



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

INFORME 012-2014/ST-CLC-INDECOPI

A : **Comisión de Defensa de la Libre Competencia**

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

David Fernández Flores
Analista Legal
Comisión de Defensa de la Libre Competencia

ASUNTO : Procedimiento administrativo sancionador iniciado de oficio contra Empresa de Transportes y Servicios Múltiples Nueva Era S.A.C. y Empresa de Transportes y Turismo 10 S.A., por presuntas prácticas colusorias horizontales en la modalidad de fijación concertada de precios del servicio de transporte urbano provincial de pasajeros en los tramos Taricá-Huaraz y Huaraz-Bedoya, y viceversa, de la ruta Taricá-Huaraz-Bedoya, desde el 1 de marzo de 2012.

FECHA : 3 de marzo de 2014

El presente informe contiene la opinión de la Secretaría Técnica de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia (en adelante, la Secretaría Técnica) acerca del procedimiento administrativo sancionador iniciado de oficio contra Empresa de Transportes y Servicios Múltiples Nueva Era S.A.C. (en adelante, Nueva Era) y Empresa de Transportes y Turismo 10 S.A. (en adelante, Turismo 10), por presuntas prácticas colusorias horizontales en la modalidad de fijación concertada de precios del servicio de transporte urbano provincial de pasajeros en los tramos Taricá-Huaraz y Huaraz-Bedoya, y viceversa, de la ruta Taricá-Huaraz-Bedoya (en adelante, la ruta Taricá-Huaraz-Bedoya); así como sus conclusiones y recomendaciones para la Comisión de Defensa de la Libre Competencia (en adelante, la Comisión).

| | |
|---|-----------|
| I. ANTECEDENTES..... | 2 |
| II. OBJETO DEL INFORME..... | 6 |
| III. ANÁLISIS..... | 7 |
| 3.1. MARCO CONCEPTUAL | 7 |
| 3.1.1. Prácticas colusorias horizontales | 7 |
| 3.1.2. Carga de la Prueba | 9 |
| 3.2. DESCRIPCIÓN DEL MERCADO INVESTIGADO | 10 |
| 3.2.1. Servicio de transporte de ámbito provincial | 10 |
| 3.2.2. Características del mercado que pueden facilitar la realización de prácticas colusorias horizontales | 11 |
| IV. ANÁLISIS DE LA CONDUCTA INVESTIGADA | 13 |

| | |
|---|-----------|
| V. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN | 21 |
| 5.1. Reglas para la determinación de la sanción | 21 |
| 5.2. Gravedad de la infracción | 24 |
| 5.3. Cálculo de la multa correspondiente a las empresas infractoras | 25 |
| VI. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES | 30 |

I. ANTECEDENTES

1. Mediante Memorando 0315-2012/INDECOPI-HRZ del 30 de mayo de 2012, la Oficina Regional del Indecopi en Ancash - Sede Huaraz (en adelante, la ORI Huaraz) remitió a esta Secretaría Técnica el Oficio 170-2012-MI/GRA/GD-JANGAS del 30 de mayo de 2012, suscrito por el señor Jesús Arturo Espinoza Cerrón, Gobernador del Distrito de Jangas, provincia de Huaraz (en adelante, el señor Espinoza), por el que informó la presunta realización de prácticas colusorias horizontales en la modalidad de fijación concertada de precios entre Nueva Era y Turismo 10, que operan en la ruta Taricá-Huaraz-Bedoya. Entre otros documentos, el señor Espinoza adjuntó un tarifario conjunto suscrito por ambas empresas¹.
2. Mediante Memorando 0371-2012/INDECOPI-HRZ del 25 de junio de 2012, la ORI Huaraz remitió a esta Secretaría Técnica el escrito del señor Javier Rolando Ramos Huamaliano (en adelante, el señor Ramos), Presidente de la Junta Directiva del Comité de Gestión de Nuevas Empresas de Transportes del Distrito de Taricá (en adelante, el Comité de Transporte de Taricá), por el que informó la presunta realización de prácticas colusorias horizontales en la modalidad de fijación concertada de precios entre Nueva Era y Turismo 10. Al respecto, el señor Ramos señaló lo siguiente:
 - (i) En el desarrollo de sus funciones, ha podido constatar que Nueva Era y Turismo 10 han elevado el precio de los pasajes, de un nuevo sol con cincuenta céntimos (S/.1.50) a dos nuevos soles (S/.2.00) para el tramo que va desde el distrito de Taricá hasta la ciudad de Huaraz.
 - (ii) Comunicó a la Municipalidad Provincial de Huaraz la presunta concertación de precios y obtuvo como respuesta el Oficio 119-2012-MPH.GM.DT del 23 de mayo de 2012, expedido por el señor Luis Álvarez Rodríguez, Jefe de Transportes de dicha entidad, por el que se informa que Nueva Era y Turismo 10 han concertado el precio de los pasajes, en el tramo señalado, en dos nuevos soles (S/.2.00) y que no han respetado el precio anterior de un nuevo sol con cincuenta céntimos (S/.1.50) o un nuevo sol con setenta céntimos (S/.1.70).
3. Como prueba de la presunta concertación de precios, el señor Ramos adjuntó el tarifario suscrito por Nueva Era y Turismo 10, que también fue remitido por el

¹ El tarifario adjunto está suscrito por el señor Eugenio De La Cruz Mautino, en su calidad de Gerente de Turismo 10 y por la señora Yolanda Quito Manrique, en su calidad de Gerente de Nueva Era.

señor Espinoza². Asimismo, adjuntó un memorial firmado por los ciudadanos del distrito de Taricá, por el que denuncian ante el Gobierno Provincial de Huaraz la existencia de un acuerdo de precios entre las empresas de transporte.

