

28 de agosto de 2017

VISTO:

El escrito de denuncia informativa del 17 de marzo de 2016 y el escrito de denuncia del 11 de abril de 2016 presentados por la señora Dorila Dolores Chumbe Viuda de Romero, titular del nombre comercial Oh! Baby (en adelante, Oh Baby) contra Compañía Universal Textil S.A. (en adelante, Universal Textil), Kaparoma E.I.R.L. (en adelante, Kaparoma), Cristela Distribuidora S.A.C. (en adelante, Cristela), The Mark E.I.R.L (en adelante, The Mark), Colegio San Agustín de Chiclayo (en adelante, Colegio San Agustín), y la señora Josefa Capuñay Seclen titular del nombre comercial Confecciones Miguel Ángel (en adelante, Confecciones Miguel Ángel) por la presunta comisión de prácticas anticompetitivas en relación con la comercialización de uniformes escolares del Colegio San Agustín, así como las actuaciones realizadas por parte de la Secretaría Técnica de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia (en adelante, la Secretaría Técnica); y

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. De acuerdo con los artículos 1¹ y 15.1² del Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, la Secretaría Técnica tiene el deber de investigar posibles conductas anticompetitivas con la finalidad de promover la eficiencia económica en los mercados para el bienestar de los consumidores. Para ello la Secretaría Técnica goza de facultades para realizar investigaciones preliminares en forma previa al inicio de procedimientos sancionadores³.

¹ **Decreto Legislativo 1034**

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.

² **Decreto Legislativo 1034**

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.

³ **Decreto Legislativo 1034**

Artículo 15.- La Secretaría Técnica.-

15.2. Son atribuciones de la Secretaría Técnica:

a) Efectuar investigaciones preliminares;

(...)

2. Asimismo, el artículo 18.2 del Decreto Legislativo 1034 establece que todo procedimiento sancionador, previa realización de actuaciones previas por parte de la Secretaría Técnica, se inicia de oficio, sea por iniciativa de la Secretaría Técnica o por denuncia de parte. Las investigaciones que realice la Secretaría Técnica pueden ser resultado de las propias acciones de supervisión de mercados de la Secretaría Técnica o por denuncias informativas de cualquier agente del mercado.
3. Cabe indicar que, mediante una denuncia informativa⁴ cualquier persona puede poner en conocimiento de la Secretaría Técnica la existencia de una supuesta conducta anticompetitiva, identificando al presunto responsable, aportando los medios probatorios que acrediten indiciariamente los hechos denunciados o indicando dónde se puede obtener dicha información. En este tipo de denuncias, a diferencia de las denuncias de parte, quien la presentó no formará parte del eventual procedimiento administrativo y, en consecuencia, no tendrá derecho a conocer el estado de su tramitación, acceder a éste u obtener copias de los actuados en el procedimiento.⁵
4. Asimismo, cabe precisar que, de conformidad con lo establecido en el artículo 18.1 del Decreto Legislativo 1034, en los supuestos que la Secretaría Técnica reciba una denuncia informativa, la investigación preliminar, así como el eventual procedimiento administrativo sancionador, se realizan por iniciativa de la Secretaría Técnica, en cumplimiento de su labor de supervisión de los mercados.
5. Mediante escrito del 17 de marzo de 2016, Oh Baby presentó una denuncia informativa mediante la cual puso en conocimiento de esta Secretaría Técnica que la empresa de confección textil Kaparoma, y la empresa de producción textil Universal Textil, mantenían un acuerdo de exclusividad en la compra-venta de un artículo de la tela Polystel (Artículo: P546FF, Color: 9202), la cual sirve como

⁴ **Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**

Artículo 105.- Derecho a formular denuncias

105.1 Todo administrado está facultado para comunicar a la autoridad competente aquellos hechos que conociera contrarios al ordenamiento, sin necesidad de sustentar la afectación inmediata de algún derecho o interés legítimo, ni que por esta actuación sea considerado sujeto del procedimiento.

105.2 La comunicación debe exponer claramente la relación de los hechos, las circunstancias de tiempo, lugar y modo que permitan su constatación, la indicación de sus presuntos autores, partícipes y damnificados, el aporte de la evidencia o su descripción para que la administración proceda a su ubicación, así como cualquier otro elemento que permita su comprobación.

105.3 Su presentación obliga a practicar las diligencias preliminares necesarias y, una vez comprobada su verosimilitud, a iniciar de oficio la respectiva fiscalización. El rechazo de una denuncia debe ser motivado y comunicado al denunciante, si estuviese individualizado.

⁵ **Decreto Legislativo 1034**

Artículo 31.- Acceso al expediente

En cualquier momento del procedimiento, y hasta que éste concluya en sede administrativa, únicamente la parte investigada, quien haya presentado una denuncia de parte o terceros con interés legítimo que también se hayan apersonado al procedimiento, tienen derecho a conocer el estado de tramitación del expediente, acceder a éste y obtener copias de los actuados, siempre que la Comisión no hubiere aprobado su reserva por constituir información confidencial.

insumo principal para la confección de uniformes del Colegio San Agustín de Chiclayo.

6. Mediante escrito del 11 de abril de 2016, Oh Baby presentó una denuncia de parte por conductas anticompetitivas en contra de Kaparoma, Universal Textil, Cristela, Confecciones Miguel Ángel, The Mark y el Colegio San Agustín.
7. Mediante Carta 294-2016/ST-CLC-INDECOPI del 16 de mayo de 2016, esta Secretaría Técnica citó a entrevista a representantes de Oh Baby para reunir elementos de juicio sobre las características y funcionamiento del mercado de confección de uniformes escolares, la misma que se realizó el 16 de mayo de 2016.
8. El 27 de mayo de 2016, Oh Baby complementó su denuncia, incorporando información sobre una cadena de correos electrónicos dirigidos a la otra empresa distribuidora de Universal Textil: Distribuidora Intertextil S.A.C. (en adelante, Intertextil) respecto de una solicitud de adquisición de la tela Polystel, la lista oficial de precios del uniforme escolar 2015 del Colegio San Agustín de Oh Baby, e información de SUNAT de las empresas que comercializaron uniformes del Colegio San Agustín.
9. Mediante Cartas 579 y 580-2016/ST-CLC-INDECOPI del 05 de setiembre de 2016, esta Secretaría Técnica citó a entrevista al señor Víctor Chávez de la Piedra, Sub Gerente de Ventas y Tejidos de Universal Textil y a la señora Elva Emérita García Rentería de Ruíz, Gerente General de Kaparoma, para reunir elementos de juicio sobre las características y funcionamiento de mercado de confección de uniformes escolares. Las mismas que se realizaron el 15 de setiembre de 2016.
10. Mediante escrito del 22 de setiembre de 2016, Kaparoma absolvió los requerimientos de información brindada en la entrevista del 15 de setiembre de 2016.
11. Mediante Carta 750-2016/ST-CLC-INDECOPI del 4 de octubre de 2016, esta Secretaría Técnica citó a representantes de Oh Baby para reunir elementos de juicio sobre las características y funcionamiento del mercado de elaboración y comercialización de telas y prendas de vestir para escolares.
12. Mediante Carta 739-2016/ST-CLC-INDECOPI del 6 de octubre de 2016, esta Secretaría Técnica citó a entrevista al señor Hernanis Diaz Guzmán, Director General del Colegio San Agustín, para reunir elementos de juicio sobre las características y funcionamiento de mercado de elaboración y comercialización de telas y prendas de vestir para escolares. La misma que fue realizada el 13 de octubre del 2016.
13. Mediante escrito del 14 de febrero de 2017, Kaparoma presentó documentos adicionales como medios probatorios de la existencia de contratos de exclusividad entre Oh Baby y Universal Textil, comunicaciones entre la distribuidora Cristela y

Kaparoma, en las cuales se informa que no es posible la venta de una tela exclusiva para Oh Baby, además de pruebas de la existencia de otros proveedores que puedan producir y vender tela para los uniformes de diferentes colegios.

