Expediente 006-2012/CLC-IP

Resolución 006-2013/ST-CLC-INDECOPI

25 de junio de 2013

VISTOS:

El Oficio 394-2012-MTC/02 del 13 de abril de 2012, mediante el cual el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, el MTC) remitió el escrito presentado por Motor Sport S.A. (en adelante, Motor Sport) sobre la presunta comisión de prácticas restrictivas de la libre competencia en el mercado de servicios de verificación de vehículos importados en los Centros de Exportación, Transformación, Industria, Comercio y Servicios – CETICOS de Ilo, Matarani y Paita; la Investigación Preliminar realizada por la Secretaría Técnica de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia (en adelante, la Secretaría Técnica); y,

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. Los CETICOS de Ilo, Matarani y Paita son centros de comercio, industria y servicio creados sobre el área de las zonas francas industriales con el fin de promover la inversión privada en infraestructura de la actividad productiva y de servicios en las zonas sur[1] y norte[2] del país. En dichos centros se prestan los servicios de reparación, reacondicionamiento de mercancías, modificaciones, mezcla, transformación, perfeccionamiento activo, entre otros.

2. Las Entidades Verificadoras son personas jurídicas de derecho privado autorizadas, a nivel nacional por la Dirección General de Transporte Terrestre del

[1] **Decreto Legislativo 862, Declaran de interés prioritario el desarrollo de la zona sur del país y crean los centros de exportación, transformación, industria, comercialización y servicios en Ilo, Matarani y Tacna**
Artículo 2.- Créase sobre la base del área e infraestructura de las Zonas Francas Industriales de Ilo y Matarani y de la Zona de Tratamiento Especial Comercial de Tacna - ZOTAC, los Centros de Exportación, Transformación, Industria, Comercialización y Servicios - CETICOS de Ilo, Matarani y Tacna, detinados a la realización de dichas actividades.
(...)

[2] **Decreto Legislativo 864, Declaran de interés prioritario el desarrollo de la zona norte del país y crean el CETICOS Paita**
Artículo 2.- Créase sobre la base del área e infraestructura de la Zona Franca Industrial de Paita, el Centro de Exportación, Transformación, Industria, Comercialización y Servicios - CETICOS Paita, destinado a la realización de dichas actividades.
(...)

MTC (en adelante, la DGTT), para realizar la inspección física y documentaria de vehículos usados importados. Dichas empresas estuvieron autorizadas a realizar las actividades de reparación y reacondicionamiento de vehículos de transporte terrestre usados hasta el 31 de diciembre de 2012[3].

El Régimen de CETICOS para la importación está previsto para aquellos vehículos desembarcados en los puertos de Ilo, Matarani y Paita que requieran de reparación y reacondicionamiento para su importación[4].

La inspección técnica vehicular para el Régimen de CETICOS se realiza en las siguientes etapas: Primera Inspección Vehicular (en adelante, Revisa 1), Reparación y Reacondicionamiento y la Segunda Inspección Vehicular (en adelante (Revisa 2).

El Revisa 1 se realiza con el objeto de constatar que los vehículos cumplan con los requisitos mínimos de calidad que correspondan[5] y las condiciones que ameriten su entrada a los CETICOS, culminando con la emisión del Primer Reporte de Verificación. La Reparación y Reacondicionamiento, prestado por un taller autorizado para operar en los CETICOS, consiste en el saneamiento de las observaciones detectadas en el Revisa 1 y culmina con la emisión del Certificado de Reparación o Reacondicionamiento Automotor – CERTIREC. Finalmente, el Revisa 2 tiene por objeto verificar que las observaciones contenidas en el Revisa 1 han sido superadas.

De acuerdo a lo establecido por el numeral 5.8.19 de la Resolución Directoral 12489-2007-MTC/15 que aprueba la Directiva "Régimen de Autorización y Funcionamiento de las Entidades Verificadoras"[6], las Entidades Verificadoras

---

3 **Ley 29303 - Ley que modifica el plazo que fija la tercera disposición transitoria y complementaria de la Ley 27688, modificada por la Ley 28629, y fija plazo para la culminación de las actividades de reparación y reacondicionamiento de vehículos usados en los CETICOS y ZOFRATACNA.**
Artículo 5.- Plazo de culminación de las actividades de los CETICOS
Establécese el 31 de diciembre de 2012 como plazo límite para la culminación de las actividades de reparación y reacondicionamiento de vehículos usados en los CETICOS de Matarani, Ilo y Paita, a que se refiere el artículo 3 del Decreto Legislativo Nº 843.