4. Mediante Cartas 170 y 171-2012/ST-CLC-INDECOPI del 25 de junio, y 183-2012/ST-CLC-INDECOPI del 5 de julio de 2012, esta Secretaría Técnica requirió información a Nueva Era y Turismo 10, a fin de recabar mayores elementos de juicio sobre las características y el funcionamiento del mercado del servicio de transporte de pasajeros en Ancash. Dichos requerimientos fueron absueltos por Nueva Era y Turismo 10, respectivamente, mediante escritos de fechas 12 y 23 de julio de 2012.
5. Mediante Carta 187-2012/ST-CLC-INDECOPI del 5 de julio de 2012, esta Secretaría Técnica informó al señor Ramos que, de contar con información adicional que pueda contener indicios razonables de la existencia de una conducta anticompetitiva, la remita a esta Secretaría Técnica. En ese sentido, mediante Memorandos 0453 y 0490-2012/INDECOPI-HRZ del 7 y 17 de agosto de 2012, respectivamente, la ORI Huaraz remitió a esta Secretaría Técnica escritos presentados por el señor Ramos en los que precisó la fecha de la supuesta concertación de precios. Asimismo, el 22 de octubre de 2012, el señor Ramos entregó a esta Secretaría Técnica una copia del Oficio 011-2011-SP/MDT/A del 28 de noviembre de 2011, expedido por la Municipalidad Distrital de Taricá, y del Oficio 03-P-CGNET-T del 22 de julio de 2012, expedido por el Comité de Transporte de Taricá³, mediante los cuales las autoridades del distrito de Taricá solicitan la extensión del recorrido de Empresa de Servicios Múltiples Corazón de Jesús S.R.L. para que preste servicios en la ruta investigada.
6. Mediante Memorando 203-2012/ST-CLC-INDECOPI del 16 de octubre de 2012, esta Secretaría Técnica solicitó a la ORI Huaraz que realizara encuestas a los choferes de Nueva Era y Turismo 10, en relación con los precios del servicio de transporte de pasajeros en los tramos Taricá-Huaraz y Huaraz-Bedoya de la ruta Taricá-Huaraz-Bedoya. En tal sentido, con Memorando 0660-2012/INDECOPI-HRZ del 8 de noviembre de 2012, la ORI Huaraz cumplió con remitir sesenta y dos (62) encuestas realizadas el 29 de octubre y el 5 de noviembre de 2012.
7. Mediante Resolución 022-2012/ST-CLC-INDECOPI del 12 de diciembre de 2012 (en adelante, la Resolución de Inicio), esta Secretaría Técnica inició de oficio un procedimiento administrativo sancionador contra Nueva Era y Turismo 10 por presuntas prácticas colusorias horizontales en la modalidad de fijación concertada de precios del servicio de transporte urbano provincial de pasajeros en los tramos Taricá-Huaraz y Huaraz-Bedoya, y viceversa, de la ruta Taricá-Huaraz-Bedoya, desde el 1 de marzo de 2012.

² Cabe señalar, no obstante, que el tarifario remitido por el señor Ramos está suscrito por la señorita Lidia Colonia Apeña, en su calidad de Gerente de Turismo 10 (desde diciembre de 2011) y por la señora Yolanda Quito Manrique, en su calidad de Gerente de Nueva Era.

³ De conformidad con el acta de entrega de información del 22 de octubre de 2012, que obra en el expediente a fojas 155.

8. El 14 de enero de 2013, Turismo 10 presentó sus descargos⁴ señalando lo siguiente:
- (i) La Gerencia General fue asumida en junio de 2012⁵, razón por la cual desconoce la existencia del supuesto tarifario suscrito por el anterior Gerente General, el señor Eugenio de la Cruz Mautino; y, además, no ha convocado ni participado en reuniones con los representantes de Nueva Era para concertar tarifas.
 - (ii) El tarifario adjunto a las denuncias de los señores Espinoza y Ramos, carece de valor probatorio por ser una copia simple, lo cual genera sospechas sobre su autenticidad; debiendo solicitarse el original de dichos tarifarios a los denunciados.
 - (iii) La empresa es autónoma en la determinación de sus tarifas, estableciéndolas de acuerdo con la distancia que recorre el usuario y el precio del combustible. Las alzas de los pasajes ocurrieron en enero de 2010 y en agosto de 2011.
 - (iv) El señor Ramos no representa al pueblo de Taricá, sino que parecería ser el asesor externo de la Empresa de Servicios Múltiples Corazón de Jesús S.R.L. y la Empresa de Transportes San José de Jangas S.R.L. En tal sentido, su denuncia contra Turismo 10 sería un acto de venganza, al haberse anulado las autorizaciones a dichas empresas para prestar el servicio de transporte urbano en la ruta otorgada a Turismo 10.
 - (v) La información obtenida en las encuestas efectuadas a los conductores no es cierta, debido a que Turismo 10 no se reunió con Nueva Era, siendo igualmente falsas las afirmaciones del señor Ramos.
 - (vi) La Municipalidad Provincial de Huaraz es la responsable de que Nueva Era y Turismo 10 tengan los mismos pasajes, debido a que, al haberle otorgado la misma ruta a estas dos empresas, comparten el mismo tarjetero de control, los mismos paraderos y terminales.

Cabe observar que Turismo 10 indicó que su Libro de Actas demostraría que no existieron reuniones entre ella y Nueva Era. Ahora bien, la empresa no remitió a esta Secretaría Técnica dicho documento. Sin perjuicio de ello, como se observará más adelante, esta Secretaría Técnica considera innecesario contar con dicho documento para emitir su opinión acerca de la conducta investigada.

9. El 15 de enero de 2013, Nueva Era presentó sus descargos⁶ señalando lo siguiente:

⁴ Remitidos mediante Memorando 0042-2013/INDECOPI-HRZ del 21 de enero de 2013.

⁵ La representante de Turismo 10, Betzi Salazar Rojas, señaló además que es socia de dicha empresa por una reciente transferencia de acciones.

⁶ Remitidos mediante Memorando 0042-2013/INDECOPI-HRZ del 21 de enero de 2013.

- (i) Nueva Era y Turismo 10 no son empresas independientes sino que se encuentran «fusionadas de hecho». Dicha fusión incluso ha sido reconocida por la División de Tránsito de la Municipalidad Provincial de Huaraz. Adjunta como medio probatorio un documento denominado «Constancia» del 9 de noviembre de 2012, emitido por la Municipalidad Provincial de Huaraz y suscrito por el señor Luis Álvarez Rodríguez, Jefe de Transportes de dicha Municipalidad.
 - (ii) La «fusión de hecho» se llevó a cabo antes de la vigencia del Decreto Legislativo 1034, es decir, cuando no se consideraba la fijación de precios como una modalidad de prácticas colusorias horizontales.
 - (iii) Como consecuencia de la «fusión de hecho», no existe competencia entre Nueva Era y Turismo 10, pues las decisiones tomadas representan a una sola entidad económica. La ruta investigada (H-10) sólo cuenta con la presencia de dos empresas fusionadas.
 - (iv) La existencia de una concertación para fijar los precios de los pasajes no existe como práctica infractora, puesto que por más de siete años no compiten entre sí ni con otras empresas.
 - (v) El incremento del precio de los pasajes realizado en marzo de 2012 tuvo lugar a razón de los incrementos en los costos del servicio de transportes, como lo es el combustible, repuestos y pagos de remuneraciones. Dicho incremento fue necesario para mantener la estabilidad económica de las empresas.
 - (vi) La fijación de precios fue un acuerdo complementario o accesorio al acuerdo lícito originado en la «fusión de hecho», siendo por ello una conducta atípica.
 - (vii) Las denuncias de los señores Espinoza y Ramos tienen como objetivo causar malestar y perjuicio a las empresas denunciadas, lo cual puede observarse en el memorial adjunto, mediante el cual se solicita que se autorice la operación de más empresas en la ruta investigada.
10. El 24 de julio de 2013, la Secretaría Técnica llevó a cabo una visita de inspección en el local de Nueva Era, donde se entrevistó con la señora Yolanda Quito Manrique, gerente de dicha empresa durante el período investigado (en adelante, la señora Quito), quien brindó información sobre la conducta investigada. En la misma fecha, la Secretaría Técnica entrevistó al señor Emerson Méndez Torres, Jefe de Transportes de la Municipalidad Provincial de Huaraz.
 11. Mediante Acta del 26 de julio de 2013, la Secretaría Técnica dejó constancia de la imposibilidad de entrevistarse con la señora Betsi Salazar Rojas, representante de Turismo 10.
 12. Mediante Memorando 0412-2013/INDECOPI-HRZ del 16 de agosto de 2013, la ORI Huaraz remitió el escrito presentado el 12 de agosto de 2013 por el señor



Magno Oscar Chávez Gonzales, mediante el cual se apersona como Gerente General y nuevo representante de Nueva Era.