14. Mediante Carta 336-2017/ST-CLC-INDECOPI de 23 de mayo de 2017, la Secretaría Técnica solicitó información a Oh Baby respecto de la evolución de sus ingresos entre el 2010 y 2017, la participación de la venta de uniformes del Colegio San Agustín sobre el total de ingresos anuales, la venta de uniformes del Colegio San Agustín durante el 2016 y 2017, y la suscripción de contratos de exclusividad para la provisión de telas. Dicho requerimiento fue absuelto mediante escrito del 05 de julio de 2017.
15. Mediante Carta 335-2017/ST-CLC-INDECOPI de 23 de mayo de 2017, la Secretaría Técnica solicitó información a Kaparoma respecto de sus ingresos entre el 2010 y 2017, y la participación de la venta de uniformes del Colegio San Agustín sobre el total de sus ingresos anuales. Dicho requerimiento fue absuelto por Kaparoma mediante escrito del 3 de julio de 2017.
16. Mediante Cartas 365 a 374-2017/ST-CLC-INDECOPI del 10 de julio de 2017, esta Secretaría Técnica requirió al Colegio Algarrobos, Ceibos, Innova Schools de Chiclayo, Manuel Pardo, Peruano Chino Diez de Octubre, San Agustín de Chiclayo, San Martín College, Santa María Reina, Santo Toribio de Mogrovejo, y Trilce, respectivamente, que presenten información sobre las principales empresas confeccionistas que han provisto uniformes escolares a los alumnos de sus instituciones entre el 2014 y 2017. Entre el 12 y el 24 de julio dichos colegios dieron respuesta a la solicitud información.
17. Mediante Cartas 407 a 415-2017/ST-CLC-INDECOPI del 19 de julio de 2017, esta Secretaría Técnica requirió a Confecciones Awana, Consorcio Sandra E.I.R.L., Demyz Lozada Moreno, Confecciones Diankris S.A.C. Pavilu Confecciones, Confecciones San Stephano, Textiles Intrenacional Ssebio E.I.R.L., Tagle Sport E.I.R.L. y Tiendas Dina, agentes económicos dedicados a la confección de uniformes en Chiclayo, que presenten determinada información referida a las principales telas que utilizan para la confección de uniformes, las principales empresas que les proveen de dichas telas y los principales colegios para los cuales han confeccionado uniformes. Dicho requerimiento fue absuelto por Consorcio Sandra E.I.R.L. y Tagle Sport E.I.R.L. mediante escritos del 24 y 26 de julio de 2017, respectivamente.
18. Mediante Cartas 609 a 615-2017/ST-CLC-INDECOPI del 18 de agosto de 2017, esta Secretaría Técnica reiteró el requerimiento de información a Confecciones Awana, Demyz Lozada Moreno, Confecciones Diankris S.A.C. Pavilu Confecciones, Confecciones San Stephano, Textiles Intrenacional Ssebio E.I.R.L. y Tiendas Dina. Al respecto, Confecciones San Stephano, Demyz Lozada Moreno y Confecciones Awana cumplieron con el requerimiento mediante escritos del 18, 22 y 25 de agosto de 2017, respectivamente.

II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

19. El presente pronunciamiento tiene por objeto determinar si existen indicios razonables de que Universal Textil, Kaparoma, Cristela, Confecciones Miguel Ángel, The Mark y/o el Colegio San Agustín incurrieron en las conductas anticompetitivas objeto de la denuncia, infracciones previstas en los artículos 1 y 12 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas⁶; y si, en consecuencia, corresponde admitir a trámite la denuncia de Oh Baby e iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra los presuntos responsables.

III. DESCRIPCIÓN DE LA DENUNCIA

3.1. Denuncia de Oh Baby e identificación de los involucrados

20. Oh Baby presenta su denuncia contra las empresas Kaparoma, Universal Textil, Cristela, Confecciones Miguel Ángel, The Mark y el Colegio San Agustín por supuestas prácticas anticompetitivas por presuntamente afectar su acceso a la producción y venta de uniformes del Colegio San Agustín.
21. De acuerdo con Oh Baby, Kaparoma se estaría coludiendo con el Colegio San Agustín para ser la única empresa capaz de producir y vender los uniformes escolares del colegio, para esto, Kaparoma desarrolló un nuevo diseño en tela Polystel, el cual sería producido por Universal Textil y distribuido en exclusividad por Cristela para Kaparoma.
22. Oh Baby intentó realizar la compra de la tela en cuestión, artículo con código P546TF Color 9202, a Cristela, sin embargo, esta última le envió un correo electrónico diciendo que no podían venderle la tela porque dicha tela había sido producida a exclusividad para Kaparoma, por lo que para poder venderle necesitaba una autorización escrita por parte de la misma.

⁶

Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, aprobada mediante Decreto Legislativo 1034 y modificada mediante Decreto Legislativo 1205

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 12.- Prácticas colusorias verticales. -

12.1. Se entiende por prácticas colusorias verticales los acuerdos, decisiones, recomendaciones o prácticas concertadas realizados por agentes económicos que operan en planos distintos de la cadena de producción, distribución o comercialización, que tengan por objeto o efecto restringir, impedir o falsear la libre competencia.

12.2. Las conductas ilícitas verticales podrán consistir en los supuestos tipificados a modo de ejemplo en los numerales 10.2 del Artículo 10 y 11.1 del Artículo 11 de la presente Ley, según corresponda.

12.3. La configuración de una práctica colusoria vertical requiere que al menos una de las partes involucradas tenga, de manera previa al ejercicio de la práctica, posición de dominio en el mercado relevante.

12.4. Las prácticas colusorias verticales constituyen prohibiciones relativas.

23. Posteriormente Oh Baby intentó proveerse de la tela a través de Intertextil, el otro distribuidor de Universal Textil. Sin embargo, Intertextil le señaló que no tenían la tela dado que la que distribuye dicho artículo es Cristela.
24. Ante la imposibilidad de proveerse de la tela por parte de Cristela o Intertextil, Oh Baby se comunicó con Universal Textil para que le puedan proveer de la misma. Universal Textil respondió a la solicitud de Oh Baby diciendo que, dada su política de exclusividad, no se le podía proveer la tela, salvo autorización de Kaparoma o carta del colegio.
25. Ante esto, Oh Baby se comunicó con Kaparoma para que le venda la referida tela, recibiendo una respuesta negativa de esta última. Asimismo, Oh Baby señaló que Kaparoma sí estaría vendiendo la referida tela a Confecciones Miguel Ángel; ello con la finalidad de que, en una eventual investigación por parte de las autoridades, Kaparoma pueda acreditar que existen más empresas que comercializan dicha tela y, por ende, que su conducta no afecta la competencia.

3.2. Cronología de los hechos

3.2.1. Hechos ocurridos en el año 2015

26. De acuerdo con las declaraciones del Colegio San Agustín⁷, en el 2015 se realizó un rediseño del uniforme escolar en el contexto de una actualización y modernización de la imagen corporativa. Para ello el colegio contrató a un diseñador externo.
27. El colegio acudió a varios proveedores con la muestra de diseño para pantalón, falda, blusa, chompa, etc., para pedirles que fabriquen muestras con las telas que ellos consideren convenientes y finalmente hacer una propuesta de uniformes al colegio.
28. Kaparoma fue uno de los proveedores a los que acudió el colegio para determinar el tipo de tela y el diseño con el que se iba a trabajar en la elaboración de uniformes. A ella se le solicitó una muestra de uniformes con la tela que había propuesto, se hicieron pruebas en diferentes alumnos, y se determinó que la tela diseñada por Kaparoma sería la que se utilizaría en la elaboración de los nuevos uniformes a partir del año 2016.
29. Para ello, de acuerdo con la entrevista a Kaparoma⁸, dicha empresa había acudido a Cristela para que Universal Textil elabore un nuevo diseño en tela Polystel, la cual fue desarrollado por esta última, aproximadamente un mes y medio después de haberle hecho la solicitud.

⁷ Entrevista al Colegio San Agustín del 13 de octubre de 2016, minuto 2.

⁸ Entrevista a Kaparoma del 15 de setiembre de 2016, minuto 12.

30. El 20 de diciembre de 2015 se publicó en la página web del colegio el comunicado N°21-DG-UNIFORME ESCOLAR 2016, en el cual se les informa a los padres de familia sobre el nuevo diseño de los uniformes escolares, y la disponibilidad de los mismos en las tiendas de Confecciones Miguel Ángel y la distribuidora de Kaparoma, esta última en referencia a The Mark.

