISLATIVO 1034, LEY DE REPRESIÓN DE CONDUCTAS ANTICOMPETITIVAS

Artículo 18.- Formas de iniciación del procedimiento. - (Texto vigente a la fecha de inicio del procedimiento)

18.1. El procedimiento sancionador de investigación y sanción de conductas anticompetitivas se inicia siempre de oficio, bien por iniciativa de la Secretaría Técnica o por denuncia de parte.

18.2. En el procedimiento trilateral sancionador promovido por una denuncia de parte, el denunciante es un colaborador en el procedimiento de investigación, conservando la Secretaría Técnica la titularidad de la acción de oficio.

pasajeros de ámbito regional en la ruta Juliaca – Puno y viceversa a partir de mayo de 2010.

138. En apelación, el señor Ángles sostuvo que se le impuso una sanción pese a que no había realizado la conducta infractora imputada. En ese sentido, señaló que había sido sancionado sobre la base de indicios y presunciones sin que se precise cuál es la conducta infractora que realizó.
139. De la revisión del expediente, la Sala observa que el 3 de mayo de 2010 el señor Ángles declaró al diario puneño Los Andes que a partir de esa fecha los precios del servicio de transporte urbano, interprovincial e interregional se incrementarán en S/ 0,20, S/ 0,50 y S/ 5,00, respectivamente. El señor Ángles efectuó esa declaración alegando ser el Presidente de la Federación Regional de Transportistas, Choferes y Afines, como se observa a continuación⁷⁶:

“Costo de pasajes suben a partir de hoy

Escribe: VICTOR ORTEGA VARGAS | *Economía* – 03 may 2010

El presidente de la Federación Regional de Transportistas, Choferes y Afines, Milton Ángles Bejar, anunció que a partir de hoy el costo de los pasajes urbanos, interprovinciales e interregionales, sufrirán un alza, debido a la suba de los combustibles a nivel nacional.

Como se recuerda, hace una semana el Gobierno decidió no seguir aportando el subsidio al Fondo de Estabilización de los combustibles, por ello los más de dos mil transportistas decidieron incrementar el costo de los pasajes para no menoscabar su economía.

Ángles Bejar detalló, que el costo de pasaje urbano ascenderá a 0.20 céntimos de sol, mientras que el interprovincial ascenderá a 0.50 céntimos de sol, mientras que el costo del pasaje interregional se incrementará en cinco nuevos soles.”

(Énfasis agregado).

140. Asimismo, el 6 de mayo de 2010, el señor Ángles efectuó otra declaración en la radio puneña Onda Azul, en la cual señaló que el incremento en el precio de los pasajes se mantendrá. En esta nota el señor Ángles también fue identificado como el Presidente de la Federación Regional de Transportistas, Choferes y Afines, tal como se aprecia a continuación⁷⁷:

“En Puno transportistas aseguran que no bajarán precio de pasajes

Publicado el día jueves 06 de mayo del 2010 a las 08:18

En la región Puno los transportistas mantendrán la suba del precio de los pasajes por la alza de combustible, así lo dio a conocer Milton Ángles Béjar, presidente de la Federación Regional de Transportistas, Choferes y Afines, al precisar que esa decisión fue cada sector (sic) y en equivalencia a sus necesidades.

⁷⁶ Ver folios 13 del expediente.

⁷⁷ Ver página 20 del expediente.

Dijo además que cuando el Gobierno Central retiró la bolsa de contingencia al combustible, cada tres meses el precio de ese elemento estará subiendo.

*Ante otras subas del precio del combustible para los próximos días, **Ángles negó que vayan hacer otro incremento en el precio.***
(Énfasis agregado).

141. Del mismo modo, el 18 de mayo de 2010 el señor Ángles efectuó otra declaración en la radio puneña Onda Azul en la que reiteró que el precio de los pasajes se incrementará nuevamente si se verifica otro incremento en el precio del combustible. Cabe indicar que esta declaración también la efectuó el señor Ángles como presidente de la Federación Regional de Transportistas, Choferes y Afines.