4 **Resolución Directoral 12489-2007-MTC-15, que aprueba la Directiva "Régimen de Autorización y Funcionamiento de las Entidades Verificadoras, modificada por el Decreto Supremo 022-2009-MTC que le otorga rango de Decreto Supremo.**
7. Inspección Técnica Vehicular en el Régimen de CETICOS
7.1 Primera Inspección Vehicular
(...)
7.1.2 Para que los vehículos usados sean autorizados a ingresar a los CETICOS, las Entidades Verificadoras deberán constatar que éstos cumplan por lo menos una de las siguientes condiciones:
7.1.2.1 Que la condición de siniestrado, represente no menos del 30% ni más del 70% del valor FOB promedio de exportación de un vehículo similar del mismo año y en buen estado.
7.1.2.2 Que el vehículo automotor tenga el timón originalmente proyectado e instalado a la derecha.
7.1.2.3 Que el nivel de emisiones de gases contaminantes tomados a la salida del tubo de escape, sean superiores a los límites máximos permitidos establecidos por la normativa vigente en la materia. No se aceptarán vehículos que debido a problemas menores o alteraciones mal intencionadas, incrementen indebidamente su nivel de emisiones.
(...)

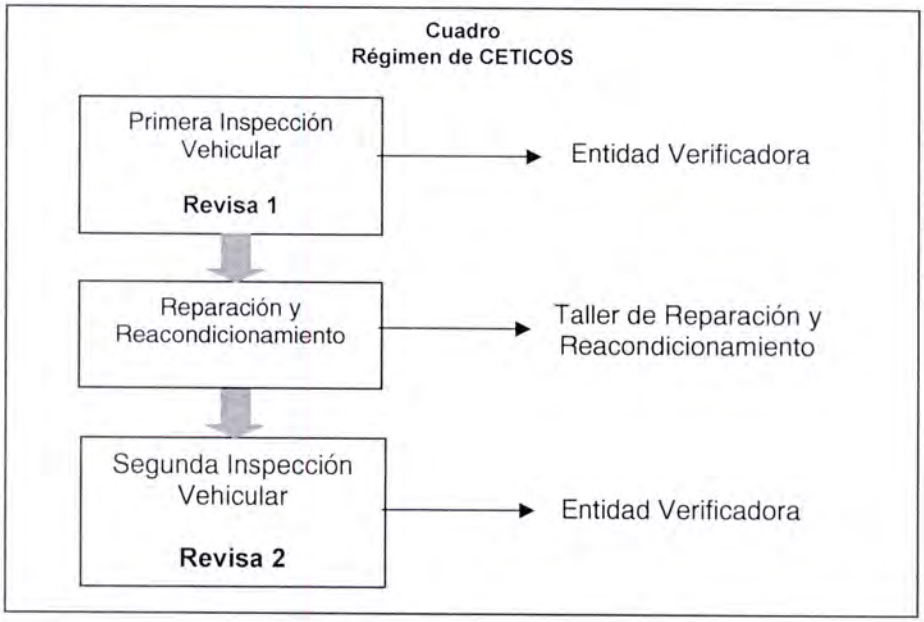
5 Establecidos en el Decreto Legislativo 843, Ley que restablece la importación de vehículos automotores usados a partir del 1 de noviembre de 1996, y sus normas complementarias.

6 **Resolución Directoral 1289-2007-MTC/15, Directiva "Régimen de Autorización y Funcionamiento de las Entidades verificadoras"**
(...)

prestan los servicios de Revisa 1 y Revisa 2 de modo excluyente, es decir, si una empresa presta el servicio de Revisa 1 para un determinado vehículo, no podrá prestar el servicio de Revisa 2 para ese mismo vehículo.

El Régimen de CETICOS para la importación de vehículos terrestres usados se resume en el siguiente cuadro:

Cuadro
Régimen de CETICOS



3. El 13 de abril de 2012, el MTC puso en conocimiento de la Secretaría Técnica el escrito presentado por Motor Sport mediante el cual denunciaba a Efe Automotriz S.A. (en adelante, Efe) y Factorías Motores S.A. (en adelante, Famotsa) por haber incurrido en presuntas prácticas restrictivas de la libre competencia. Para sustentar su denuncia, Motor Sport remitió un memorial del 19 de marzo de 2012 firmado por las algunas empresas dedicadas a la importación de vehículos a través de los CETICOS de Ilo, Matarani y Paita. En dicho memorial manifestaron que Efe y Famotsa habrían realizado los siguientes actos:

(i) Concertación de los precios de los servicios de verificación.
(ii) Coacción para que únicamente se utilicen los servicios Revisa 1 y Revisa 2 prestados por Efe o Famotsa[7].