3.2.2. Hechos ocurridos en el año 2016

31. El 15 de enero de 2016 el colegio publicó a través de su página web las especificaciones técnicas que debería tener el uniforme, entre las especificaciones se indicó que varios de los componentes del uniforme tienen que ser hechos en base a tela de marca Polystel.
32. El 18 de enero de 2016 el Colegio San Agustín envía una carta a Oh Baby invitándola a participar de la fabricación del nuevo uniforme escolar, para lo cual le solicitan que les envíe una muestra completa del uniforme.
33. El 25 de enero de 2016 Oh Baby envió una carta al colegio denominada “Solicitud de insumo principal”. En dicho documento presenta una imagen de la muestra de la tela provista por Cristela, con la finalidad de que el colegio certifique que dicha muestra corresponde a la tela que sirve de insumo principal para la elaboración de los uniformes escolares.
34. El 3 de febrero de 2016 Oh Baby hizo llegar una carta al Colegio San Agustín en el que se dejan muestras físicas de telas solicitando confirmar la pertinencia de dichos insumos.
35. El 05 de febrero de 2016 Oh Baby envió una carta al colegio solicitando la devolución de las muestras presentadas, indicando que a criterio de Oh Baby, al no haber una respuesta, se entiende un consentimiento por parte del colegio para poder elaborar los uniformes.
36. El 05 de febrero de 2016 se firmó un contrato de exclusividad entre Kaparoma, Universal Textil y Cristela, el cual tiene como finalidad se provea del artículo P546TF Color 9202 de manera exclusiva a Kaparoma por parte de Universal Textil a través de Cristela.
37. El 11 de febrero de 2016 Oh Baby envió un correo a Cristela solicitando la tela utilizada para la elaboración de uniformes del Colegio San Agustín.
38. El 12 de febrero de 2016 Cristela respondió el correo de Oh Baby, indicando que no pueden vender sin autorización de Kaparoma, dado que dicha tela ha sido producida en exclusividad para dicha empresa.
39. El 15 de febrero de 2016 Oh Baby envió un correo a Intertextil solicitando una partida de la tela utilizada para la elaboración de uniformes del Colegio San Agustín.

40. El 15 de febrero de 2016 Intertextil respondió el correo a Oh Baby indicando que no tienen dicho producto, dado que la distribución de este artículo le corresponde de manera exclusiva a Cristela.
41. El 22 de febrero de 2016 Oh Baby envió un correo electrónico a Universal Textil solicitando la tela utilizada para la elaboración de uniformes del Colegio San Agustín.
42. El 26 de febrero de 2016 Universal Textil respondió el correo electrónico de Oh Baby indicando que, dada la política de exclusividad de la empresa, no puede proveerle la tela, excepto previa autorización de Kaparoma o carta del Colegio San Agustín.
43. El 27 de febrero de 2016 Oh Baby envió un correo a Universal Textil indicando que Kaparoma no le revendería la tela y que en estrecha vinculación con el Colegio San Agustín han hecho imposible que el último autorice la adquisición de la tela.
44. El 4 de marzo de 2016 el Colegio San Agustín publicó en su página web un documento titulado “Alcances de uniforme escolar”, en el cual les indica a los padres de familia que se han encontrado problemas con algunos uniformes escolares que no cumplen con las especificaciones técnicas y de diseño. Asimismo, reiteran que existen dos puntos de venta que cumplen con las especificaciones del uniforme escolar: Confecciones Miguel Ángel y The Mark.

3.3. Conducta denunciada

45. De conformidad con lo señalado por Oh Baby, la conducta denunciada consistiría en que la empresa de confección Kaparoma, la empresa de producción textil Universal Textil y su distribuidora Cristela, mantendrían un acuerdo de exclusividad en la compra-venta del artículo de la tela Polystel (Artículo: P546FF Color: 9202), el cual sirve como insumo principal para la confección de uniformes del Colegio San Agustín. Lo anterior, limitaría el acceso de Oh Baby a la confección y comercialización de uniformes para el Colegio San Agustín.
46. Como se puede apreciar, la referida conducta implica la participación de agentes económicos que se encuentran en diferentes niveles de la cadena de producción de uniformes, siendo que Universal Textil produce la tela que es distribuida por Cristela y es utilizada por Kaparoma.
47. En tal sentido, la conducta denunciada por Oh Baby, en los términos de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, estaría referida a una supuesta práctica colusoria vertical realizada por Compañía Universal Textil, Cristela y Kaparoma.

IV. MARCO TEÓRICO

4.1. Requisitos para un iniciar un procedimiento sobre infracción a la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas

48. Para el inicio de un procedimiento administrativo sancionador resulta necesario que la autoridad verifique que existan indicios razonables de la comisión de una infracción administrativa. En el contexto de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, los indicios razonables son actos, hechos o circunstancias conocidas que, mediante un análisis lógico, jurídico y económico, permiten sustentar, aunque de manera no concluyente, la posible existencia de una o más conductas anticompetitivas.
49. La exigencia de este estándar mínimo de probanza tiene como principales fundamentos garantizar: (i) el derecho al debido procedimiento del investigado y, (ii) el uso eficiente de la potestad investigadora y sancionadora de la autoridad de competencia. El primer fundamento implica respetar el principio de presunción de licitud que favorece a todo administrado⁹, así como posibilitar que el investigado pueda ser notificado con los hechos que dan origen a la imputación de cargos, la calificación de las infracciones que tales hechos podrían configurar y la sanción que le podrían generar¹⁰, de tal modo que se encuentre en posibilidades reales de ejercer una defensa adecuada. El segundo fundamento persigue evitar el desperdicio de los recursos y esfuerzos de la Administración Pública, excluyendo de sus procedimientos sancionadores aquellos hechos y conductas que no superan un estándar de creencia razonable; esto es, que cuentan con muy poca probabilidad de ser calificadas como infracciones sancionables.

4.2. Prácticas colusorias verticales

50. De conformidad con el artículo 12.1 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, se entiende por prácticas colusorias verticales los acuerdos, decisiones, recomendaciones o prácticas concertadas realizadas por agentes económicos que operan en planos distintos de la cadena de producción, distribución

⁹ **Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General**
Artículo 246.- 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.

¹⁰ **Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General**
Artículo 252.- Caracteres del procedimiento sancionador.-
252.1 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 título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden 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 atribuya tal competencia.

o comercialización¹¹, que tengan por objeto o efecto restringir, impedir o falsear la libre competencia.

51. En particular, sobre las modalidades de prácticas colusorias verticales, el artículo 12.2 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas señala que éstas podrán consistir en los supuestos tipificados a modo de ejemplo en los artículos 10.2 y 11.1 de la referida norma, es decir, aquellas modalidades calificadas como abuso de posición de dominio y prácticas colusorias horizontales.
52. De acuerdo al artículo 12.3 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, para la configuración de una práctica colusoria vertical, una de las partes involucradas debe contar con posición de dominio en el mercado relevante¹².
53. Asimismo, para que se configure una práctica colusoria vertical, la conducta de los presuntos infractores debe haber producido un efecto anticompetitivo. Este requisito se refiere a la necesidad de verificar que la conducta investigada tenga por objeto o efecto restringir, impedir o falsear la libre competencia, afectando de esta manera el proceso competitivo. Por ejemplo, una conducta podría tener la capacidad de tener este efecto si tiene carácter exclusorio; es decir, si mediante dicha conducta se podría limitar la capacidad de competir o eliminar a competidores actuales o potenciales¹³.
54. Adicionalmente, de acuerdo al artículo 12.4 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, este tipo de conducta es sancionable bajo una prohibición relativa y, en consecuencia, al momento de analizar la conducta, la autoridad de competencia también deberá evaluar sus justificaciones y sopesar sus efectos positivos y negativos sobre la competencia y los consumidores.
55. En tal sentido, cuando dos o más agentes económicos que operan en distintos planos de la cadena de producción, distribución o comercialización implementen de forma coordinada cualquiera de las conductas tipificadas como prácticas colusorias

¹¹ Es decir, que la conducta haya sido realizada de forma coordinada, por lo menos, entre dos agentes económicos independientes. Al respecto, cabe señalar que por agentes económicos independientes se debe entender a aquellos que no pertenecen al mismo grupo económico. Así, si la conducta es realizada por empresas que forman parte de un mismo grupo económico, deberá analizarse como un supuesto de abuso de posición de dominio.

Al hacerse referencia a planos distintos de la cadena de producción, distribución o comercialización, por lo general se distingue entre un nivel “aguas arriba” (o *upstream*) relacionado con la elaboración y provisión de productos o servicios que sirven de insumo a la siguiente etapa denominada “aguas abajo” (o *downstream*) encargada de la elaboración y provisión de productos o servicios a otros consumidores intermedios o finales.