13. Mediante Cartas 274 y 275-2013/ST-CLC-INDECOPI del 9 de setiembre de 2013, la Secretaría Técnica informó a Nueva Era y Turismo 10 que el período de prueba finalizaría en un mes, comunicándoles la posibilidad de presentar documentos como pruebas adicionales.
14. Mediante Memorando 512-2013/INDECOPI-HRZ del 1 de octubre de 2013, la ORI Huaraz remitió el escrito de Nueva Era presentado el 27 de setiembre de 2013, mediante el cual señala lo siguiente:
 - (i) Como se desprende de las copias de su libro de actas, en ningún momento Nueva Era y Turismo 10 han concertado los precios del servicio de transporte en la ruta investigada (H-10).
 - (ii) Como se desprende de copias adjuntas, las tarjetas de control –que señalan la hora de partida y llegada de los vehículos– son documentos exclusivamente de Nueva Era, con lo cual se demuestra que cada empresa presta servicios de forma independiente.
 - (iii) El tarifario que obra en el expediente y que sustenta la imputación es una copia simple, que sólo genera una apariencia y no credibilidad sobre su autenticidad.
 - (iv) Nueva Era y Turismo 10 se encuentran fusionadas en parte desde 2005 a la fecha, es decir, tres años antes de publicarse el Decreto Legislativo 1034. Por tanto la fusión de hecho se dio cuando la fijación concertada de precios no se consideraba como una conducta infractora. Las empresas operan como una unidad prestadora de servicios que toma decisiones únicas frente al mercado, sin que exista competencia entre ambas, como ha sido reconocido por la Municipalidad Provincial de Huaraz.
15. Mediante Cartas 623 y 624-2013/ST-CLC-INDECOPI del 13 de noviembre de 2013, esta Secretaría Técnica informó a Nueva Era y Turismo 10 que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30.5 del Decreto Legislativo 1034, la etapa probatoria había concluido, por lo que se procedería a la elaboración del Informe Técnico.

II. OBJETO DEL INFORME

16. El presente pronunciamiento tiene por objeto determinar si, a partir de la investigación realizada por esta Secretaría Técnica, con la colaboración de la ORI Huaraz, se ha demostrado la existencia de prácticas colusorias horizontales en la modalidad de fijación concertada de los precios del servicio de transporte urbano provincial de pasajeros en los tramos Taricá-Huaraz y Huaraz-Bedoya de la ruta Taricá-Huaraz-Bedoya.



III. ANÁLISIS

3.1. MARCO CONCEPTUAL

3.1.1. Prácticas colusorias horizontales

17. Las prácticas colusorias horizontales se encuentran tipificadas como conductas anticompetitivas en los artículos 1 y 11 del Decreto Legislativo 1034.
18. 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 clientes⁷, con el objeto de eliminar, restringir o limitar la competencia en detrimento de los consumidores, de otros competidores, de los clientes o de los proveedores. Como resultado de ello, podría producirse un incremento de los precios o una reducción de la producción, de manera artificial, al margen de los mecanismos naturales del mercado, lo que trae como consecuencia una limitación de las opciones del consumidor, una asignación ineficiente de recursos o incluso una combinación de las anteriores.
19. 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.
20. 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.
21. 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 razonable⁸.

⁷ A diferencia de las prácticas colusorias verticales, realizadas por agentes que operan en planos distintos de la cadena de producción, distribución o comercialización.

⁸ 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.

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

22. Por su parte, las decisiones y recomendaciones son declaraciones o indicaciones destinadas a uniformizar el comportamiento de un grupo de agentes económicos, restringiendo la competencia entre sí o frente a terceros competidores, con los efectos negativos que de ello se derivan. Normalmente, se presentan en el contexto de asociaciones, gremios, sindicatos o cualquier organización en la que participen agentes económicos independientes. Pueden haber sido adoptadas por la mayoría de integrantes de un órgano colegiado de la asociación o gremio involucrado (por ejemplo, la junta directiva) o por un órgano unipersonal (por ejemplo, el presidente o el secretario general).
23. 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 involucrado⁹.
24. La necesidad de reprimir las decisiones y recomendaciones surge a partir de la constatación de la influencia que pueden tener las asociaciones o gremios sobre sus integrantes. En efecto, a través de mecanismos de coacción o presión, directos o indirectos, formales o informales, estas organizaciones pueden uniformizar el comportamiento de sus miembros, restringiendo la competencia entre ellos o frente a terceros competidores¹⁰.
25. La responsabilidad de una asociación o gremio por las decisiones o recomendaciones que realice no enerva la posibilidad de atribuir responsabilidad a sus asociados o agremiados¹¹. En efecto, para evitar que estos últimos eludan su responsabilidad, estas conductas pueden ser analizadas como decisiones o recomendaciones de la asociación y/o como acuerdos entre sus asociados, según corresponda¹².

⁹ Ver: Resolución 085-2009/CLC-INDECOPI del 22 de diciembre de 2009, sobre prácticas colusorias horizontales en la modalidad de recomendaciones en el servicio de transporte urbano de pasajeros en Lima Metropolitana.

¹⁰ En el ámbito de la Comunidad Europea, las decisiones de las asociaciones comerciales también se encuentran expresamente prohibidas por el artículo 81 del TCE. Asimismo, a nivel jurisprudencial y doctrinario también se ha entendido que esta prohibición alcanza a las decisiones no vinculantes o recomendaciones. «*Sin embargo, las decisiones de una asociación de comercio no necesitan obligar formalmente a sus miembros para la aplicación del artículo 81. Una decisión informal de una asociación de comercio, incluso adoptada fuera de las reglas de la asociación, puede ser suficiente. Sin embargo, debe haber al menos cierta evidencia que la conducta de sus integrantes ha sido o podría ser influenciada en el futuro por la información recibida de la asociación*». Traducción libre de: «*However, decisions of a trade association need not formally bind its members for Article 81 to apply. An informal decision of a trade association, even one made outside its rules altogether, may be sufficient. However, there must be at least some evidence that the conduct of members has been or might in the future be influenced by information received from the association*». GOYDER, D.G. EC Competition Law. Fourth Edition. Oxford University Press, 2003, p. 82

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

¹² BELLAMY, Christopher y Graham CHILD. Derecho de la competencia en el mercado común. Madrid: Editorial Civitas, 1992, p. 85.