5.8.19 La Entidad Verificadora que realiza la primera inspección técnica vehicular y emite el Reporte de Verificación de Vehículos Usados-REVISA 1 a un vehículo usado, no podrá realizar la segunda inspección técnica vehicular y emitir el Segundo Reporte de Verificación de Vehículos Usados-REVISA 2 al mismo vehículo, por lo que, a elección del importador, cada vehículo deberá ser certificado por dos Entidades Verificadoras diferentes. Lo dispuesto en este numeral únicamente será aplicable en caso existan más de una Entidad Verificadora autorizada.

7 Sobre este punto cabe mencionar que mediante Oficio 3294-2012-SUTRAN/10.01 del 18 de mayo de 2012 la Sub Dirección de Procedimientos de Transporte, Tránsito y Servicios Complementarios de la Superintendencia de Transporte Terrestre de Personas, Carga y Mercancías (SUTRAN) remitió a la Secretaría Técnica un escrito presentada por la Junta de Usuarios del CETICO Ilo en el que indicaban que Efe y Famotsa los habrían coaccionado para que adquieran de forma conjunta y anticipada los servicios de Revisa 1 y 2 prestados por estas empresas. Asimismo, señalaron que dichas empresas habrían establecido precios exorbitantes.

(iii) Discriminación de precios en favor de la importadora American Dealer E.I.R.L. (en adelante, American Dealer).
(iv) Cobro de tarifas por encima de aquellas comunicadas a la DGTT.
(v) Cobro ilegal de Efe por servicios de Evaluación Legal.

4. En el marco de sus labores de investigación, el 25 de mayo de 2012, la Secretaría Técnica entrevistó a la señora Cecilia Rolando Vergara, representante de la DGTT.

5. Asimismo, el 5 de julio de 2012 la Secretaría Técnica entrevistó al señor Carlos Severo Méndez Rondán, representante de la empresa Motor Sport.

6. Mediante Oficio 039-2012/ST-CLC-INDECOPI del 17 de julio de 2012, la Secretaría Técnica requirió a la DGTT información referida al funcionamiento y precios reportados por las Entidades Verificadoras de los CETICOS Ilo, Matarani y Paita entre 2008 y 2012.

7. A través de Cartas 195, 196 y 197-2012/ST-CLC-INDECOPI del 23 y 24 de julio de 2012, la Secretaría Técnica requirió a Efe, Famotsa y Motor Sport la siguiente información:

(i) Vinculación con otras Entidades Verificadoras ubicadas en los CETICOS Ilo, Matarani o Paita.
(ii) Lista de precios cobrados por los servicios de verificación, precisando el periodo de vigencia de cada precio y distinguiendo por servicio y/o tipo de cliente.
(iii) Copias de comprobantes de pago emitidos por los servicios de verificación en cada uno de los CETICOS Ilo, Paita y Matarani.

8. El 21 de agosto de 2012, Efe remitió la información solicitada por la Secretaría Técnica.

9. El 25 de septiembre de 2012, dos meses después de realizado el requerimiento de información, y luego de múltiples reiteraciones[8], Motor Sport cumplió con remitir la información solicitada.

10. El 10 de diciembre del 2012, cinco meses después de realizado el requerimiento, y luego de múltiples reiteraciones[9] Famotsa cumplió con remitir la información solicitada.

11. Mediante Oficio 6814-2012-MTC/15.03 de 28 de septiembre del 2012, la DGTT remitió un disco compacto con información sobre las empresas verificadoras que funcionan o han funcionado en los CETICOS de Ilo, Matarani y Paita durante el

[8] Al respecto, la solicitud de información a Motor Sport se realizó a través de Cartas 197 y 246-2012/CLC-INDECOPI.

[9] Al respecto, la solicitud de información a Famotsa se realizó por Cartas 279, 208, 281, 282, 283, 284 y 285-2012/CLC-INDECOPI a distintas direcciones y se reiteró por Cartas 242-2012/ST-CLC-INDECOPI y196-2012/ST-CLC-INDECOPI.

periodo comprendido entre el 2008 a la fecha, indicando la tarifa reportada al MTC por dichas empresas.

II. CUESTIÓN PREVIA

12. Conforme a lo establecido en el literal b) del artículo 21.2 del Decreto Legislativo 1034, la resolución de imputación de cargos o aquella que se pronuncie sobre el inicio de un procedimiento administrativo sancionador deberá contener la calificación jurídica de los hechos que constituyen posibles infracciones y la identificación del órgano competente para la resolución del caso, indicando la norma que le atribuya competencia.

13. Sobre el particular resulta pertinente aclarar que de acuerdo con lo establecido por el Decreto Supremo 009-2009-PCM[10], Reglamento de Organización y Funciones del Indecopi[11], la Comisión de Defensa de la Libre Competencia y la Secretaría Técnica son competentes para fiscalizar el cumplimiento de lo establecido en el Decreto Legislativo 1034, la Ley 26876, Ley Antimonopolio y Antioligopolio del Sector Eléctrico, y de las otras leyes que prohíben y sancionan las conductas anticompetitivas o promueven una competencia efectiva en los mercados.