¹² La exigencia de este requisito responde al objetivo de que la autoridad de competencia se avoque a conocer únicamente aquellas prácticas colusorias verticales que puedan tener un impacto nocivo sobre la competencia y el bienestar de los consumidores.

¹³ Si bien, no se requiere que la conducta anticompetitiva elimine la presencia de competidores en el mercado, sino que también puede ser calificada como anticompetitiva si tiene un efecto sobre la capacidad de competir de los competidores que permanecen en el mercado, tal efecto debe ser tal que signifique un cambio significativo en las condiciones de competencia en perjuicio de los competidores de alguno de los agentes económicos involucrados en la práctica.

verticales; y se verifique que alguno de ellos cuenta con posición de dominio, que existe un efecto exclusorio respecto de los competidores de alguno de los agentes involucrados en la conducta, con la consecuente afectación al proceso competitivo, y que no existen justificaciones de tipo económico o legal; dichos agentes económicos podrán ser sancionados por la comisión de una práctica colusoria vertical.

56. Por otro lado, cabe indicar que las prácticas colusorias verticales se pueden manifestar mediante conductas empresariales que la teoría económica denomina restricciones verticales. Las restricciones verticales son acuerdos entre empresas que operan en diferentes niveles de la cadena de producción, distribución o comercialización que restringen o condicionan los términos bajo los cuales las empresas pueden comprar, vender o revender bienes o servicios. Así, son ejemplos de restricciones verticales: (i) la fijación de precios de reventa; (ii) la asignación de territorios o clientes; (iii) las ventas atadas; (iv) el establecimiento de cláusulas de exclusividad; entre otros¹⁴.
57. Los incentivos en base a los cuales se establecen restricciones verticales responden a que las decisiones de las empresas que actúan “aguas abajo” afectan el beneficio de las que se encuentran “aguas arriba”, en tanto influyen en sus niveles de ventas. Esta es la denominada “externalidad vertical básica”¹⁵, en virtud de la cual, cualquier unidad adicional que se venda en el mercado “aguas abajo” redundará en una externalidad positiva para la empresa ubicada en el mercado “aguas arriba”¹⁶.
58. En general, las restricciones verticales pueden generar eficiencia y conductas procompetitivas, en beneficio de los consumidores¹⁷, en términos de provisión, calidad o precios¹⁸. Sin embargo, también pueden constituir conductas anticompetitivas implementadas con el fin de excluir a los competidores¹⁹.

¹⁴ HOVENKAMP, Herbert, *Federal Antitrust Policy: The Law of Competition and its Practice*, 2da. Edición, West Group, Minnesota, 1999, pág. 441.

¹⁵ TIROLE, Jean. *La Teoría de la Organización Industrial*. Traducción al español realizada por Carmen Matutes y colaboradores, Ariel, Barcelona, 1990, págs. 260 y 265.

¹⁶ Así, la necesidad de establecer una restricción vertical surge de la existencia de externalidades entre proveedores y clientes. Por ejemplo, un escaso esfuerzo de promoción y marketing por parte de un distribuidor podría redundar en un menor nivel de ventas del productor, por lo tanto, éste podría estar interesado en fijar un precio de reventa a dicho distribuidor, incentivándolo a invertir en promoción y marketing, generando un incremento en el nivel de ventas del producto en cuestión.

¹⁷ La “Escuela de Chicago” ha destacado la importancia de las eficiencias que podrían generarse del establecimiento de restricciones verticales. En tal sentido, dicha escuela considera que éstas raramente serían anticompetitivas y que en muy pocas circunstancias generarían ineficiencias. ROSS, Stephen, *Principles of Antitrust Law*, The Foundation Press, 1993, págs. 224-225.

¹⁸ Al respecto, en la Resolución 005-2008-INDECOPI/CLC del 22 de febrero de 2008, emitida en el procedimiento iniciado por denuncias de Group Multipurpose S.R.L. y Dispra E.I.R.L. contra Quimpac S.A. y Clorox Perú S.A., por prácticas restrictivas de la competencia, se señaló lo siguiente (numeral 36):

“Las restricciones verticales tienen efectos directos que no se aprecian en el mismo mercado relevante donde se configuran, sino que más bien se observan en el mercado al cual se abastece (aguas abajo, downstream), o en el mercado de los insumos (aguas arriba, upstream). Dichas prácticas no tienen

59. De conformidad con lo anterior, para iniciar un procedimiento administrativo sancionador por una presunta práctica colusoria vertical, se debe acreditar la existencia de indicios razonables de que se cumpla con lo siguiente:
- (i) Que la conducta haya sido realizada entre dos o más agentes independientes que actúen en diferentes niveles de la cadena de producción, distribución o comercialización.
 - (ii) La existencia de posición de dominio de alguno de los agentes involucrados.
 - (iii) Que del balance se concluya que los efectos anticompetitivos superen a los efectos pro competitivos.
60. Corresponde indicar que los requisitos para que se configure una práctica colusoria vertical son concurrentes. En tal sentido, para que se determine la existencia de indicios razonables de la conducta denunciada, es necesario que se determine la existencia de indicios razonables de cada uno de estos requisitos.

V. ANÁLISIS

5.1. Cuestión previa: Sobre las comunicaciones del Colegio San Agustín

61. En primer lugar, cabe indicar que el literal c) del artículo 1.1 de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, establece que los consumidores tienen derecho a la protección de sus intereses económicos y en particular contra las

necesariamente efectos dañinos sobre la competencia. De hecho, ellas pueden promover la eficiencia generando beneficios claramente perceptibles para los consumidores en términos de calidad y/o precios”.

Ver: <http://www.indecopi.gob.pe/RepositorioAPS/0/2/par/RESCLC2008/Res005-2008.pdf>.

¹⁹ Al respecto, se ha señalado lo siguiente: “En un artículo sobre el análisis económico de las restricciones verticales, Rey y Vergé (2008) [Economics of Vertical Restraints, en Buccrossi, Paolo, Handbook of Antitrust Economics, Cambridge, MIT Press] distinguen dos efectos básicos que dichas restricciones pueden tener. El primero de ellos es el efecto de coordinación vertical entre empresas que están en la misma cadena de producción y distribución, que dichos autores consideran que en general resulta beneficioso para la competencia, porque sus motivaciones están usualmente asociadas con el aprovechamiento de ciertas eficiencias generadas por una mayor integración económica entre las empresas. El otro efecto es el que se genera sobre la competencia entre distintas cadenas de producción y distribución, que en ciertos casos puede ser positivo para incrementar dicha competencia pero que en otros puede resultar perjudicial (sobre todo cuando lo que se produce es un fenómeno de facilitación de la colusión tácita entre las cadenas o de exclusión de una de dichas cadenas por parte de otra). COLOMA, Germán. *Defensa de la Competencia, Análisis Económico Comparado*. Buenos Aires, Editorial de Ciencia y Cultura, 2009, pág. 251.

En particular, sobre los perjuicios se ha señalado lo siguiente: “En un artículo sobre el análisis antitrust de las restricciones verticales, Pitofsky (1997) menciona dos causas básicas por las cuales dichas restricciones pueden resultar anticompetitivas. Por un lado, las mismas pueden servir para facilitar la colusión entre competidores a través de la remoción de ciertos obstáculos que la existencia de cadenas de distribución pueden crear (esto sucede casos en los cuales la fijación de precios de reventa permite acordar precios de manera más precisa, o cuando varios productores utilizan un único distribuidor que controla la asignación de cuotas de producción). El otro efecto anticompetitivo posible, que es el que aparece en la mayoría de los casos que se analizan en la jurisprudencia, tiene que ver con incrementar los costos de los rivales, a través de prácticas que tienden a su exclusión total o parcial (por ejemplo, impidiendo el acceso a las cadenas de distribución existentes)”. COLOMA, Germán. Loc. Cit., pág. 252. Asimismo, ver: <http://www.ftc.gov/speeches/pitofsky/fordham7.shtml>.

cláusulas abusivas, métodos comerciales coercitivos, cualquier otra práctica análoga e información interesadamente errónea sobre los productos y servicios²⁰.