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

3.1.2. Carga de la Prueba

26. El artículo 11 del Decreto Legislativo 1034¹³ también distingue a las prácticas colusorias horizontales a partir del tipo de prohibición aplicable, diferenciando entre aquellas sujetas a una prohibición absoluta y aquellas sujetas a una prohibición relativa.
27. Los artículos 8 y 9 del Decreto Legislativo 1034 establecen las reglas de la carga de la prueba aplicables a la prohibición absoluta y a la prohibición relativa¹⁴. Así, los casos sometidos a una prohibición absoluta se caracterizan porque, para declarar la existencia de una infracción administrativa, basta que se demuestre la existencia de la conducta investigada. Por su parte, los casos sometidos a una prohibición relativa se caracterizan porque, además de probar la existencia de la conducta investigada, se debe verificar que ésta tiene o podría tener efectos negativos para la competencia y el bienestar de los consumidores¹⁵.
28. 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.

¹³ **Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas**

Artículo 11.- Prácticas colusorias horizontales.-

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

- a) La fijación concertada, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio; (...)
- k) Otras prácticas de efecto equivalente que busquen la obtención de beneficios por razones diferentes a una mayor eficiencia económica.

11.2. Constituyen prohibiciones absolutas los acuerdos horizontales inter marca que no sean complementarios o accesorios a otros acuerdos lícitos, que tengan por objeto:

- a) Fijar precios u otras condiciones comerciales o de servicio;
- b) Limitar la producción o las ventas, en particular por medio de cuotas;
- c) El reparto de clientes, proveedores o zonas geográficas; o,
- d) Establecer posturas o abstenciones en licitaciones, concursos u otra forma de contratación o adquisición pública prevista en la legislación pertinente, así como en subastas públicas y remates.

11.3. Las prácticas colusorias horizontales distintas a las señaladas en el numeral 11.2 precedente constituyen prohibiciones relativas.

¹⁴ **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.

¹⁵ 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.

29. Específicamente, se encuentran sometidas a una prohibición absoluta las prácticas colusorias horizontales, *inter marca*, que no son complementarias o accesorias a otros acuerdos lícitos (es decir, los denominados acuerdos desnudos), 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.

3.2. DESCRIPCIÓN DEL MERCADO INVESTIGADO

3.2.1. Servicio de transporte de ámbito provincial

30. El Reglamento Nacional de Administración de Transporte aprobado mediante Decreto Supremo 017-2009-MTC define los servicios de transporte de pasajeros de la siguiente manera: (i) servicio de transporte de ámbito provincial, como aquel que se realiza para trasladar personas exclusivamente al interior de una provincia. Se considera también transporte provincial al que se realiza al interior de una región, cuando ésta tiene una sola provincia; (ii) servicio de transporte de ámbito regional, como aquel que se realiza para trasladar personas entre ciudades o centros poblados de provincias diferentes, exclusivamente en una misma región; y, (iii) servicio de transporte de ámbito nacional, como aquel que se realiza para trasladar personas y/o mercancías entre ciudades o centros poblados de provincias pertenecientes a regiones diferentes¹⁶.
31. En el presente caso, el servicio que brindan las empresas investigadas se realiza en la provincia de Huaraz, específicamente entre los distritos de Jangas, Taricá y Olleros, pasando por los distritos de Independencia y Huaraz. En ese sentido, el servicio materia de investigación es el servicio de ámbito provincial en los tramos Taricá-Huaraz y Huaraz-Bedoya de la ruta Taricá-Huaraz-Bedoya. Si bien Turismo 10 ha señalado que el servicio brindado es de ámbito «inter urbano», dicha calificación no se encuentra en la normativa antes referida.
32. El servicio investigado tiene la característica de presentar una ruta fija que es determinada y autorizada por el Gobierno Provincial de Huaraz. De acuerdo con la información que obra en el expediente, únicamente Nueva Era y Turismo 10 se encuentran habilitadas para operar en la ruta Taricá-Huaraz-Bedoya. De conformidad con la Ordenanza 023-2010-MPH, hacia fines de 2011, Nueva Era

¹⁶

Decreto Supremo 017-2009-MTC, Reglamento Nacional de Administración de Transporte

Artículo 3.- Definiciones

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

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

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

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

contaba con una flota vehicular autorizada de treinta y nueve (39) unidades y Turismo 10 con una de cuarenta y un (41) unidades¹⁷.

33. Cabe señalar que tanto Nueva Era como Turismo 10 prestan sus servicios, dentro de la ruta investigada, en dos tramos. El primero va desde los distritos de Jangas y Taricá hasta la ciudad de Huaraz y viceversa (el tramo Taricá-Huaraz), y el segundo va desde la ciudad de Huaraz hasta el Puente Bedoya y viceversa (el tramo Huaraz-Bedoya). Los pasajeros que viajan desde Jangas y Taricá, así como los que viajan desde Olleros, por regla general, se dirigen exclusivamente al centro de Huaraz, debido a que en dicha ciudad se encuentran el Mercado Central, los centros de salud, las escuelas, y los centros laborales a los que acude la población de los distritos antes señalados¹⁸.
34. Si bien Nueva Era y Turismo 10 habían señalado en un primer momento, que no se encontraban vinculadas con otras que presten servicios de transporte provincial, Nueva Era ha señalado en sus descargos que se encuentra «fusionada de hecho» con Turismo 10.

3.2.2. Características del mercado que pueden facilitar la realización de prácticas colusorias horizontales

a) Homogeneidad del servicio

35. Como señala la doctrina, establecer una práctica colusoria entre empresas que comercializan productos u ofrecen servicios homogéneos es más fácil que hacerlo entre aquellas que comercializan productos diferenciados. La homogeneidad facilita estas prácticas, debido a que las empresas involucradas sólo deben concluir un acuerdo respecto de una característica de la oferta: el precio¹⁹. En el mismo sentido, la homogeneidad simplifica las actividades de monitoreo del acuerdo y de castigo de su incumplimiento.
36. En el presente caso, se ha verificado que las empresas investigadas prestan el mismo servicio. En efecto, al tratarse de una única ruta (H-10), teniendo los mismos paraderos, y prestando el servicio con unidades con las mismas características²⁰, es posible considerar que, para el usuario, la contratación del servicio de una u otra empresa, depende exclusivamente del precio. En tal sentido, se puede verificar que la homogeneidad en los servicios prestados por

¹⁷ Número de vehículos autorizados para operar en la ruta H-10, que obra en el expediente a fojas 259. Ahora bien, a fojas 66 se encuentra un documento denominado «Renovación de Certificados de Habilitación Semestre I y II 2011», expedido por la Municipalidad Provincial de Huaraz, en el que se señala que la flota vehicular autorizada de Nueva Era es de treinta y siete (37) unidades. Por su parte, Nueva Era ha señalado que a julio de 2012 contaba con treinta y cinco (35) unidades.

¹⁸ Entrevista a la señora Quito, ex gerente de Nueva Era a fojas 275.

¹⁹ Motta, *Op. Cit.*, pág. 146. También ver: Louis Kaplow y Carl Shapiro, Antitrust, en *National Bureau of Economic Research*, enero 2007. pág. 39. (Ver: <http://www.nber.org/papers/w12867>).