14. Al respecto, considerando que las características del servicio que prestan las Entidades Verificadoras y sus obligaciones en materia de precios se encuentran previstas en la Directiva 003-2007-MTC/15, cuya fiscalización corresponde exclusivamente a la DGTT[12] y a la SUTRAN[13]; el presunto cobro de precios por

---

10 Modificado por el Decreto Supremo 107-012-PCM, publicado el 25 de octubre del 2012.

11 **Decreto Supremo Nº 009-2009-PCM, Reglamento de Organización y Funciones del Indecopi**
Artículo 42.- Comisión de Defensa de la Libre Competencia
La Comisión de Defensa de la Libre Competencia es la encargada de velar por el cumplimiento de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas aprobada por Decreto Legislativo Nº 1034 y de la Ley Nº 26876, Ley Antimonopolio y Antioligopolio del Sector Eléctrico y de las otras leyes que prohíben y sancionan las conductas anticompetitivas o promueven una competencia efectiva en los mercados, así como de aquellas que complementen o sustituyan a las anteriores.

Artículo 58.- Órganos de enlace
Las Secretarías Técnicas son los órganos técnicos de investigación y apoyo a la gestión de las Comisiones y de las Salas del Tribunal. Constituyen los órganos de enlace con la estructura orgánico administrativa del INDECOPI; a excepción de las Secretarías Técnicas de las Áreas de Propiedad Intelectual, que se rigen por lo dispuesto en el numeral 44.3 del artículo 44 de la Ley de Organización y Funciones del INDECOPI aprobada por Decreto Legislativo Nº 1033.
Cada Comisión y cada Sala del Tribunal del INDECOPI cuenta con una Secretaría Técnica, la misma que está a cargo de un Secretario Técnico quien desempeña el cargo a tiempo completo y dedicación exclusiva. Son aplicables a los Secretarios Técnicos de las Comisiones y Salas las disposiciones del artículo 39 del presente Reglamento.

12 **Directiva 003-2007-MTC/15**
8.1 Controles Aleatorios
8.1.1 La DGTT fiscalizará periódicamente a las Entidades Verificadoras a efectos de verificar el cumplimiento de las obligaciones que les corresponde y, de este modo asuman las responsabilidades establecidas en la presente Directiva y en la normativa vigente en la materia, pudiendo disponer la caducidad de sus respectivas autorizaciones, de ser el caso.

Reglamento Nacional de Vehículos aprobado por Decreto Supremo 058-2003-MTC
Trigésima Primera Disposición Complementaria.- La DGTT podrá declarar la caducidad de las autorizaciones o acreditaciones otorgadas a las Entidades Verificadoras, Entidades Certificadoras, Talleres de Conversión e Ingenieros acreditados para suscribir la ficha técnica de importación de vehículos usados y

encima de aquellos comunicados a la DGTT y el presunto cobro de servicios adicionales como el de "Evaluación Legal", denunciados por Motor Sport, no son hechos cuya evaluación corresponde a las competencias de la Secretaría Técnica o la Comisión de Defensa de la Libre Competencia, por lo que no serán materia de análisis en el presente pronunciamiento.

15. Adicionalmente, considerando que de los hechos denunciados por Motor Sport se desprende que la presunta coacción y discriminación concertada entre Efe y Famotsa habrían sido parte de una política concertada que habría tenido por objetivo restringir su capacidad de competir; corresponde analizar la presunta coacción y discriminación de manera conjunta como parte de un presunto boicot para limitar la capacidad de Motor Sport de competir en el mercado.

16. En consecuencia, en el presente caso se analizarán las siguientes conductas:

(i) Presunta concertación de precios por parte de Efe y Famotsa en la prestación de los servicios de verificación.
(ii) Presunto boicot realizado por Efe y Famotsa en contra de Motor Sport en el mercado de servicios de verificación.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

17. El presente pronunciamiento tiene por objeto determinar si existen indicios razonables de presuntas prácticas colusorias horizontales por parte de Efe y Famotsa, en las modalidades de concertación de precios y boicot en el mercado de servicios de verificación, y si, en consecuencia, corresponde iniciar un procedimiento administrativo sancionador.

---

especiales regulados en el presente Reglamento y ejecutar a favor del MTC la garantía que éstas hubieran constituido, en los siguientes casos:
a) Por no mantener las condiciones o requisitos que motivaron el otorgamiento de la autorización o por haberse verificado que, a la fecha de solicitarla, existía algún impedimento para ser autorizado.
(...)