“En Puno transportistas no descartan seguir subiendo los pasajes

Publicado el día martes 18 de mayo del 2010 a las 09:20

Dirigente de los transportistas de la ciudad de Puno consideran que con las próximas subas del precio de los combustibles, igual tendrán que subir el precio de los pasajes, refirió Milton Ángles Bejar, presidente de la Federación Regional de Transportistas Choferes y Afines, luego de que ayer se suspendiera la reunión para ver el incremento del precio de los pasajes.

Ángles Bejar, considera que en los siguientes días se va seguir dando la suba del combustible, debido que el Gobierno Central quitó la bolsa de contingencia que lo venía manteniendo estable.

“Si los universitarios aceptarían que el incremento del pasaje se ha (sic) proporcional con el incremento del combustible que se va dar en los siguientes días, no habría ningún problema para los transportistas” apuntó el dirigente. -NMJ”

142. Como se observa, en todas las declaraciones efectuadas por el señor Ángles el 3, 6 y 18 de mayo de 2010 en medios de comunicación de la región Puno, dicha persona se identificó como presidente de la Federación Regional de Transportistas, Choferes y Afines. En ese sentido, como representante de dicha federación, el señor Ángles anunció que el precio del servicio de transporte urbano en la región Puno se incrementará, sino que además indicó cuál sería el monto de dicho incremento.
143. Más aún, en su declaración del 6 de mayo de 2010 el señor Ángles indicó que las empresas de transporte iban a mantener el incremento que anunció el 3 de mayo de 2010.
144. A mayor abundamiento, de las cuarenta (40) encuestas realizadas por la ORI Puno el 11, 12 y 13 de mayo de 2010 a los choferes de las empresas de transporte que prestan el servicio de transporte en la región Puno, éstas manifestaron casi en su totalidad que incrementaron el precio de sus pasajes de S/ 2,50 a S/ 3,00 a partir de mayo de 2010.

145. La evaluación conjunta de los indicios previamente descritos permite concluir que las recomendaciones de precios por parte del señor Ángles, aparecen como un instrumento idóneo que permite promover una actuación concertada entre los agentes que compiten en el mercado. Ello en la medida que estos últimos, participen o no como miembros de la federación a la cual el señor Ángles representa, tendrán conocimiento de cuál es el precio o el incremento que un importante porcentaje de competidores en el mercado estaría dispuesto a seguir.
146. En esa línea de razonamiento, las recomendaciones efectuadas por el señor Ángles transmiten hechos concretos referidos al incremento de los precios del servicio de transporte de pasajeros en la región Puno, que eran susceptibles de propiciar un alza simultánea de precios en un mismo monto y a partir de una misma fecha por parte de los agentes participantes de dicho mercado.
147. Por tanto, la conducta del señor Ángles constituye una práctica anticompetitiva que resulta sancionable debido a que su principal efecto es que los competidores pueden alinear su conducta al precio anunciado o conforme a las medidas que son materia de la recomendación. Además, cabe señalar que quienes dirigen las asociaciones tienen una importante injerencia en los agentes del mercado, toda vez que ostentan la representación de un colectivo y transmiten comunicaciones que aparecerían como consecuencia de un consenso entre sus miembros.
148. En apelación el señor Ángles sostiene que no ejerce la representación de la Federación Regional de Transportistas, Choferes y Afines. En ese sentido, presentó la vigencia de poder de la *“Asociación Federación de Transportistas, Choferes y Afines de la Región Puno”* emitida por la Sunarp – Zona Registral N° XIII Sede Tacna el 22 de mayo de 2014, en la que se indica que el representante de dicha persona jurídica es el señor Pedro Durand Charca.
149. Al respecto, la Sala considera conveniente resaltar que en el presente caso no se ha atribuido responsabilidad al señor Ángles en su calidad de presidente de la Federación Regional de Transportistas, Choferes y Afines, sino a título personal por las recomendaciones que brindó en distintos medios de comunicación en mayo de 2010 y cuya idoneidad para promover una actuación concertada entre los agentes que presentan el servicio de transporte de pasajeros en la región Puno se encuentra acreditada en la documentación previamente evaluada.
150. De este modo, que el señor Ángles no ejerza el cargo de presidente de la Federación Regional de Transportistas, Choferes y Afines no lo exime de responsabilidad por las recomendaciones anticompetitivas brindadas, pues lo que se evalúa en este caso es la forma cómo el señor Ángles recomendó el

incremento en el precio del servicio de transporte de pasajeros en la región Puno.