62. De otro lado, conforme ha indicado la Sala Especializada en Protección al Consumidor²¹, el artículo 73° del Código de Protección y Defensa del Consumidor²² establece que el proveedor de servicios educativos debe tener en consideración los lineamientos generales del proceso educativo en la educación básica, técnico productivo y educación superior, asegurando la calidad de los servicios dentro de la normativa sobre la materia.
63. Asimismo, dicho órgano administrativo también ha precisado que, si bien de acuerdo con el Decreto Legislativo 882, Ley de Promoción de la Inversión en la Educación, los propietarios de instituciones educativas están facultados a organizar, gestionar y administrar su funcionamiento, ello se debe realizar con sujeción a los requisitos mínimos formulados por el Estado²³ y respetando el derecho de los consumidores, cuya protección se concretiza a través de la legislación y reglamentación sectorial correspondiente.
64. Así, en el marco de la prestación de estos servicios, se promulgó la Ley 26549, Ley de los Centros Educativos Privados, que desarrollan y complementan las disposiciones contenidas en el Código Protección y Defensa del Consumidor. En particular, el artículo 16° de la Ley de los Centros Educativos Privados prohíbe expresamente que los centros educativos obliguen a los padres de familia a adquirir uniformes en establecimientos señalados con exclusividad por los centros educativos²⁴.

²⁰ **Código de Protección y Defensa del Consumidor**

Artículo 1.- Derechos de los consumidores

1.1 En los términos establecidos por el presente Código, los consumidores tienen los siguientes derechos:

(...)

c) Derecho a la protección de sus intereses económicos y en particular contra las cláusulas abusivas, métodos comerciales coercitivos, cualquier otra práctica análoga e información interesadamente equívoca sobre los productos o servicios.

(...)

²¹ Al respecto, ver la Resolución 3134-2016/SPC-INDECOPI emitida por la Sala Especializada en Protección al Consumidor el 29 de agosto de 2016.

²² **Código de Protección y Defensa del Consumidor**

Artículo 73°.- Idoneidad en productos y servicios educativos.

El proveedor de servicios educativos debe tener en consideración los lineamientos generales del proceso educativo en la educación básica, técnico-productiva y educación superior, asegurando la calidad de los servicios dentro de la normativa sobre la materia.

²³ **Decreto Legislativo 882, Ley de Promoción de la Inversión en la Educación**

Artículo 5°.- La persona natural o jurídica propietaria de una Institución Particular Educativa, con sujeción a los lineamientos generales de los planes de estudio, así como a los requisitos mínimos de la organización de las instituciones educativas formulados por el estado, establece, conduce, organiza, gestiona y administra su funcionamiento.

²⁴ **Ley 26549. Ley de Centros Educativos Particulares**

Artículo 16°.- Tampoco podrán ser obligados a presentar el total de útiles escolares al inicio del año escolar; ni a adquirir uniformes y/o materiales o útiles educativos en establecimientos señalados con exclusividad por los centros educativos.

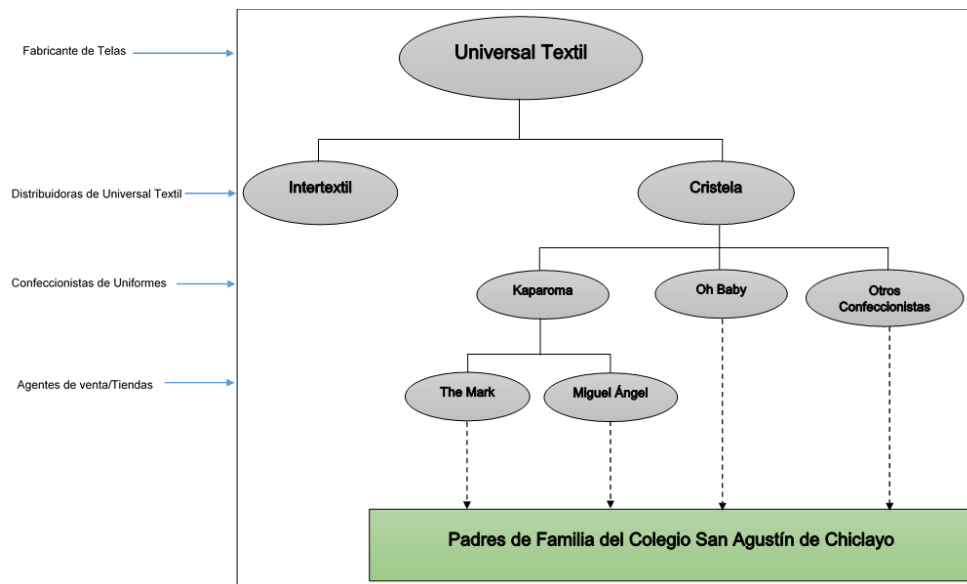
65. En el caso en particular, como se ha indicado, desde diciembre de 2015 el Colegio San Agustín habría emitido comunicaciones dirigidas a los padres de familia de sus alumnos en las cuales les informó sobre el nuevo diseño de los uniformes escolares y su disponibilidad en las tiendas de los agentes de venta de Kaparoma en la ciudad de Chiclayo: Confecciones Miguel Ángel y The Mark. Asimismo, indicó expresamente que dichos uniformes deberían estar confeccionados con tela Polystel tipo Casimir.
66. Sobre el particular, se debe recordar que Kaparoma y Cristela han señalado que la referida tela Polystel tipo Casimir es identificada como la tela Polystel con código P546TF Color 9202. Al respecto, Kaparoma, Cristela y Oh Baby han manifestado que la referida tela había sido producida por Universal Textil en exclusividad para Kaparoma.
67. En tal sentido, considerando que en sus comunicaciones el Colegio San Agustín hace referencia expresa a una marca y tipo de tela comercializada en exclusividad por Kaparoma, esta conducta podría constituir un direccionamiento para que los padres de familia adquieran uniformes en establecimientos señalados con exclusividad, lo cual podría constituir una infracción al Código de Protección y Defensa del Consumidor.
68. En consecuencia, en tanto que la Comisión de Protección al Consumidor es el órgano competente para analizar las infracciones al Código de Protección y Defensa del Consumidor²⁵, corresponde que esta Secretaría Técnica le remita una copia de los actuados del presente expediente, para que realice las acciones que estime pertinentes.

5.2. Análisis de la información recabada sobre la cadena de comercialización

69. De acuerdo con la información recabada en el mercado, en la cadena de comercialización se puede encontrar hasta 4 niveles antes de la provisión final de uniformes escolares a los padres de familia del Colegio San Agustín, tal como se muestra en el siguiente gráfico.

[Continúa en la siguiente página]

Gráfico 1
Cadena de comercialización de uniformes escolares del Colegio San Agustín



Fuente: Empresas.

Elaboración: Secretaría Técnica.

70. En el primer nivel de la cadena se encontraría Universal Textil como la empresa fabricante de las telas. Entre las telas que produce Universal Textil se encuentra el artículo P546TF color 9202, que sirve como insumo principal para confeccionar los uniformes escolares del Colegio San Agustín.
71. En un segundo nivel se encuentran las empresas distribuidoras de Universal Textil: Intertextil y Cristela. Dichas empresas son los agentes de venta y comercialización de Universal Textil, dado que su fuerza de venta solo representa aproximadamente el 10% de sus ventas, el resto de las ventas se canaliza a través de estos dos agentes.
72. En un tercer nivel se encuentran los confeccionistas de los uniformes, como Kaparoma y Oh Baby, que son los demandantes de las telas para la elaboración de los uniformes escolares.
73. En un cuarto nivel se encuentran los agentes de venta de los confeccionistas. En el caso de Oh Baby ellos tienen sus tiendas y realizan su venta de manera directa. Sin embargo, tal como consta en la declaración de Kaparoma²⁶, Miguel Ángel y The Mark son los agentes de venta de Kaparoma en la ciudad de Chiclayo, dado que esta empresa no cuenta con tiendas en esta localidad.

74. Lo anterior permite desestimar la inclusión de las empresas The Mark y Miguel Ángel en la investigación, dado que ambos son agentes de venta en la ciudad de Chiclayo, sin embargo, en la denuncia, Oh Baby identifica a Miguel Ángel como el único confeccionista al cual se le vende la tela para simular una situación competitiva, y a The Mark como la sucursal de Kaparoma en la ciudad de Chiclayo. Asimismo, ninguna de estas empresas formaría parte del acuerdo de exclusividad firmado el 05 de febrero de 2016.
75. Asimismo, no se han encontrado indicios de que el Colegio San Agustín tenga algún tipo de participación en el contrato que permite la provisión exclusiva de la tela a Kaparoma.