13 **Reglamento de Organización y Funciones de la Superintendencia de Transporte Terrestre de Personas, Carga y Mercancías – SUTRAN aprobado por Decreto Supremo 021-2010-MTC**
Artículo 3.- Funciones Generales
Son funciones generales de la SUTRAN:
(...)
b) Supervisar, fiscalizar y controlar los servicios complementarios y vinculados que brinden los agentes públicos o privados relacionados al sector; los cuales comprenden la infraestructura complementaria de transporte terrestre, los centros de inspección técnica vehicular, entidades certificadoras y talleres de conversión a GLP y GNV, escuelas de conductores, centros de instrucción para cursos de seguridad vial y sensibilización, establecimientos de salud encargados del examen de aptitud psicosomática, centros de desguace y chatarreo de vehículos, centros de reparación de ómnibus autorizados por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, entidades verificadoras para la importación de vehículos usados; y otros relacionados con el transporte y tránsito terrestre.
Artículo 41.- Sub Dirección de Fiscalización de Servicios Complementarios
La Sub Dirección de Fiscalización de Servicios Complementarios es la unidad orgánica encargada de supervisar y fiscalizar el cumplimiento de la normatividad aplicable a los servicios complementarios de transporte y tránsito terrestre; de detectar las infracciones que se cometan, levantando las actas y constancias que las acrediten; y de aplicar medidas preventivas de acuerdo a la normatividad vigente. Tiene las siguientes funciones especificas:
(...)
c) Supervisar y fiscalizar los centros de inspección técnica vehicular, entidades certificadoras y talleres de conversión a GLP y GNV, centros de desguace y chatarreo de vehículos, centros de reparación de ómnibus autorizados por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, entidades verificadoras para la importación de vehículos usados, y otros en su ámbito de competencia. (El subrayado es añadido)

IV. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

4.1. Marco teórico

4.1.1. Prácticas colusorias horizontales

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

19. Las prácticas colusorias horizontales son aquellas realizadas entre agentes económicos que participan en el mismo nivel de una cadena de producción, distribución o comercialización y que normalmente compiten entre sí respecto de precios, producción, mercados y clientes[14], con el objeto de eliminar, restringir o limitar la competencia en detrimento de los consumidores, de otros competidores o de los proveedores.

20. Como resultado de ello, podría producirse un incremento de los precios o una reducción de la producción, de manera artificial, al margen de los mecanismos naturales del mercado, lo que trae como consecuencia una limitación de las opciones del consumidor, una asignación ineficiente de recursos o incluso una combinación de las anteriores.

21. En toda práctica colusoria horizontal existe un elemento esencial, a saber, una conducta coordinada con el objeto de eliminar, restringir o limitar la competencia. Sin embargo, el Decreto Legislativo 1034 distingue diversas formas de materializar estas conductas: los acuerdos, las prácticas concertadas, las decisiones y las recomendaciones.

22. Se entiende por acuerdo que restringe la competencia, todo concierto de voluntades mediante el cual varios agentes económicos independientes se comprometen a realizar una conducta que tiene por objeto o efecto restringir la competencia.

23. Las prácticas concertadas consisten en conductas voluntariamente coordinadas con la finalidad de restringir la competencia que no pueden demostrarse a través de un acuerdo suscrito entre los agentes económicos involucrados pero que, a partir del uso de indicios y presunciones, pueden inferirse como única explicación razonable[15].

---

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

15 La voluntad común de restringir la competencia puede inferirse a partir de "(...) evidencia que tiende a excluir la posibilidad de acción independiente de las [partes]. Esto es, debe haber evidencia directa o circunstancial que lleve razonablemente a probar que [las partes] tienen un compromiso consciente con un esquema común diseñado para conseguir un objetivo ilícito". Traducción libre de: "(...) evidence that tends to exclude the possibility of independent action by the [parties]. That is, there must be direct or circumstantial evidence that reasonably tends to prove that [the parties] had a conscious commitment to a common scheme designed to achieve an unlawful objective". Monsanto Co. v. Spray-Rite Svc. Corp., 465 U.S. 752 (1984), citado por KOVACIC, William. The Identification and Proof of Horizontal Agreements Under the Antitrust Laws, 38 Antitrust Bulletin 5, 1993, reproducido en GAVIL, Andrew (Ed.) An Antitrust Anthology. Ohio: Anderson Publishing Co., 1996, p. 84.

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

24. Por otro lado, las decisiones y recomendaciones son declaraciones o indicaciones destinadas a uniformizar el comportamiento de un grupo de agentes económicos, restringiendo la competencia entre ellos con los efectos negativos que de ello se derivan. Normalmente, se presentan en el contexto de asociaciones, gremios o cualquier organización en la que participen agentes económicos independientes. Pueden haber sido adoptadas por la mayoría de miembros de un órgano colegiado de la asociación o gremio involucrado (por ejemplo, la junta directiva) o por un órgano unipersonal (por ejemplo, el presidente) [16].