151. Así, se verifica que el señor Ángles se identificó en las declaraciones brindadas a los medios de comunicación de la región Puno y previamente evaluadas como presidente Federación Regional de Transportistas, Choferes y Afines, lo cual le otorgaba una importante injerencia en los agentes del mercado quienes lo identificaron como el representante de un colectivo de transportistas.
152. De este modo, los argumentos esgrimidos por los recurrentes no enervan la configuración de la infracción, esto es, la existencia de una práctica colusoria horizontal en la modalidad de recomendaciones anticompetitivas cuya finalidad era promover una actuación concertada respecto de los precios de los pasajes del servicio de transporte en la región Puno, por lo que corresponde confirmar la resolución apelada en este extremo.

III.7 Sobre la graduación de la sanción

III.7.1 Los criterios de graduación de la sanción

153. El artículo 230.3 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General⁷⁸, consagra el principio de razonabilidad como uno de los principios rectores que debe guiar todo procedimiento administrativo sancionador establecido en leyes especiales, señalando que las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción.
154. Con relación al principio de razonabilidad, se ha señalado que la autoridad administrativa debe asegurar que la magnitud de las sanciones administrativas sea mayor a las eventuales ventajas que obtenga el imputado por la comisión de las infracciones, pues de lo contrario se estaría incentivando la realización de conductas antijurídicas dada la rentabilidad de su ejecución⁷⁹.

⁷⁸ **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: (...)

3. Razonabilidad.- Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, (...)

⁷⁹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. 5ta. Ed. Lima: Gaceta Jurídica, 2006. Pág. 627. *“las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción, sino su aspecto represivo carecería de sentido. Calificar o sancionar una conducta prohibida pero que genere alta rentabilidad con una sanción leve, es una invitación a transgredir la norma”*.

155. De otro lado, tal como ha señalado el Tribunal Constitucional, el principio de proporcionalidad, que también rige la determinación de las sanciones aplicables en el marco de un procedimiento sancionador, constituye principalmente un *test* o canon de valoración para evaluar actos estatales que inciden sobre derechos subjetivos (constitucionales o simplemente legales). Se trata de una técnica a partir de la cual el juzgador puede evaluar si la intromisión estatal en el ámbito de los derechos resulta o no, excesiva⁸⁰.
156. En el ámbito de los procedimientos por infracción a las normas de libre competencia, el artículo 44 del Decreto Legislativo 1034⁸¹ establece que para determinar la gravedad de la infracción y la aplicación de las multas correspondientes, la autoridad de competencia tendrá en consideración, entre otros, los criterios de beneficio ilícito esperado por la realización de la infracción y la probabilidad de detección de la infracción.
157. Atendiendo a los criterios de graduación establecidos en la ley y las exigencias del principio de razonabilidad, para desincentivar una conducta ilegal, la sanción esperada debe ser igual o mayor que el beneficio ilícito que el infractor espera obtener (siendo este último la ganancia esperada derivada de la infracción y que, de actuar lícitamente, no se obtendría). Y es que la sanción esperada depende principalmente de dos factores. El primero es el beneficio ilícito y el segundo es la probabilidad de que la conducta infractora sea efectivamente detectada y sancionada.
158. Por ejemplo, si una empresa sabe que se le impondrá una multa equivalente al beneficio ilícito esperado y que solo se detectan y sancionan las infracciones un 10% de las veces, le convendrá seguir cometiendo la infracción. El motivo es que la multa que se le impondrá la vez que se le sancione será compensada con el beneficio ilícito las otras nueve veces que no sea sancionada. Así, asumiendo que cada vez que infringe la norma obtiene un beneficio ilícito de 100, la empresa sabe que por cada 10 infracciones obtendrá un beneficio de

⁸⁰ Al respecto, ver: Sentencia del Tribunal Constitucional Peruano del 9 de febrero de 2005 recaída en el Expediente 0760-2004-AA/TC (Asunto José Vidal Meza Guerra).