²⁰ Se trata de camionetas rurales o «combis», que son el tipo de unidades autorizadas para operar en la ruta H-10 de conformidad con la Ordenanza 023-2010-MPH. En las encuestas realizadas por la ORI Huaraz, se puede verificar que ambas empresas utilizan este tipo de vehículos en la prestación de sus servicios.

las empresas investigadas podría facilitar la realización de prácticas colusorias horizontales.

b) Concentración de la oferta

37. Otro de los factores que podría facilitar la ejecución de prácticas colusorias es la concentración del mercado. En efecto, toda vez que en un mercado concentrado existe un número reducido de empresas, la disminución en los costos de coordinación puede incrementar la probabilidad de llevar a cabo un acuerdo entre ellas²¹.
38. En el presente caso, el servicio de transporte urbano de pasajeros en la ruta Taricá-Huaraz-Bedoya sólo es brindado por Nueva Era y Turismo 10, las cuales brindan el mismo servicio, en la misma ruta, con un número similar de unidades y con una flota vehicular con las mismas características. De acuerdo con la información que obra en el expediente, en el año 2012 también participó la Empresa de Servicios Múltiples Corazón de Jesús S.R.L. en parte de la ruta investigada; sin embargo, su participación fue breve (menor a un año) y esta empresa ya no opera en el mercado investigado.
39. En tal sentido, puede afirmarse que la concentración de la oferta podría facilitar un acuerdo entre Nueva Era y Turismo 10 para incrementar los precios de los pasajes.

c) Simetría en costos y tamaño de las empresas

40. Otro factor que podría facilitar una práctica colusoria es la simetría en costos, toda vez que, al tener una estructura similar, los intereses convergentes de los agentes en el mercado podrían facilitar acuerdos anticompetitivos. Asimismo, en mercados donde los agentes tienen costos equivalentes pero además tienen un tamaño similar, la probabilidad de que se adopten acuerdos anticompetitivos puede incrementarse. En contraste, la asimetría en costos, o en tamaño, dificultaría tales acuerdos, debido a que aquella empresa que disfruta de la ventaja competitiva que le confiere una reducción de costos tendría incentivos a rechazar una práctica colusoria²².
41. En el presente caso, los principales costos en que incurren las empresas investigadas para la prestación del servicio de transporte están relacionados con el valor del combustible y los costos de mantenimiento²³. Además, Nueva Era y Turismo 10 cuentan, respectivamente, con 39 y 41 unidades autorizadas²⁴, lo

²¹ Ver: Louis Kaplow y Carl Shapiro, Antitrust, en National Bureau of Economic Research, enero 2007. pág. 35. (Ver: <http://www.nber.org/papers/w12867>)

²² Motta, *Op. Cit.*, pág. 147. También, ver: *Autoridad Catalana de la Competencia*. Condiciones de mercado que facilitan la colusión entre empresas: el sector de la instalación y el mantenimiento de ascensores en Catalunya. Febrero 2010. Ver: http://www20.gencat.cat/docs/economia/ACCO/Documents/Arxius/Estudi_ascensors_final_esp.pdf

²³ Ello puede ser corroborado, por ejemplo, por lo señalado por Nueva Era en sus descargos a fojas 245.

²⁴ Sin perjuicio de ello, a fojas 275, la señora Quito ha señalado que el número de unidades que efectivamente prestan el servicio es menor al total de unidades autorizadas.

cual implicaría que dichas empresas incurren en costos similares, tanto de operación como de administración. Por ello, considerando que ambas empresas realizan un mismo recorrido, con un número similar de unidades, y con costos similares, estas características podría facilitar el éxito de una práctica colusoria.

d) Elasticidad de la demanda

42. De acuerdo con la teoría económica, otro de los posibles factores que podría facilitar la ejecución de prácticas colusorias es la baja elasticidad de la demanda²⁵. En efecto, en un mercado donde, pese al incremento en los precios, los consumidores no pueden derivar su consumo hacia otros bienes o servicios por no existir sustitutos adecuados, la elasticidad de la demanda se considera baja. Ello sucede, con mayor razón, tratándose de servicios de primera necesidad como el de transporte público. Por lo tanto, en un mercado que presenta una baja elasticidad de la demanda, las empresas tendrán mayores incentivos para llevar a cabo una práctica colusoria.
43. En el presente caso, de conformidad con lo establecido en la Ordenanza 023-2010-MPH, el servicio de transporte urbano provincial de pasajeros en la ruta Taricá-Huaraz-Bedoya, es brindado sólo por Nueva Era y Turismo 10, y no presenta rutas alternativas que puedan ser consideradas sustitutas para la población que necesita trasladarse entre estos distritos y que, como se verá a continuación, necesariamente ha tenido que asumir el incremento en los pasajes efectuado. Por tanto, considerando que la demanda del servicio investigado es inelástica, ello podría facilitar el éxito de una práctica colusoria.

IV. ANÁLISIS DE LA CONDUCTA INVESTIGADA

44. Habiendo determinado que existen condiciones que facilitarían la realización de una conducta anticompetitiva, a continuación se analizará si existen elementos que demuestran la existencia de la infracción investigada, es decir, una práctica colusoria horizontal en la modalidad de fijación concertada de precios.

4.1. El tarifario suscrito por las empresas investigadas

45. De acuerdo con los señores Espinoza y Ramos, hacia marzo de 2012, como producto de un acuerdo entre Nueva Era y Turismo 10, se llevó a cabo un incremento de los precios del servicio de transporte correspondiente a cada uno de los dos tramos de la ruta investigada²⁶. En virtud del referido acuerdo, los

²⁵ Ver: Marc Ivaldi, Bruno Jullien, Patrick Rey, Paul Seabright, Jean Tirole, en *The Economics of Tacit Collusion*, marzo 2003. pág. 50.

Ver: http://ec.europa.eu/competition/mergers/studies_reports/the_economics_of_tacit_collusion_en.pdf

²⁶ En particular, el señor Espinoza señaló que se dirigía a esta Secretaría Técnica «a fin de ameritar copias que demostrarían la presunta práctica colusoria de concertación de precios por parte de las empresas Empresa Transporte Nueva Era S.A.C. (...) y Empresa Transportes Turismo 10 S.A. (...) quienes tal como muestra las copias adjuntas (...) existiría esta concertación de precios que iría en contra de los intereses de los usuarios y que de ser verificado este hecho por parte de su despacho se aplique las sanciones máximas (...)».

Asimismo, el señor Ramos señaló que se dirigía a esta Secretaría Técnica «con la finalidad de denunciar a las Empresas de Transportes Nueva Era y Empresa de Transportes Línea 10 (...) por infracción grave en agravio

precios se habrían elevado de un nuevo sol con cincuenta céntimos (S/.1.50) a dos nuevos soles (S/.2.00).