4.1.2. Carga de la prueba

25. El artículo 11 del Decreto Legislativo 1034[17] distingue a las prácticas colusorias horizontales a partir del tipo de prohibición aplicable, diferenciando entre aquellas sujetas a una prohibición absoluta y aquellas sujetas a una prohibición relativa.

26. Los artículos 8 y 9 del Decreto Legislativo 1034 establecen las características de las reglas de la carga de la prueba aplicables a la prohibición absoluta y a la prohibición relativa[18]. Así, los casos sometidos a una prohibición absoluta se

---

16 En particular, las decisiones tienen carácter vinculante, en virtud de las normas de la asociación o gremio involucrado. Las recomendaciones no tienen carácter vinculante pero tienen la capacidad para influir en el comportamiento de los agentes económicos a las que van dirigidas, debido a las características particulares de la asociación o gremio involucrado.

Para mayor información ver Resolución 085-2009/CLC-INDECOPI de 22 de diciembre de 2009, sobre prácticas colusorias horizontales en la modalidad de recomendaciones en el servicio de transporte urbano de pasajeros en Lima.

17 **Decreto Legislativo 1034**
Artículo 11.- Prácticas colusorias horizontales.-
11.1 Se entiende por prácticas colusorias horizontales los acuerdos, decisiones, recomendaciones o prácticas concertadas realizadas por agentes económicos competidores entre sí que tengan por objeto o efecto restringir, impedir o falsear la libre competencia, tales como:
(a) La fijación concertada, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio;
(...)
(k) Otras prácticas de efecto equivalente que busquen la obtención de beneficios por razones diferentes a una mayor eficiencia económica.
11.2. Constituyen prohibiciones absolutas los acuerdos horizontales inter marca que no sean complementarios o accesorios a otros acuerdos lícitos, que tengan por objeto:
a) Fijar precios u otras condiciones comerciales o de servicio;
b) Limitar la producción o las ventas, en particular por medio de cuotas;
c) El reparto de clientes, proveedores o zonas geográficas; o,
d) Establecer posturas o abstenciones en licitaciones, concursos u otra forma de contratación o adquisición pública prevista en la legislación pertinente, así como en subastas públicas y remates.
11.3. Las prácticas colusorias horizontales distintas a las señaladas en el numeral 11.2 precedente constituyen prohibiciones relativas.

18 **Decreto Legislativo 1034**
Artículo 8.- Prohibición absoluta.-
En los casos de prohibición absoluta, para verificar la existencia de la infracción administrativa, es suficiente que la autoridad de competencia pruebe la existencia de la conducta.

Artículo 9.- Prohibición relativa.-
En los casos de prohibición relativa, para verificar la existencia de la infracción administrativa, la autoridad de competencia deberá probar la existencia de la conducta y que ésta tiene, o podría tener, efectos negativos para la competencia y el bienestar de los consumidores.

caracterizan por que, para declarar la existencia de una infracción administrativa, basta que se demuestre la existencia de la conducta investigada. Por su parte, los casos sometidos a una prohibición relativa se caracterizan porque, además de probar la existencia de la conducta investigada, se debe verificar que ésta tiene o podría tener efectos negativos para la competencia y el bienestar de los consumidores[19].

27. Esta distinción normativa responde a la existencia de amplia experiencia jurisprudencial, nacional y extranjera, que ha permitido identificar determinadas conductas anticompetitivas que, en sí mismas, son restrictivas de la competencia y no generan mayor eficiencia en el mercado, lo que ha motivado que se encuentren sometidas a una prohibición absoluta.

28. Así, únicamente se encuentran sometidas a una prohibición absoluta las prácticas colusorias horizontales, *inter marca*, que no son complementarias o accesorias a otros acuerdos lícitos (es decir, los denominados acuerdos desnudos o *naked agreements*), y que tienen por objeto: a) la fijación de precios u otras condiciones comerciales o de servicio; b) la limitación de la producción o de las ventas; c) el reparto de clientes, proveedores o zonas geográficas; o, d) las licitaciones colusorias o *bid rigging*, según lo establecido taxativamente en el artículo 11.2 del Decreto Legislativo 1034.

4.1.3. Requisitos para el inicio de un procedimiento sobre infracción al Decreto Legislativo 1034

29. Para el inicio de un procedimiento administrativo sancionador sobre infracción al Decreto Legislativo 1034, es necesario contar con indicios razonables que sustenten una teoría creíble sobre la configuración de una determinada conducta anticompetitiva.

30. La exigencia de indicios razonables se explica en la medida en que la autoridad sólo puede proceder a dar trámite a un procedimiento que se encuentre razonablemente sustentado, de forma que pueda notificarse al investigado los hechos que se le imputan a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos podrían configurar y la sanción que podrían generar[20].