⁸¹ **DECRETO LEGISLATIVO 1034, LEY DE REPRESIÓN DE CONDUCTAS ANTICOMPETITIVAS, Artículo 44.- Criterios para determinar la gravedad de la infracción y graduar la multa. -**

La Comisión tendrá en consideración para determinar la gravedad de la infracción y la aplicación de las multas correspondientes, entre otros, los siguientes criterios:

- (a) El beneficio ilícito esperado por la realización de la infracción;
- (b) La probabilidad de detección de la infracción;
- (c) La modalidad y el alcance de la restricción de la competencia;
- (d) La dimensión del mercado afectado;
- (e) La cuota de mercado del infractor;
- (f) El efecto de la restricción de la competencia sobre los competidores efectivos o potenciales, sobre otras partes en el proceso económico y sobre los consumidores;
- (g) La duración de la restricción de la competencia;
- (h) La reincidencia de las conductas prohibidas; o,
- (i) La actuación procesal de la parte.

100x10=1000 y sufrirá un costo de 100 la vez que la multa. En consecuencia, en el largo plazo tiene incentivos para cometer la infracción porque su beneficio esperado neto de cometer la infracción cada diez veces será de $1000-100=900$.

159. Por ello, para desincentivar una infracción que no siempre será detectada, es necesario imponer una multa superior al beneficio ilícito esperado, con la finalidad de que compense la dificultad de detección. En el ejemplo anterior, si al infractor solo se le detecta y sanciona una de cada diez veces, para desincentivar la conducta, la multa que se le imponga la vez que se le detecte debe ser por lo menos igual al beneficio ilícito esperado multiplicado por diez. Así de cada diez veces que cometa la infracción el beneficio ilícito será igual a su costo y el agente no tendrá incentivos para infringir la ley.
160. Formalizando esta lógica, el cálculo de la multa óptima estará determinado por la siguiente fórmula:

$$\text{Multa Base} = \frac{\text{Beneficio ilícito}}{\text{Probabilidad de detección}}$$

161. Ahora bien, debido a la limitación de información disponible sobre el beneficio ilícito esperado respecto de cada infracción cometida y a fin de dotar de mayor objetividad el cálculo de la sanción aplicable, es posible tomar como referente el criterio del beneficio ilícito obtenido, utilizando para ello los ingresos extraordinarios efectivamente percibidos por el infractor. De este modo, el beneficio ilícito obtenido se determinará a partir del diferencial entre los ingresos percibidos antes y después de la implementación de la conducta anticompetitiva.
162. Asimismo, la ley recoge otros criterios de graduación de la sanción que influyen en el beneficio ilícito resultante y/o en la probabilidad de detección y que pueden ser tomados en cuenta para estimar estos dos factores. Estos criterios son: la modalidad y el alcance de la restricción de la competencia, la dimensión del mercado afectado, la duración de la restricción de la competencia, el efecto de la restricción de la competencia sobre los competidores efectivos o potenciales, sobre otras partes en el proceso económico y sobre los consumidores, entre otros.

III.7.2 Sobre la sanción impuesta por la Comisión a las empresas involucradas en el acuerdo

163. Para el cálculo de la multa impuesta a las empresas de transporte, la Comisión consideró el beneficio extraordinario obtenido y la probabilidad de detección de la acción sancionada. En particular, en lo referente al beneficio extraordinario

obtenido por las denunciadas, en la resolución apelada se tomó el diferencial entre los precios de los pasajes cobrados antes de la adopción del acuerdo y los precios cobrados como consecuencia de este hecho. Dicho diferencial fue multiplicado por la cantidad de pasajeros que utilizaron el servicio durante el periodo de la infracción.

164. Para obtener el beneficio esperado o multa base, el resultado de esta operación se dividió entre la probabilidad de detección. La fórmula para el cálculo de la multa se describe a continuación:

$$Multa = \frac{(P_c - P_t) * Q_t}{Pr_{det}}$$

Donde:

P_c : Precio establecido después del acuerdo.

P_t : Precio antes del acuerdo.

Q_t : Cantidad de pasajeros que utilizaron el servicio en el tiempo "t".

Pr_{det} : Probabilidad de detección.