46. Como prueba de dicha conducta, el señor Espinoza y el señor Ramos adjuntaron el siguiente tarifario suscrito por los representantes de ambas empresas²⁷, mediante el cual se habría hecho efectivo el acuerdo:

| EMPRESA TRANSPORTES NUEVA ERA S.A.C. "E" | |
|--|-----------------|
| EMPRESA TRANSPORTES TURISMO "10" S.A. | |
| TARIFA | |
| HUARAZ : PUENTE PROGRESO, SANTA ROSA, CRUCE CHAVIN | S/. 1-30 |
| HUARAZ : PUENTE PROGRESO, SANTA ROSA, CRUCE CHAVIN ESCOLAR | S/. 0.70 |
| HUARAZ: UCHUYACO, MULLACA, OROYA | S/. 1.50 |
| HUARAZ: MULLACA, UCHUYACO, OROYA ESCOLAR | S/. 0.80 |
| HUARAZ: PALTAY, JANGAS, TARICA | S/. 2.00 |
| HUARAZ: PALTAY, JANGAS, TARICA ESCOLAR | S/. 1.00 |
| PASAJE: URBANO ESCOLAR | S/. 0.50 |
| PASAJE: URBANO ADULTO | S/. 0.80 |
| <hr/> | |
| HUARAZ : TOCLLA, RUMICHUCO | S/. 1.00 |
| HUARAZ : TOCLLA, RUMICHUCO ESCOLAR | S/. 0.50 |
| HUARAZ: CURVA DE SHANSHA - PARIÁ - SAN NICOLAS - CHIWI PAMPA | S/. 1.30 |
| HUARAZ: PARIÁ - SAN NICOLAS - CHIWI PAMPA ESCOLAR | S/. 0.70 |
| HUARAZ : SAN PEDRO COLLCAPAMPA - LLAPELLINTU | S/. 1.50 |
| HUARAZ : SAN PEDRO COLLCAPAMPA - LLAPELLINTU ESCOLAR | S/. 0.80 |
| HUARAZ: MASHUAN - ACO - CACHICUCHO | S/. 1.80 |
| HUARAZ: MASHUAN - ACO - CACHICUCHO ESCOLAR | S/. 0.90 |
| HUARAZ: BEDOYA | S/. 2.00 |
| HUARAZ: BEDOYA ESCOLAR | S/. 1.00 |
| PASAJE: URBANO ESCOLAR | S/. 0.50 |
| PASAJE: URBANO ADULTO | S/. 0.80 |

Emp. Transp. Turismo 10 S.A. Emp. Transp. NUEVA ERA S.A.C.

Eugenio De La Cruz Mautino Yolanda Ojeda Mautino

GERENTE GERENTE

de los usuarios de la Comunidad de Jangas, Taricá y de las vías convexas por donde recorren dichos vehículos, POR CONCERTAR PRECIOS DE LOS PASAJES (...).»

²⁷ Como se ha señalado, el tarifario adjunto a las denuncias de los señores Espinoza y Ramos están suscritos, respectivamente, por el señor Eugenio De La Cruz Mautino y por la señorita Lidia Colonia Apeña, quienes ejercieron el cargo de Gerente General de Turismo 10, respectivamente, entre el 15 de junio de 2006 y el 15 de diciembre de 2011; y entre el 15 de diciembre de 2011 y 10 de junio de 2012 (Ver asientos registrales de fojas 269 a fojas 271). En ese sentido, se evidencia que el mismo tarifario habría sido suscrito por ambos gerentes, durante sus respectivos ejercicios.

47. Como se puede apreciar, el tarifario no sólo contiene los nombres de Nueva Era y Turismo 10 sino incluso las firmas de los representantes de ambas empresas al final del documento²⁸. El tarifario indica los precios de los pasajes tanto para el tramo Taricá-Huaraz como para el tramo Huaraz-Bedoya, incluyendo los distintos paraderos de la ruta investigada. Al haber sido exhibido en los vehículos de Nueva Era y Turismo 10, este tarifario permitió hacer efectivo el cobro de los precios acordados, conforme se verificó en las encuestas realizadas por la ORI Huaraz. La existencia de un tarifario con estas características hubiera resultado imposible en un escenario de libre competencia.
48. Al respecto, Nueva Era ha señalado en reiteradas ocasiones que el tarifario conjunto se explica en la medida que ambas empresas, desde hace más de siete años (desde el 2005), se encuentran «fusionadas de hecho» y que, por este motivo, actúan en diversos aspectos como una sola entidad económica, incluyendo lo relativo a su política de precios²⁹.
49. Sobre el particular, esta Secretaría Técnica considera que la declaración de Nueva Era es sumamente importante, pues permite evidenciar que las empresas investigadas efectivamente habrían tomado decisiones conjuntas, incluyendo el establecimiento e incremento conjunto del precio de sus servicios. Ello ha sido ratificado en los escritos presentados por Nueva Era, además de la declaración de la señora Quito, ex gerente de dicha empresa³⁰.
50. En ese sentido, esta Secretaría Técnica considera que el argumento de una supuesta «fusión de hecho» constituye un intento de evadir la aplicación del Decreto Legislativo 1034 y, lejos de constituir una defensa atendible, implica un

²⁸ En efecto, en el encabezado y en el pie del tarifario adjunto a la denuncia del señor Espinoza se aprecia la siguiente información:

Empresa Transportes Nueva Era S.A.C. "E"

Empresa Transportes Turismo "10" S.A.

TARIFA

(...)

Emp. Transp. Turismo 10 S.A.

[firma]

Eugenio De La Cruz Mautino

GERENTE

Emp. Transp. NUEVA ERA S.A.C.

[firma]

Yolanda Quito Manrique

GERENTE

Asimismo, en el encabezado y en el pie del tarifario adjunto a la denuncia del señor Ramos se aprecia la siguiente información

Empresa Transportes Nueva Era S.A.C. "E"

Empresa Transportes Turismo "10" S.A.

TARIFA

(...)

[firma]

Lidia J. Colonia Apeña

D.N.I. 42631808

GERENTE

Emp. Transp. NUEVA ERA S.A.C.

[firma]

Yolanda Quito Manrique

GERENTE

²⁹ Cabe observar, que en el marco de las visitas de inspección realizadas por esta Secretaría Técnica en la ciudad de Huaraz, se intentó recabar información acerca de la posible existencia de prácticas colusorias anteriores al 2012. No obstante, no se encontraron tales indicios.

³⁰ Entrevista a la señora Quito, ex gerente de Nueva Era a fojas 275.

reconocimiento expreso de la infracción imputada. En efecto, nuestro ordenamiento jurídico no contempla la figura de una «fusión de hecho» como una forma legítima de alinear intereses y operar en el mercado como una sola entidad, sino que, precisamente, el Decreto Legislativo 1034 busca evitar que agentes jurídica y económicamente independientes –como es el caso de Nueva Era y Turismo 10– acuerden restringir la competencia en perjuicio de los consumidores. Debe recordarse que, de conformidad con el artículo 3 del Decreto Legislativo 1034, sólo una norma de rango legal puede limitar la aplicación de las normas de competencia.