31. Esta exigencia tiene como principal fundamento garantizar el derecho al debido procedimiento del investigado. En efecto, este derecho implica que no se inicien procedimientos que no tienen mayor sustento y, menos aún, que se le impute a

---

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

20 **Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**
Artículo 234.- Caracteres del procedimiento sancionador.-
Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por:
3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a nivel de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos puedan constituir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuye tal competencia.

una persona la comisión de una infracción sin que existan indicios razonables de ésta. De lo contrario, se estaría afectando el principio de presunción de licitud que favorece a todo administrado[21].

4.2. Análisis de indicios razonables

32. A continuación, corresponde determinar si existen indicios razonables de que Efe y Famotsa realizaron las prácticas restrictivas de la libre competencia señaladas por Motor Sport en el mercado de servicios de verificación en los CETICOS Ilo, Matarani y Paita.

4.2.1. Concertación de precios

33. La concertación de precios consiste en la renuncia voluntaria de agentes competidores entre sí de fijar de forma independiente los precios de los productos o servicios que ofrecen y, por el contrario, establecerlos de forma concertada.

34. Se puede verificar la existencia de indicios razonables de una concertación utilizando medios probatorios directos, como por ejemplo actas de directorios, juntas generales de accionistas, asambleas de socios, comités, entre otros; y, a falta de éstos, medios probatorios indirectos, como por ejemplo pruebas de reuniones excepcionales entre los competidores, documentación posterior en que se vigile el cumplimiento de las condiciones pactadas, entre otros.

35. Una primera aproximación para identificar la realización de una concertación es el análisis de la evolución de los precios. La evolución convergente o paralela de los precios que evidencia un patrón de comportamiento puede constituir un indicio razonable de la realización de una concertación de precios; no obstante, cabe señalar que por sí misma no constituye evidencia suficiente de una acción sancionable por el Decreto Legislativo 1034.

36. Tomando en consideración lo antes señalado, a continuación corresponde analizar la presencia de convergencia o paralelismo en la evolución de los precios de los servicios Revisa 1 y Revisa 2, prestados por Efe y Famotsa, que permitan identificar un patrón de comportamiento relacionado a la realización de una práctica concertada, conforme la denuncia de Motor Sport.

37. Al respecto, cabe mencionar que Motor Sport no adjuntó prueba alguna sobre la presunta concertación de preciosque habrían realizado Efe y Famotsa y tampoco brindó información que describa o detalle esta presunta práctica. Sobre el particular, no precisó sobre qué servicio recaería la presunta concertación, la duración o el momento en que se habría efectuado, o algún otro indicio sobre la práctica denunciada.

---

[21] **Ley 27444**

Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:
9. Presunción de licitud.- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.

38. De la investigación realizada por la Secretaría Técnica, se ha podido comprobar que los precios en el mercado de verificación fueron bastante disímiles[22]; así, se observa que en el 2012, año en el que Motor Sport efectúo su denuncia, los precios registrados en los comprobantes de pago remitidos por las Entidades Verificadoras muestran que Efe y Famotsa cobraron precios distintos por los servicios de Revisa 1 y Revisa 2; asimismo, la variación de los precios cobrados por las empresas, tanto en montos como en porcentajes, no refleja una tendencia común; lo que evidenciaría que no hubo convergencia o paralelismo en los precios cobrados por dichas Entidades Verificadoras.

39. En efecto, conforme se observa de la información recabada por la Secretaría Técnica, en abril del 2012, en el CETICOS Ilo, los precios fueron distintos y variaron en diversos montos, por ejemplo, por el servicio de Revisa 2 Efe cobró US$ 127, US$ 150 y US$ 250; mientras que Famotsa cobró US$ 100, US$ 150, US$ 180 y US$ 200. Asimismo, en abril del 2012 en el CETICOS Matarani, por el servicio de Revisa 1 Efe cobró US$ 150, US$ 200, US$ 250 y US$ 300 mientras que Famotsa cobró US$ 150.

40. La diversidad de precios observada en abril de 2012 sería una constante en el mercado de servicios de verificación pues en abril de 2011 en el CETICOS Matarani Famotsa cobró US$ 100 y US$ 130 por el servicio de Revisa 1 mientras que Efe cobró US$ 150. Adicionalmente, en abril del 2009 en el CETICOS Ilo Efe cobró US$ 70 por el servicio de Revisa 2 mientras que Famotsa cobró US$ 60; en el mismo periodo, en el CETICOS Matarani Efe cobró US$ 70 y US$ 150 por el servicio de Revisa 2 mientras que Famotsa cobró US$ 55, US$ 70, US$ 80, US$ 90 y US$ 130.