165. Para calcular la cantidad de pasajeros que utilizaron cada tipo de servicio, la Comisión utilizó la siguiente fórmula para cada empresa "i":

$$Q_{ti} = N^{\circ} \text{ días} * N^{\circ} \text{ vehículos}_i * N^{\circ} \text{ prestaciones por día por vehículo}_i$$

166. En ese sentido, la Comisión evaluó la gravedad de la infracción bajo las siguientes consideraciones:

- a) Modalidad y el alcance de la restricción de la competencia: la infracción cometida – fijación de precios- es la más pernicioso por el impacto en el proceso competitivo y bienestar de los consumidores. Adicionalmente, indicó que el alcance de la conducta pudo afectar todo el mercado de transporte de ámbito regional de pasajeros en la ruta Juliaca - Puno y viceversa.
- b) Efecto de la restricción de la competencia: los consumidores son los posibles afectados por la conducta infractora, es decir, los pobladores de los distritos de Juliaca y de Puno que utilizaban el servicio.
- c) Duración de la infracción: se estimó que el tiempo transcurrido desde que el acuerdo se materializó hasta la fecha en la que una de las empresas se

apartó del acuerdo fue de cuarenta y cuatro (44) días⁸², es decir, desde el 4 de septiembre hasta el 3 de noviembre de 2011⁸³.

167. Para el cálculo de la multa base, la Comisión tuvo en cuenta (i) el beneficio extraordinario derivado del diferencial entre el precio antes y después de la concertación, cuyo resultado fue multiplicado por el número de usuarios; y, (ii) la probabilidad de detección equivalente al sesenta por ciento (60%) dado que la práctica colusoria se difundió a través de los medios de comunicación y declaraciones de las propias Investigadas.

III.7.3 Cálculo de las sanciones impuestas a las apelantes

168. De la revisión del expediente, la Sala no verifica información que permita concluir de manera fehaciente cuál era la flota vehicular de Dorado Express, Sur Andino, Virgen de Fátima y San Francisco de Borja para determinar el beneficio ilícito. No obstante, en la información proporcionada por la Dirección Regional de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción de Puno incluida en el Expediente 014-2009/CLC⁸⁴ se señala que la flota vehicular de estas empresas sería mayor a la considerada por la Comisión en la Resolución 029-2014/CLC-INDECOPI⁸⁵, lo cual podría incrementar el beneficio ilícito establecido por la primera instancia⁸⁶.

⁸² Debido a que no todas las empresas investigadas realizaban el recorrido los sábados, y desde una perspectiva favorable a la investigación, se ha excluido del análisis los fines de semana.

⁸³ Por estas razones, en aplicación del literal c) del artículo 43.1 del Decreto Legislativo N° 1034, la Comisión calificó la conducta infractora como grave y, en consecuencia, impuso a dichas empresas multas equivalentes al límite del diez por ciento (10%) de sus ingresos brutos percibidos durante el 2013, obteniendo el siguiente resultado:

- (i) Virgen de Fátima: 28,70 UIT.
- (ii) Sur Andino: 30,09 UIT.
- (iii) Dorado Express: 15,73 UIT.
- (iv) El Veloz: 2,00 UIT.
- (v) Transporte Juliaca: 1,86 UIT.
- (vi) San Francisco de Borja: 1,08 UIT.

⁸⁴ Al respecto, es necesario precisar que, al no contar con suficiente información sobre el mercado investigado, se utiliza como referencia la información contenida en el Expediente 014-2009/CLC debido a que el análisis de mercado es similar (coinciden en la provincia y ruta analizada, pero con un mayor número de empresas investigadas).

⁸⁵ Conforme al Oficio N° 1840-2009-GR-PUNO/DRTCVC-DCT del 25 de agosto de 2009 de la Dirección Regional de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción de Puno, (folios 1146 - 1153) se encontró que la flota vehicular en camionetas rurales de las empresas Dorado Express, San Francisco de Borja, Sur Andino y Virgen de Fátima ascendían a 34, 34, 131 y 142 respectivamente.

⁸⁶ Considerando la flota señalada en el Expediente 014-2009/CLC, el cálculo del Beneficio ilícito se podría incrementar obteniendo el siguiente resultado:

- (i) Virgen de Fátima: 94,96 UIT.
- (ii) Sur Andino: 87,60 UIT.
- (iii) Dorado Express: 22,74 UIT.
- (iv) San Francisco de Borja: 22,74 UIT.