5.3. Posibilidades para la provisión de tela por parte de Oh Baby

76. De acuerdo con sus declaraciones²⁷, Universal Textil mantiene una política de exclusividad en diseño de tela hacia los clientes. Dicha política consiste en tener un conjunto de telas hechas a pedido, las cuales no se comercializan, a menos que sean dedicadas exclusivamente a la producción de la vestimenta característica de la institución para la cual se realizó el diseño. De otro lado, tiene un conjunto de telas de línea o comerciales, las cuales pueden ser vendidas a cualquier cliente a través de sus distribuidoras Cristela e Intertextil.
77. De acuerdo con Universal Textil, dicha política tiene la finalidad de salvaguardar la imagen institucional de la empresa, colegio o entidad pública que realiza el pedido, y, en consecuencia, otra institución no use el diseño y las características de dicha vestimenta como propia.
78. Sin perjuicio de lo anterior, tal como obra en el expediente, con fecha 5 de febrero de 2016 se firmó un acuerdo de exclusividad entre Kaparoma, Universal Textil y Cristela, para la provisión exclusiva del artículo P546TF color 9202 por parte de Universal Textil a Kaparoma a través de Cristela.
79. En dicho acuerdo se establecen las condiciones de venta de la tela, según el cual, se le otorga la exclusividad en la venta a Kaparoma y se obliga a Cristela a no ofrecer dicho producto salvo autorización de Kaparoma. El acuerdo de exclusividad tiene una vigencia de 12 meses y es firmado por Víctor Chávez de la Piedra, Sub Gerente de ventas-tejidos de Universal Textil, Walter Junek, representante de Cristela y Elva García Rentería, Gerente General de Kaparoma.
80. Asimismo, el acuerdo no establece penalidades, y tampoco se menciona la intención de que el Colegio San Agustín sea la institución beneficiaria final de la política de exclusividad.

²⁷ Entrevista a Universal Textil del 15 de setiembre de 2016, minuto 8.

81. Si bien la firma del contrato de exclusividad entre Kaparoma, Universal Textil y Cristela, no se condice con la política de exclusividad de Universal Textil de brindar diseños exclusivos a instituciones, puesto que el colegio no es parte que suscribe el mencionado contrato; el correo electrónico de fecha 26 de febrero de 2016 remitido por Victor Chavez de la Piedra, de Universal Textil, para Valdemar Romero, de Oh Baby, plantea como alternativas una carta de autorización de Kaparoma o una carta del Colegio San Agustín para poder proveer la tela para la elaboración de los uniformes, tal como se muestra a continuación:

Asunto: RE: PEDIDO DE 1 Partida de – Tela: ART.: P546TF COLOR: 9202 (GRISACEO)

Sr. Romero,

Buenos días, la tela en cuestión fue desarrollada para nuestro cliente KAPAROMA en exclusividad, motivo por el cual no podemos producirla para ustedes, salvo carta de autorización de ellos o carta del Colegio San Agustín.

Nuestra política comercial es bastante clara con relación a la exclusividad de los diseños y esto es lo que garantiza al día de hoy la confianza de nuestros clientes en Compañía Universal Textil.

Espero su comprensión, pero la política aplica para todos nuestros clientes sin excepción, si fuera el caso de una tela exclusiva de ustedes, actuaríamos con el mismo criterio.

Saludos.

[Énfasis agregado]

82. Se desprende del correo anterior que, ante la negativa inicial de venta, se le plantearon dos alternativas a Oh Baby para la provisión de tela. La primera alternativa consistía en solicitar una carta de autorización por parte de Kaparoma. Esta autorización se ajusta al acuerdo de exclusividad, según el cual, para la venta de la tela a una persona diferente a Kaparoma se necesitaba la autorización de ella. La segunda alternativa consistía en solicitar una carta al Colegio San Agustín. La solicitud de esta carta es compatible con la política de Universal Textil, según la cual, el beneficiario final de la exclusividad en el diseño es la institución. De esta forma el colegio mostraría a Universal Textil la confianza sobre el confeccionista, de que este utilizará la tela en la confección de sus uniformes y no los usará para elaboración de la vestimenta de otras instituciones.
83. Con respecto a la primera alternativa planteada por Universal Textil, según consta en el escrito de denuncia del 11 de abril de 2016, Oh Baby indicó que se contactaron con la señora Elva García, Gerente General de Kaparoma para proveerse de la tela, y la respuesta por parte de esta última fue la no disposición a revender la tela. Asimismo, Oh Baby señaló que Kaparoma sí estaría revendiendo la

tela a Confecciones Miguel Ángel con el objetivo de demostrar que no existe competencia desleal.

84. No obstante, como ya se ha mencionado, tanto Confecciones Miguel Ángel como The Mark son agentes de venta de Kaparoma dado que dicha empresa no tiene puntos de venta en la ciudad de Chiclayo. Asimismo, de lo anterior se desprende que Oh Baby solicitó la venta de tela a Kaparoma, sin embargo, de acuerdo con la declaración de Kaparoma²⁸, la empresa se dedica a la confección de uniformes escolares para colegios en Lima y algunas provincias, no a la venta de telas, por lo que en este extremo no queda claro si la coordinación entre Oh Baby y Kaparoma se llevó a cabo con la finalidad de que la primera se provea de la tela a través de Kaparoma o a través de Universal Textil y Cristela.
85. Con respecto a la segunda alternativa, Oh Baby indicó que el Colegio San Agustín les ha impedido producir los uniformes escolares, para ello presentan como prueba el comunicado N°21 -DG-UNIFORMES ESCOLAR 2016 de fecha 31 de diciembre de 2015 en el cual el colegio indica que el uniforme estará disponible desde el mes de abril en los centros de venta autorizados. Asimismo, se presentan las especificaciones técnicas que fueron publicadas por el Colegio San Agustín detallando el tipo de tela que se debería utilizar para la elaboración del uniforme. En este mismo comunicado el colegio solicita a los padres de familia informar sobre otros distribuidores, distintos a Confecciones Miguel Ángel y The Mark, para poder comunicarlo a los demás padres de familia.
86. Asimismo, mediante carta de fecha 18 de enero de 2016, el Colegio San Agustín informó a Oh Baby sobre el cambio del uniforme escolar para el año 2016, el uso de una nueva tela con un diseño elaborado por Kaparoma y se le solicitó presentar una muestra completa de uniformes para poder participar en la fabricación de los mismos.
87. Al respecto, Oh Baby señaló que se envió una serie de cartas a la coordinadora de imagen corporativa y comunicación del Colegio San Agustín, señora Victoria Doig Valdiviezo, con el objetivo de que constaten que contaban con las muestras de los insumos principales y que emitieran una constancia de conformidad en la que constaten que los materiales presentados en las cartas correspondían al diseño del uniforme de dicho colegio. Para ello, presentan como prueba una solicitud de emisión de constancia del insumo principal que fue recepcionada el 25 de enero del 2016, carta en la que se dejó muestra física de insumo principal (tela Polystel) y otros de fecha 3 de febrero de 2016, y solicitud de devolución de muestras de telas de fecha 5 de febrero de 2016. Dichas cartas no obtuvieron una respuesta por parte del Colegio San Agustín.
88. No obstante, el acercamiento al colegio y el envío de las cartas se llevaron a cabo previamente al envío del correo electrónico de Universal Textil a Oh Baby del 26 de febrero de 2016 en el que se le plantearon las alternativas a la empresa

denunciante. Dichas cartas tenían por objeto que se indique que las muestras presentadas son las que corresponden a la tela que era el insumo principal para la elaboración de uniformes. Sin embargo, el comunicado enviado por el colegio a Oh Baby solicitaba la presentación de una muestra completa de los uniformes, pese a ello, las cartas de Oh Baby, no indicaron que en ese momento tenía problemas para elaborar los uniformes debido a que no se podía proveer de la tela por parte de Cristela y Universal Textil indicando que efectivamente la tela sería utilizada por Oh Baby en la elaboración de sus uniformes.

89. Asimismo, no obran en el expediente pruebas de que, posteriormente al correo del 26 de febrero de 2016, Oh Baby haya llevado a cabo una comunicación efectiva con el colegio en la cual se le indique que, dada la política de exclusividad de Universal Textil, existían problemas para la provisión de la tela principal con la que se elabora el uniforme del colegio, razón por la cual Oh Baby le requería una carta expresando su buena fe para que Oh Baby pueda proveerse de la tela en cuestión de Cristela y Universal Textil para la elaboración de los uniformes escolares del Colegio San Agustín.
90. De acuerdo con lo anterior, en relación con el presunto impedimento de Oh Baby para acceder a la tela en cuestión, podría señalarse que la denunciante no agotó la posibilidad de recurrir al Colegio San Agustín para gestionar ante Universal Textil la provisión de la tela, posibilidad que la propia Universal Textil dejó abierta en su correo electrónico del 26 de febrero de 2016.