41. En consecuencia, de la información que obra en el expediente se desprende que Efe y Famotsa cobraron precios disímiles por los servicios de Revisa 1 y Revisa 2 y, asimismo, que la variación de los precios no permite identificar una tendencia común; por lo que, no se han identificado indicios razonables sobre una presunta concertación de precios entre tales agentes.

4.2.2. Boicot

42. El boicot como una práctica colusoria horizontal consiste en la actuación coordinada de dos o más agentes competidores entre sí, con el objeto lesionar o eliminar la capacidad competitiva de otro u otros agentes que participan del mismo mercado.

43. Al respecto, tal como se ha señalado en la sección 4.2.1. de la presente Resolución, el boicot, como práctica colusoria horizontal, se encuentra sometido a una prohibición relativa. En tal sentido, para que dicha conducta sea sancionada bajo los términos del Decreto Legislativo 1034, no solo se deberá acreditar la realización de la conducta sino que además se deberán sopesar sus efectos positivos y negativos sobre la competencia y el bienestar de los

[22] Asimismo, el precio registrado en los comprobantes de pago presenta una evolución distinta a la lista de precios establecida por cada empresa.

consumidores. Cabe señalar que los indicios razonables de la realización y del efecto de la práctica deben presentarse de forma concurrente, es decir que bastará la ausencia de uno de ellos para que no se pueda establecer la existencia de indicios razonables de la realización de un boicot.

44. En ese sentido, en el presente caso, para iniciar un procedimiento administrativo sancionador por boicot de Efe y Famotsa contra Motor Sport no bastará con encontrar indicios razonables de la realización de la práctica sino que, además, se requerirá encontrar indicios razonables de que dicha actuación tuvo el efecto de lesionar o eliminar la capacidad competitiva de Motor Sport y el bienestar de los consumidores. Al respecto, resulta pertinente evaluar la participación que las empresas tuvieron en el mercado de servicios de verificación.

45. De la información que obra en el expediente, se ha podido constatar que en abril del 2011, en el CETICOS Matarani, la participación en el mercado de servicios de verificación estuvo repartida del siguiente modo: Efe tuvo el 20.83% de participación; Famotsa, el 33.3% y Motor Sport, el 45.83%. En tal sentido, Motor Sport tuvo una mayor participación a la que tuvieron sus presuntas boicoteadoras. Cabe mencionar asimismo, que desde el 2011, las únicas tres empresas dedicadas al servicio de verificación fueron Efe, Famotsa y Motor Sport.

46. De otro lado, en abril de 2012 en el CETICOS Ilo, Famotsa tuvo el 15.04% de participación y Motor Sport, el 16.81% de participación. De ello, se observa que la participación de Motor Sport fue similar a la de una de las presuntas boicoteadoras. Esta situación, no se condice con un escenario de boicot en el cual se espera que las presuntas boicoteadoras se beneficien progresivamente de la realización de la práctica.

47. En efecto, la información evaluada por la Secretaría Técnica no conlleva a identificar a nivel indiciario la existencia de un boicot en el que participarían Famotsa y Efe contra Motor Sport, es decir, no se han identificado indicios de que la actuación de Efe y Famotsa, presuntas boicoteadas, hubieran lesionado o eliminado la capacidad competitiva de Motor Sport.

48. Cabe añadir que pese a que Motor Sport comenzó a prestar servicios de verificación desde el año 2011, habría logrado tener una participación similar, e incluso mayor a las empresas Efe y Famotsa que empezaron a prestar dichos servicios desde el 2008.

49. Conforme a ello, de la información que obra en el expediente es posible considerar que las condiciones de competencia en el mercado de los servicios de verificación durante el periodo comprendido entre enero de 2008 y junio de 2012 no habrían sido alteradas, toda vez que desde que Motor Sport participó en el mercado, las tres Entidades Verificadoras habrían poseído una participación similar, no registrándose alguna variación que haga suponer un perjuicio a alguna de ellas.

50. En consecuencia, independientemente que de Efe y Famotsa hayan o no realizado la política comercial conjunta señalada por Motor Sport, no se han

identificado indicios razonables de efectos adversos a la competencia y el bienestar de los consumidores como resultado de la presunta realización de dicha política comercial; esta Secretaría Técnica considera que no han identificado indicios razonables de la realización de un boicot por parte de Efe y Famotsa.

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

RESUELVE:

No iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra Efe Automotriz S.A. y Factorías y Motores S.A., debido a que no se han identificado indicios razonables de prácticas restrictivas de la libre competencia en el mercado de servicios de verificación en los Centros de Exportación, Transformación, Industria, Comercio y Servicios de Ilo, Matarani y Paita.

Jesús Eloy Espinoza Lozada
Secretario Técnico