169. No obstante, debe tenerse presente que el artículo 237.3 de la Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General⁸⁷ prohíbe vulnerar el principio de “interdicción de la reforma en peor” (*non reformatio in peius*), en virtud del cual no se puede empeorar la situación del recurrente en segunda instancia. Por tal razón, se considerará el beneficio ilícito calculado por la primera instancia.
170. Por otro lado, esta Sala coincide con la Comisión en considerar adecuado para el cálculo del beneficio extraordinario el diferencial entre el precio antes y después del 4 de septiembre de 2011 (precio concertado), multiplicado por la cantidad de pasajeros a los que se prestó el servicio durante el periodo infractor, en tanto refleja la toma efectiva del excedente del consumidor que es equivalente a la ganancia percibida por los infractores.
171. En relación a la probabilidad de detección, esta Sala coincide con la Comisión en que, debido a que la conducta infractora era ejecutada por los principales agentes del mercado y se difundió a través de medios de comunicación oral entre los conductores de las Investigadas y pobladores de la zona, era más probable que la autoridad administrativa detectara la conducta. En consecuencia, la probabilidad de detección en el presente caso equivale al 60%⁸⁸.
172. En el presente caso, considerando adicionalmente: (i) que el período de duración de la infracción abarcó del 4 de septiembre de 2011 al 3 de noviembre de 2011, es decir, cuarenta y cuatro (44) días; y, (ii) los potenciales efectos perjudiciales generados a los pasajeros que tuvieron que pagar un importe mayor por el servicio de transporte en la ruta Juliaca-Puno; esta Sala concuerda con la Comisión en que la conducta infractora investigada califica como una infracción grave.

⁸⁷ **LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 237.- Resolución.**
(...)

Artículo 237.3.- Cuando el infractor sancionado recurra o impugne la resolución adoptada, la resolución de los recursos que interponga no podrá determinar la imposición de sanciones más graves para el sancionado.

⁸⁸ De conformidad con el Documento de Trabajo 02-2014/GEE, “Propuesta metodológica para la determinación de multas en el Indecopi”, se estableció el rango de 41-60% como probabilidad de detección y sanción para prácticas colusorias. Ver: <https://www.indecopi.gob.pe/documents/20182/196933/DocTrabN01-2012V13.pdf/47a678b6-22ec-405a-be90-8cd4f93ae335>. Fecha de última visita: 17 de enero de 2017.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que, a nivel comparado y de acuerdo con la literatura económica, la probabilidad de detección para los cárteles podría ubicarse en el rango del 13 al 17%. Al respecto, ver: BRYANT, Peter y ECKARD, Woodrow. *Price Fixing: The Probability of Getting Caught*. En: *The Review of Economics and Statistics*, Vol. 3, No. 3 (agosto de 1991), pp. 531 - 536.

Así también, ver: COMBE, Emmanuel, MONNIER, Constance y LEGAL Renaud. *Cartels: The Probability of getting caught in the European Union*. Bruges European Economic Research papers, marzo de 2012. Disponible en: <https://www.coleurope.eu/sites/default/files/research-paper/beer12.pdf>. Fecha de última visita: 30 de diciembre de 2015.

173. Ahora bien, habiéndose calificado la conducta infractora como grave, las multas que corresponde imponer en este caso no pueden superar el diez por ciento (10%) de las ventas o ingresos brutos percibidos por los infractores, en el ejercicio inmediato anterior a la resolución de la Comisión, de conformidad con lo dispuesto por el literal b) del artículo 43 del Decreto Legislativo 1034.
174. Tal como lo establece la norma, el límite porcentual de las sanciones se encuentra regulado en función al importe de *ingresos brutos obtenidos por el infractor en todas sus actividades económicas* y tiene como finalidad desincentivar la comisión de conductas infractoras. Para ello, es necesario que las empresas imputadas brinden información sobre los ingresos brutos que hubiesen obtenido, de modo que si la multa calculada supera en exceso el diez por ciento (10%) de sus ingresos brutos percibidos, corresponderá aplicar el referido límite porcentual.
175. Al respecto, los ingresos totales de Dorado Express, San Francisco de Borja y Virgen de Fátima en el 2013 ascendieron a S/ 597 904,00 (quinientos noventa y siete mil novecientos cuatro con 00/100 soles)⁸⁹, S/ 41 317,00 (cuarenta y un mil trescientos diecisiete con 00/100 soles)⁹⁰, y S/ 1 090 856,00 (un millón noventa mil ochocientos cincuenta y seis con 00/100 soles)⁹¹, respectivamente. Por otro lado, Sur Andino no presentó la información sobre sus ingresos percibidos el 2013, a pesar de haber sido requerida por la Secretaría Técnica de la Comisión.
176. Por tales consideraciones y al haberse aplicado lo establecido en el artículo 44 del Decreto Legislativo 1034 – Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas⁹² que contempla los criterios empleados para graduar la sanción así como los límites previstos en el artículo 43 de dicho cuerpo normativo, corresponde a esta Sala confirmar las sanciones impuestas a Dorado Express, San Francisco de Borja, Sur Andino y Virgen de Fátima con multas ascendentes a 15,73 UIT, 1,08 UIT, 30,09 UIT y 28,70 UIT, respectivamente.