51. Por su parte, Turismo 10 ha negado la existencia de una fijación concertada de precios del servicio investigado, indicando que el tarifario adjunto a las denuncias de los señores Espinoza y Ramos carece de valor probatorio por tratarse de copias simples, siendo posible que dichos documentos hayan sido manipulados mediante la «intervención de un digitador». Un argumento similar ha esbozado Nueva Era en su escrito del 27 de setiembre de 2013.
52. En relación con este argumento, si bien es cierto que los tarifarios adjuntos a las denuncias de los señores Espinoza y Ramos se han entregado en copia simple, las empresas investigadas no han negado su existencia ni han aportado elementos dirigidos a probar su falsedad, sino que se han limitado a cuestionar su validez como elemento probatorio, al señalar que, tratándose de una copia simple, se debería «presumir» su manipulación o, en todo caso, que sólo brinda una «apariencia» y no puede dar fe de un hecho real. Al respecto, esta Secretaría Técnica considera que, además de carecer de sustento, estas afirmaciones son incompatibles con los medios probatorios obtenidos en el marco del procedimiento (incluyendo documentos escritos, actas y entrevistas), que analizados de manera conjunta, permiten generar convicción sobre su validez como elemento de prueba.
53. Por último, conforme a lo señalado por Nueva Era, respecto a la supuesta fusión en parte con Turismo 10 desde 2005 a la fecha es decir, tres años antes de publicarse el Decreto Legislativo 1034; cabe señalar que, la fijación concertada de precios era una conducta sancionable de acuerdo al artículo 6 del Decreto Legislativo 701³¹. Sin perjuicio de ello, considerando que el acuerdo anticompetitivo entre las empresas investigadas se habría materializado el 1 de marzo de 2012, corresponde aplicar el Decreto Legislativo 1034.
54. Finalmente, cabe observar que la señora Quito, quien fue gerente de Nueva Era durante el periodo investigado, ha ratificado la conducta, señalando que, efectivamente, existió un acuerdo de precios entre Nueva Era y Turismo 10, que se dio como consecuencia de la presión ejercida por los usuarios del servicio

³¹ **Decreto Legislativo 701, Decreto Legislativo contra las prácticas monopólicas, controlistas y restrictivas de la libre competencia**

Artículo 6.- Prácticas restrictivas de la libre competencia.-

Se entiende por prácticas restrictivas de la libre competencia los acuerdos, decisiones, recomendaciones, actuaciones paralelas o prácticas concertadas entre empresas que produzcan o puedan producir el efecto de restringir, impedir o falsear la competencia.

Son prácticas restrictivas de la libre competencia:

- a) La fijación concertada entre competidores de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio.

ante la existencia de precios distintos entre ambas empresas. Asimismo, la señora Quito ha ratificado la autenticidad del tarifario conjunto que sustenta la imputación de cargos, y que ella misma suscribió en su calidad de gerente de Nueva Era³².

4.2. Las encuestas realizadas a los conductores de las empresas

55. Como se ha señalado, la ORI Huaraz realizó encuestas a los conductores de los vehículos de las empresas que brindan el servicio de transporte urbano provincial de pasajeros en los tramos Taricá-Huaraz y Huaraz-Bedoya de la ruta investigada³³, con el objetivo de obtener información sobre la evolución de los precios de este servicio y las razones que motivaron el incremento.
56. Al respecto, los conductores encuestados señalaron que, antes del incremento del precio del servicio investigado, se realizó una reunión entre los representantes de Nueva Era y Turismo 10, en la cual se adoptó el acuerdo de incrementar el precio del referido servicio, según se lee a continuación:

Declaraciones sobre la reunión entre las empresas investigadas

«[Participaron] *gerentes y socios de las Empresas [Turismo] 10 y Nueva Era, se acordó alza de tarifas*»³⁴

«[Participaron] *varias empresas de transportes con regidores, para acordar cómo va a ser el alza de precios de los pasajes*»³⁵

«[Participaron] *empresa [Turismo] 10 y su empresa [Nueva Era y se acordó el] alza de pasaje*»³⁶

«[Participaron] *socios de la empresa [Turismo 10] y otras empresas [y] acordaron estandarizar precios*»³⁷

«[Participaron] *choferes y dueños de empresas [Turismo] 10 y Nueva Era.*

³² Ídem.

³³ El 29 de octubre y 5 de noviembre de 2012, se realizaron sesenta y dos (62) encuestas a Nueva Era y Turismo 10, empresas que brindan el Servicio Investigado. Cabe precisar que sólo se han considerado cuarenta y un (41) encuestas, pues se descartaron seis pares de encuestas que contenían declaraciones contradictorias de conductores que fueron entrevistados tanto el 29 de octubre como el 5 de noviembre de 2012, y una encuesta donde no se ha podido identificar a la empresa a la que pertenecería el encuestado.

³⁴ Encuesta realizada el 29 de octubre de 2012 al señor Evaristo Floro Mallqui Solis, identificado con DNI 31649236, conductor de Nueva Era.

³⁵ Encuesta realizada el 29 de octubre de 2012 al señor Mariano Cornelio Salas Broncano, identificado con DNI 42106657, conductor de Nueva Era.

³⁶ Encuesta realizada el 29 de octubre de 2012 al señor Antonio Máximo Rosales Flores, identificado con DNI 44067293, conductor de la empresa Nueva Era.

³⁷ Encuesta realizada el 29 de octubre de 2012 al señor Rosmel Antonio Jara Cueva, identificado con DNI 43668453, conductor de Turismo 10.

Trataron sobre precios de pasajes (estandarizar)»³⁸

«[Participaron] choferes y propietarios de todas las rutas de Huaraz. Acordaron que el pasaje iba a subir por aumento del combustible»³⁹

«Manifiesto que sí se realizó una reunión en Taricá. Participaron conductores y dueños. Acordaron alza de pasajes de las empresas Nueva Era y [Turismo] 10»⁴⁰.

57. En tal sentido, de acuerdo con las respuestas de los conductores de Nueva Era y Turismo 10, efectivamente habría existido un acuerdo entre estas empresas para incrementar los precios de los pasajes en los tramos Taricá-Huaraz y Huaraz-Bedoya de la ruta los tramos Taricá-Huaraz-Bedoya. Por lo tanto, conjuntamente con las afirmaciones de Nueva Era, estas declaraciones permitirían confirmar la existencia de un acuerdo entre Nueva Era y Turismo 10 para incrementar el precio del servicio investigado.
58. Si bien Nueva Era no se ha pronunciado sobre las encuestas realizadas, a pesar de que fueron puestas en su conocimiento, esta Secretaría Técnica considera que al señalar que las empresas investigadas están «fusionadas de hecho» y que por ello toman decisiones de forma conjunta, constituye un reconocimiento expreso de la conducta imputada y es concordante con lo explicado por la señora Quito.
59. Por su parte, Turismo 10 ha indicado en sus descargos que las encuestas realizadas por esta Secretaría Técnica «no son ciertas», puesto que Turismo 10 jamás ha participado en reuniones con los representantes de Nueva Era. Al respecto, Turismo 10 señala que en su Libro de Actas no figura acuerdo alguno con Nueva Era. Sin embargo, esta Secretaría Técnica considera que tal instrumento no podría generar convicción sobre sus argumentos, debido a que las actas de un libro societario difícilmente incluirían evidencia de una conducta ilegal, y que, en línea con lo señalado por el artículo 5 del Decreto Legislativo 1034⁴¹, la evaluación conjunta de todos los documentos introducidos en el presente procedimiento permite evidenciar la naturaleza de la conducta investigada.
60. Por último, cabe recordar que tanto los conductores encuestados como los representantes de la ORI Huaraz firmaron las encuestas realizadas, en señal de

³⁸ Encuesta realizada el 5 de noviembre de 2012 al señor Camilo Carlos Macedo Nolasco, identificado con DNI 42326341, conductor de Turismo 10.