5.4. Inexistencia de indicios razonables de efectos anticompetitivos

91. En el escrito de Kaparoma del 22 de setiembre de 2016 se indicó que el colegio habría cometido un error al publicar las especificaciones técnicas del uniforme, pues en ellas figuraba que el uniforme debería llevar la tela Polystel tipo casimir, en referencia al artículo P546FF Color 9202. El colegio hizo esto debido a que le solicitó a Kaparoma las especificaciones técnicas con las que se había hecho el uniforme, no obstante, el colegio no debió hacer mención a una marca de tela en específico (Polystel de Universal Textil) sino al tipo de tela usado.
92. En ese sentido, al tomar conocimiento el colegio del problema que se había generado, sacó de su página web el comunicado N°21 y las especificaciones técnicas, por lo que ya no es exigible exclusivamente el uso de la tela Polystel tipo casimir. Además, como consta en la página web del colegio²⁹, para el año 2017 no se hace mención más a la tela Polystel, pero sí al diseño (tipo casimir) por lo que cualquier confeccionista podría proveerse de cualquier fabricante textil.
93. De las actuaciones llevadas a cabo por esta Secretaría Técnica, se ha recabado información pertinente sobre el mercado y se ha identificado, a nivel indiciario, que

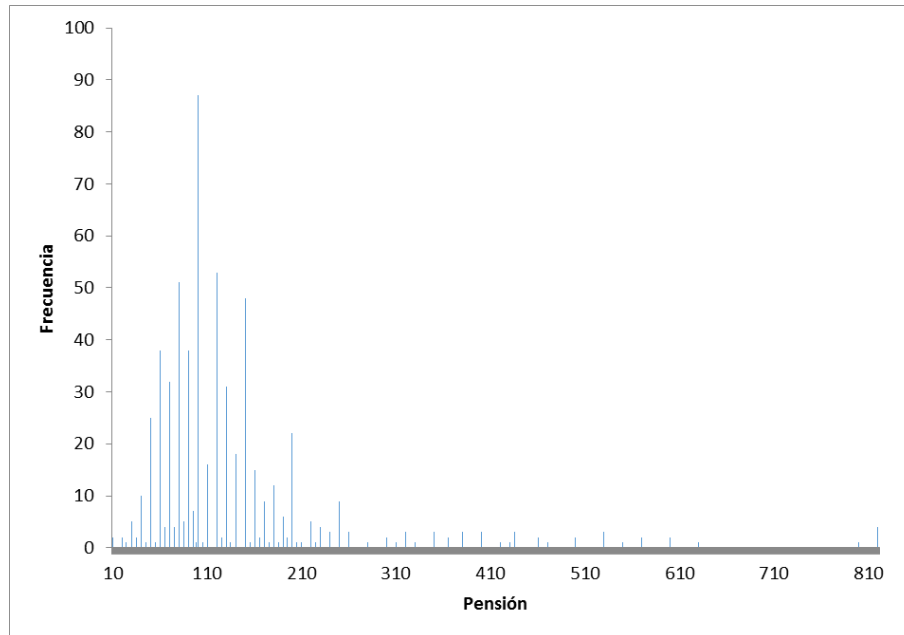
existen varias empresas de fabricación textil que producen telas con la finalidad de confeccionar uniformes escolares.

94. En particular, a través de los requerimientos de información realizados por la Secretaría Técnica a diversos colegios y confeccionistas de Chiclayo se ha identificado que existen confeccionistas que sí pueden proveer de uniformes a los padres de familia del Colegio San Agustín a través de una tela de características similares a la de Polystel. Tal es el caso del Grupo Corporación Lozada E.I.R.L. que confecciona los uniformes del Colegio San Agustín a través del uso de la tela Casimir Escoces Finatel de la empresa Fabrilco S.A.C.
95. Asimismo, se ha realizado un análisis sobre los colegios de similares características al Colegio San Agustín de la provincia de Chiclayo cuyos padres de familia serían los demandantes y potenciales demandantes de los uniformes que elaboran los confeccionistas.
96. En particular, ante la pregunta de la Secretaría Técnica sobre la importancia del colegio San Agustín en la población de alumnos de la zona, Oh Baby contestó que el tamaño no es la única variable de interés, sino la forma en la que los padres adquieren, dado que por la capacidad económica de los padres de familia del colegio, la compra de uniformes de este colegio no se puede comparar con la compra de uniformes de un colegio nacional, dado que, por alumno, los padres de familia del Colegio San Agustín pueden adquirir hasta 5 uniformes en el año escolar por cada alumno.
97. En ese sentido, el siguiente gráfico muestra la distribución de los colegios privados de la provincia de Chiclayo en función su pensión mensual en el año 2017. Como se observa, la mayoría de colegios se concentra entre pensiones mensuales que van desde S/.10 hasta S/. 250. Por su parte, el Colegio San Agustín se encontraría en la cola derecha de la distribución con una pensión mensual de S/.800.

[Continúa en la siguiente página]

Gráfico 2

Distribución de colegios de la provincia de Chiclayo en función a su pensión mensual-2017



Fuente: Identicole-Minedu.
Elaboración: Secretaría Técnica.

98. Dado que la capacidad económica de los padres de familia es un factor importante en la decisión de compra del número de uniformes por año escolar, esta Secretaría Técnica decidió acotar el análisis a los colegios cuyas pensiones al año 2017 son mayores o iguales a S/. 400 en la provincia de Chiclayo³⁰, lográndose identificar, según información de Identicole del MINEDU, hasta 12 colegios³¹ que encajan dentro de esta categoría. De ellos, la población de alumnos del Colegio San Agustín representa el 15%, tal como se muestra en el siguiente cuadro.

[Continúa en la siguiente página]

³⁰ Se considera una pensión de S/. 400 como punto de referencia, dado que este valor es el que más se aproxima a la mediana de la distribución (S/. 410). En ese sentido, se acota el análisis a aquellos colegios que se encuentran en la mediana o por encima de ella, los cuales representan aproximadamente 4.3% de todos los colegios analizados.

³¹ Información disponible en el portal Identicole de la página web del Ministerio de Educación. Para más detalles ver: <http://identicole.minedu.gob.pe/>. Última visita: 10 de agosto de 2017.

Cuadro 1
Población de colegios de la provincia de Chiclayo con pensión mensual mayor o igual a S/400

Colegio	Población de Alumnos	Porcentaje
Ceibos	726	8%
Algarrobos	454	5%
San Agustín	1 376	15%
Santo Toribio de Mogrovejo	1 236	13%
San Martín College	142	2%
Peruano Chino Diez de Octubre	346	4%
Manuel Pardo	1 927	21%
Caritas Felices	147	2%
Innova Schools	538	6%
Victoria Barcia Boniffatti	138	1%
Trilce Chiclayo	861	9%
Santa María Reina	1 327	14%
Total	9 218	100%

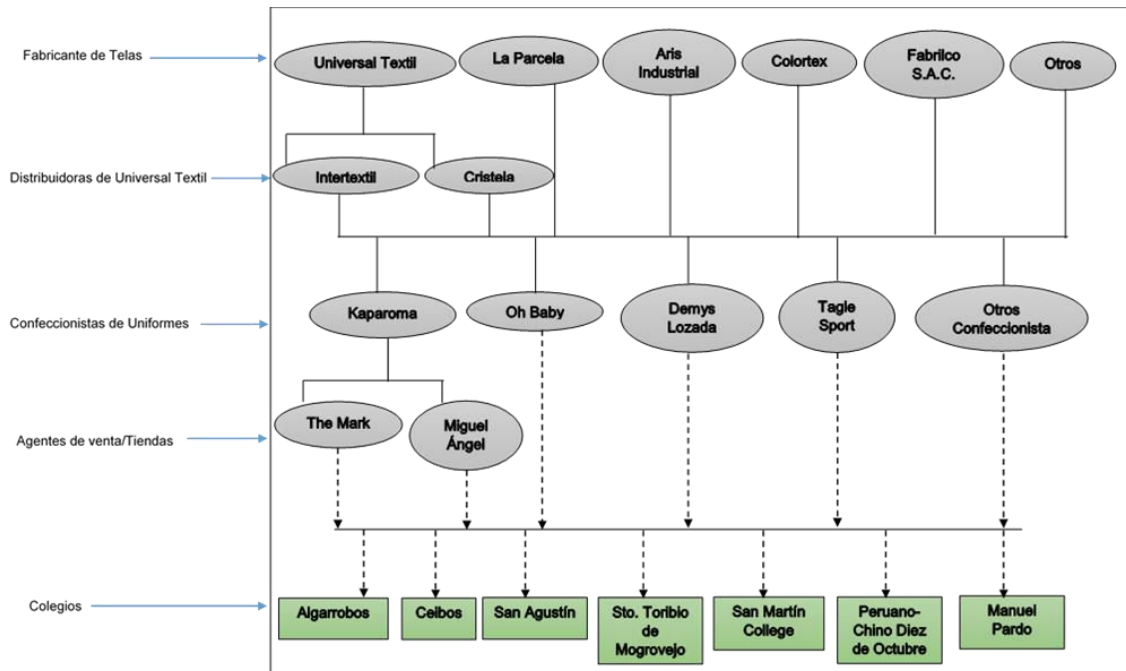
Fuente: Identicole-Minedu.