III.7.4 Cálculo de la multa para el señor Ángles

177. Tal como se indicó en los párrafos anteriores, se encuentra acreditada la responsabilidad del señor Ángles por las recomendaciones anticompetitivas

⁸⁹ Dorado Express presentó copia de la Declaración de Pago Anual de Impuesto a la Renta de Tercera Categoría de la SUNAT para el 2013. Ver de folios 501 a 527 del expediente.

⁹⁰ San Francisco de Borja presentó copia de la Declaración de Pago Anual de Impuesto a la Renta de Tercera Categoría de la SUNAT para el 2013. Ver de folios 453 a 455 del expediente.

⁹¹ Virgen de Fátima presentó copia de la Declaración de Pago Anual de Impuesto a la Renta de Tercera Categoría de la SUNAT para el 2013. Ver de folios 791 a 794 del expediente.

⁹² Ver pie de página 81.

que formuló en diversos medios de comunicación de la región Puno en los cuales, identificándose como dirigente transportista, recomendó el incremento de los precios del servicio de transporte de pasajeros del ámbito regional en la ruta Puno – Juliaca y viceversa.

178. La sanción de las personas naturales busca que quienes se encargan de gestar y ejecutar una práctica anticompetitiva, resulten responsables de sus actos y no se consideren protegidos o inmunes de los efectos de su conducta detrás de la ficción de la persona jurídica. En particular, se debe vigilar a quienes participan de los órganos de dirección o gerenciales, pues se encontrarán relacionados con la adopción de decisiones dentro de la empresa o asociación.
179. En ese sentido, la sanción a ser impuesta al señor Ángles como persona natural deberá guardar relación directa con su grado de responsabilidad por la conducta de la cual es responsable. Así, el objetivo de la sanción consiste en desincentivar futuras decisiones de llevar a cabo una conducta considerada anticompetitiva.
180. La Comisión impuso al señor Ángles una multa equivalente a una (1) UIT. En su apelación el señor Ángles considera irrazonable que se le haya impuesto dicha sanción mientras que a una empresa de transportes, haciendo referencia a San Francisco de Borja, solo se le haya sancionado con uno punto cero ocho (1.08) UIT.
181. Sobre el particular, la conducta imputada al señor Ángles es distinta a la imputada a las empresas investigadas en el presente caso. Así, al señor Ángles se le imputó haber realizado recomendaciones para incrementar concertadamente el precio del servicio de transporte de pasajeros en la ruta Juliaca – Puno a partir de mayo de 2010, mientras que a las empresas investigadas se les imputó la fijación concertada del precio del servicio de transporte en la ruta Puno – Juliaca a partir del 4 de septiembre hasta el 3 de noviembre de 2011, razón por la cual la graduación de la sanción a ser impuesta por ambas conductas es distinta e independiente.
182. En este sentido, la infracción cometida por el señor Ángles (recomendaciones anticompetitivas) tuvo un efecto mayor que la infracción cometida por San Francisco de Borja y las demás empresas sancionadas (fijación concertada de precios) toda vez que la conducta infractora del señor Ángles promovió la adopción de una práctica colusoria entre los agentes que prestan el servicio de transporte terrestre en la región Puno.