Elaboración: Secretaría Técnica.

99. Considerando el análisis previo, se presenta a continuación un gráfico con los niveles del sistema de comercialización de uniformes y sus participantes en la provincia de Chiclayo.

[Continúa en la siguiente página]

Gráfico 3
Sistema de comercialización de uniformes escolares en la provincia de Chiclayo



Fuente: Empresas.
Elaboración: Secretaría Técnica.

100. Por otra parte, se ha considerado pertinente hacer un análisis de la evolución de los ingresos de las empresas Oh Baby y Kaparoma y la participación de las ventas de uniformes del Colegio San Agustín sobre sus ingresos anuales totales.
101. Del Cuadro 2 se puede apreciar que, en los últimos años, Oh Baby ha mantenido ventas por encima de S/.1,300,000 y en esos años las ventas de uniformes del Colegio San Agustín sobre el total de sus ingresos representaban aproximadamente el 24%. Sin embargo, en el 2016, año en el que se produce el rediseño del uniforme y Oh Baby no se proveyó de la tela, la participación cae de 22.4% a 0.6%, mientras que sus ingresos caen en 5.8% respecto del año anterior. De acuerdo con el escrito de Oh Baby de fecha 5 de julio de 2017, la empresa ha podido mantener las ventas anuales similares a los años anteriores debido a que ha participado en el programa Compras MyPerú y a la incursión en la venta de uniformes de nuevos centros educativos.
102. Asimismo, el Cuadro 2 muestra la evolución de los ingresos de Kaparoma, según el cual se ha mantenido un crecimiento durante los años de análisis, salvo el año 2014. Si bien en el año 2016, la participación en las ventas de uniformes del Colegio San Agustín en los ingresos anuales se incrementó de 0.5% a 8.7%, sus ingresos

ya venían creciendo a un ritmo mayor a 20%, y el año 2016 sus ingresos solo se incrementan en 7.1%

103. Como se puede observar, el crecimiento de Kaparoma se ha mantenido incluso cuando no existía el acuerdo de exclusividad. Asimismo, de acuerdo a las propias declaraciones de Oh Baby, sus ingresos se han podido mantener, entre otras razones, por la incursión en la venta de uniformes de otros colegios, en ese sentido, Oh Baby ha sido capaz de mantenerse en el mercado de venta de uniformes.

Cuadro 2
Evolución de los ingresos y participación de las ventas de uniformes del Colegio San Agustín sobre los ingresos anuales

Año	Oh Baby			Kaparoma		
	Ingresos (S/.)	Var (%)	Participación Uniformes S.A. (%)	Ingresos (S/.)	Var (%)	Participación Uniformes S.A. (%)
2011	1,329,860.0		26.0	3,787,900.0		n.d
2012	1,424,078.3	7.1	25.0	3,931,611.0	3.8	n.d
2013	1,437,303.7	0.9	25.6	4,398,457.0	11.9	n.d
2014	1,436,960.3	0.0	23.0	4,220,648.0	-4.0	n.d
2015	1,463,451.3	1.8	22.4	5,074,443.0	20.2	0.5
2016	1,378,297.8	-5.8	0.6	5,433,105.0	7.1	8.7

Fuente: Empresas

Elaboración: Secretaría Técnica

104. Por lo tanto, teniendo en consideración que (i) sería posible diseñar el uniforme del Colegio San Agustín utilizando una tela de características similares al Polystel de un proveedor distinto a Universal Textil; (ii) que el porcentaje de la población de alumnos que representa el colegio San Agustín con respecto a los colegios con pensión mensual mayor a S/. 400 en Chiclayo es el 15%; (iii) que se evidencia que los niveles de ingresos anuales de Oh Baby se han mantenido por encima de S/.1,300,000; y, (iv) que la propia denunciante ha señalado que ha sido posible incursionar en la venta a otros centros educativos, bajo lo que podría identificarse que estuvo en capacidad de reemplazar las ventas de uniformes del Colegio San Agustín con ventas de uniformes a otros colegios; esta Secretaría Técnica concluye que no existen indicios razonables de la existencia de efectos anticompetitivos.
105. En consecuencia, considerando que, para que se determine la existencia de indicios razonables de una práctica colusoria vertical es necesario que se verifique la existencia de indicios razonables de cada uno de sus requisitos, esta Secretaría Técnica concluye que no se han hallado indicios razonables de una práctica colusoria vertical, en los términos de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.

VI. CONCLUSIONES

106. En sus comunicaciones el Colegio San Agustín hizo referencia expresa a una marca y tipo de tela comercializada en exclusividad por Kaparoma, conducta que podría constituir un direccionamiento para que los padres de familia adquieran uniformes

en establecimientos señalados con exclusividad, lo cual podría constituir una infracción al Código de Protección y Defensa del Consumidor.

107. Así, en tanto que la Comisión de Protección al Consumidor es el órgano competente para analizar las infracciones al Código de Protección y Defensa del Consumidor, corresponde que esta Secretaría Técnica le remita una copia de los actuados del presente expediente, para que realice las acciones que estime pertinentes.
108. Por su parte, acerca de las actuaciones realizadas por las empresas Universal Textil, Cristela y Kaparoma, cabe indicar que se ha encontrado evidencias de que (i) sería posible diseñar el uniforme del Colegio San Agustín utilizando una tela de características similares al Polystel de un proveedor distinto a Universal Textil; (ii) el porcentaje de la población de alumnos que representa el colegio San Agustín con respecto a los colegios con pensión mensual mayor a S/. 400 en Chiclayo es el 15%; (iii) los niveles de ingresos anuales de Oh Baby se han mantenido por encima de S/.1,300,000; y, (iv) la propia denunciante ha señalado que ha sido posible incursionar en la venta a otros centros educativos, lo que evidenciaría que estuvo en capacidad de reemplazar las ventas de uniformes del Colegio San Agustín con ventas de uniformes a otros colegios.
109. De acuerdo con lo anterior, esta Secretaría Técnica concluye que no se ha verificado la existencia de indicios razonables de efectos anticompetitivos manifestados en la exclusión de competidores del mercado de confección de uniformes escolares; ello en tanto que sí era posible proveerse del insumo para la elaboración de los uniformes del Colegio San Agustín y sí era posible vender uniformes escolares a otros colegios de características similares.
110. En consecuencia, considerando que, para que se determine la existencia de indicios razonables de una práctica colusoria vertical es necesario que se verifique la existencia de indicios razonables de cada uno de sus requisitos, esta Secretaría Técnica concluye que no se han hallado indicios razonables de una práctica colusoria vertical, en los términos de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.

Estando a lo previsto en la Constitución Política del Perú, la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas y la Ley del Procedimiento Administrativo General, la Secretaría Técnica de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia.

RESUELVE:

PRIMERO: No iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra Compañía Universal Textil S.A., Kaparoma E.I.R.L., Cristela Distribuidora S.A.C., The Mark E.I.R.L., Colegio San Agustín de Chiclayo y la señora Josefa Capuñay Seclen, al no haberse acreditado la existencia de indicios razonables de que hayan realizado una conducta anticompetitiva, en los términos de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.

SEGUNDO: Remitir a la Comisión de Protección del Consumidor una copia de los actuados del presente expediente, a fin de que realice las acciones que estime pertinentes.

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