183. En esta línea, en anteriores pronunciamientos la Sala impuso a las personas naturales que efectuaron prácticas colusorias horizontales en la modalidad de recomendaciones anticompetitivas multas equivalentes a una (1) UIT⁹³.
184. Por tal razón, en aplicación del principio de predictibilidad y con el propósito de desincentivar este tipo de conductas por parte de las personas naturales, la Sala concuerda con la Comisión en la imposición de una multa ascendente a 1 UIT al señor Ángles.

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

PRIMERO: confirmar la Resolución 029-2014/CLC del 11 de julio de 2014, emitida por la Comisión de Defensa de la Libre Competencia, en el extremo que declaró fundado el procedimiento de oficio iniciado contra Cooperativa de Transporte Interprovincial de Pasajeros Virgen de Fátima S.R.L., Empresa de Transportes Interprovincial de Servicios Múltiples Dorado Express S.R.L., Empresa de Transporte Interprovincial San Francisco de Borja S.R.L. y Empresa de Transporte Público Interprovincial de Pasajeros Sur Andino S.C.R.L.; por infracción a lo dispuesto en los artículos 1 y 11.2, literal a), del Decreto Legislativo 1034 – Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, consistente en una práctica colusoria horizontal en la modalidad de acuerdo, con la finalidad de incrementar el precio del servicio de transporte de ámbito regional de pasajeros en la ruta Juliaca – Puno y viceversa, de S/ 3,00 (tres soles) a S/ 3,50 (tres con 50/100 soles), desde el 4 de septiembre hasta el 3 de noviembre de 2011.

SEGUNDO: confirmar la Resolución 029-2014/CLC-INDECOPI del 11 de julio de 2014, emitida por la Comisión de Defensa de la Libre Competencia, en el extremo que halló responsable al señor Milton Aurelio Ángles Béjar, por una infracción a lo dispuesto en los artículos 1 y 11.2, literal b), del Decreto Legislativo 1034 – Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, consistente en una práctica colusoria horizontal en la modalidad de recomendación anticompetitiva destinada a la fijación concertada de precios del servicio de transporte de ámbito regional de pasajeros en la ruta Juliaca – Puno y viceversa.

TERCERO: confirmar la Resolución 029-2014/CLC-INDECOPI del 11 de julio de 2014, emitida por la Comisión de Defensa de la Libre Competencia, en el extremo que impuso a los siguientes agentes económicos, las multas que se detallan a continuación:

⁹³ Por ejemplo, en el procedimiento administrativo sancionador iniciado de oficio contra la Central Regional de Transporte Público de Pasajeros, Zona Sierra – Ancash, sus directivos y diversas empresas de transporte por prácticas colusorias horizontales en las modalidades de acuerdo y recomendación anticompetitiva destinados a la fijación concertada de precios del servicio de transporte de pasajeros en taxi y en colectivo, en la ciudad de Huaraz, la Sala confirmó la sanción impuesta por la Comisión a los directivos de la referida Central con multas de una (1) UIT a cada uno, debido a su condición de representantes de mayor jerarquía.

Ver Resolución 756-2013/SDC-INDECOPI del 10 de mayo de 2013.

Administrado	Unidad Impositiva Tributaria
Cooperativa de Transporte Inter provincial de Pasajeros Virgen de Fátima S.R.L.	28,70 UIT
Empresa de Transporte Público Interprovincial de Pasajeros Sur Andino S.C.R.L.	30,09 UIT
Empresa de Transportes Interprovincial de Servicios Múltiples Dorado Express S.R.L.	15,73 UIT
Empresa de Transporte Interprovincial San Francisco de Borja S.R.L.	1,08 UIT

CUARTO: confirmar la Resolución 029-2014/CLC-INDECOPI del 11 de julio de 2014, emitida por la Comisión de Defensa de la Libre Competencia, en el extremo que sancionó al señor Milton Aurelio Ángles Béjar con una multa de 1 UIT.

Con la intervención de los señores vocales Sergio Alejandro León Martínez, José Luis Bonifaz Fernández, Julio Carlos Lozano Hernández, Silvia Lorena Hooker Ortega y Juan Luis Avendaño Valdez.

SERGIO ALEJANDRO LEÓN MARTÍNEZ
Presidente