³⁹ Encuesta realizada el 29 de octubre de 2012 al señor Cayo Alberto Caushi Hidalgo, identificado con DNI 45438503, conductor de Turismo 10.

⁴⁰ Encuesta realizada el 29 de octubre de 2012 al señor Aníbal Javier Ramos Ramírez, identificado con DNI 43163615, conductor de Turismo 10.

⁴¹ **Decreto Legislativo 1034**

Artículo 5.- Primacía de la realidad.-

En la aplicación de esta Ley, la autoridad administrativa determinará la verdadera naturaleza de las conductas investigadas, atendiendo a las situaciones y relaciones económicas que se pretendan, desarrollen o establezcan en la realidad. La forma de los actos jurídicos utilizados por los contratantes no enerva el análisis que la autoridad efectúe sobre la verdadera naturaleza de las conductas subyacentes a dichos actos.

conformidad sobre su contenido y que Nueva Era ha afirmado que las decisiones de ambas empresas se toman de forma conjunta. En tal sentido, esta Secretaría Técnica considera que estas encuestas, en conjunto con otros elementos de prueba, permiten determinar la existencia de la infracción imputada.

4.3. Monto y fecha del incremento acordado

61. En relación con el monto y la fecha del incremento, Nueva Era ha afirmado que, desde enero de 2007 hasta enero de 2011, cobró un nuevo sol con cincuenta céntimos (S/.1.50) en el tramo Taricá-Huaraz, y un nuevo sol con ochenta céntimos (S/.1.80) en el tramo Huaraz-Bedoya. Asimismo, inicialmente señaló que, en enero de 2011, incrementó los precios de los pasajes a dos nuevos soles (S/.2.00) en ambos tramos⁴². Sin embargo, en sus descargos, Nueva Era rectificó esta fecha y afirmó que el ajuste de los pasajes fue realizado en marzo de 2012⁴³.
62. Por su parte, Turismo 10 ha afirmado que, hasta 2009, cobró un nuevo sol con cincuenta céntimos (S/.1.50) en el tramo Huaraz-Taricá. Asimismo, ha señalado que, en 2010, empezó a cobrar un nuevo sol con ochenta céntimos (S/.1.80) para dicho tramo y que, en agosto de 2011, incrementó los pasajes en los tramos investigados a dos nuevos soles (S/.2.00). Por último, ha indicado que ambos incrementos se debieron a un aumento en el costo del combustible. Actualmente, la empresa cobra dos nuevos soles (S/.2.00) tanto en el tramo Taricá-Huaraz como en el tramo Huaraz-Bedoya⁴⁴.
63. En el mismo sentido, en todas las encuestas analizadas⁴⁵ los conductores entrevistados señalaron que los precios de los pasajes en ambos tramos de la ruta investigada se incrementaron a dos nuevos soles (S/.2.00), y la gran mayoría de encuestados señaló que el precio anterior al incremento era de un nuevo sol con cincuenta céntimos (S/.1.50)⁴⁶, y sólo uno de ellos indicó que cobraba el precio de un nuevo sol con ochenta céntimos (S/.1.80) señalado por las empresas para uno de los tramos de la ruta investigada. Asimismo, puede observarse que los precios informados por ambas empresas son iguales a los establecidos en el tarifario conjunto. Por ello, esta Secretaría Técnica considera acreditado que el monto del incremento, en ambas rutas, fue de cincuenta céntimos (S/.0.50).

⁴² Respuesta de Nueva Era a fojas 98 del expediente.

⁴³ En efecto, a fojas 246 del expediente, Nueva Era señaló: «El reajuste que se hizo en el mes de Marzo del 2012 efectuado por las empresas denunciadas no obedece a un apetito personal ni monopolístico (...), reajuste que se hizo en el mes de Marzo del 2012 la misma (sic) que se fuera rezagando en consideración al público usuario».

⁴⁴ Respuesta de Turismo 10 a fojas 106 del expediente.

⁴⁵ Véanse encuestas de fojas 164 a 225 del expediente.

⁴⁶ Para verificar el monto del incremento, el universo de encuestas analizadas se ha obtenido luego de descartar seis pares de encuestas que contienen declaraciones contradictorias de conductores que fueron entrevistados tanto el 29 de octubre como el 5 de noviembre de 2012, y una encuesta donde no se ha podido identificar a la empresa a la que pertenecería el encuestado. Por lo tanto, el universo analizado está conformado por cuarenta y un (41) encuestas. En particular, treinta y cinco (35) conductores, que representan el 85.37% del total del universo analizado, señalaron que el precio del pasaje previo al incremento era de un nuevo sol con cincuenta céntimos (S/.1.50).

64. Si bien Turismo 10 ha señalado que el precio de dos nuevos soles (S/.2.00) para los tramos Taricá-Huaraz y Huaraz-Bedoya se encuentra vigente desde agosto de 2011, tanto Nueva Era como la mayoría de las encuestas analizadas indican que el incremento de los pasajes se realizó en marzo de 2012⁴⁷. Esta fecha coincide con la indicada por el señor Ramos, quien ha afirmado en sus escritos que el incremento se habría hecho efectivo a partir del 1 de marzo de 2012. Por lo tanto, esta Secretaría Técnica considera acreditado que la fecha del incremento fue el 1 de marzo de 2012.
65. De acuerdo con lo anterior, un análisis conjunto de la información obtenida por esta Secretaría Técnica permite acreditar que Nueva Era y Turismo 10 acordaron incrementar, a partir del 1 de marzo de 2012, los precios del servicio de transporte urbano provincial de pasajeros en los tramos Taricá-Huaraz y Huaraz-Bedoya de la ruta Taricá-Huaraz-Bedoya, de un nuevo sol con cincuenta céntimos (S/.1.50) a dos nuevos soles (S/.2.00). Esta conducta constituye una práctica colusoria horizontal en la modalidad de fijación concertada de precios, infracción que se encuentra tipificada en los artículos 1 y 11.2, literal a), del Decreto Legislativo 1034⁴⁸.

4.4. Conclusión

66. Del análisis conjunto de los medios probatorios que obran en el expediente y los argumentos de defensa presentados durante el presente procedimiento, ha quedado demostrado que Nueva Era y Turismo 10 realizaron prácticas colusorias horizontales en la modalidad de fijación concertada de precios, destinadas a incrementar los pasajes del servicio de transporte urbano provincial de pasajeros en los tramos Taricá-Huaraz y Huaraz-Bedoya de la ruta Taricá-Huaraz-Bedoya.
67. En particular, el tarifario suscrito conjuntamente, los escritos del señor Ramos, los descargos de Nueva Era y las declaraciones de los conductores encuestados; permiten concluir que Nueva Era y Turismo 10 habrían acordado incrementar los pasajes del servicio de transporte urbano provincial en la ruta investigada, en cincuenta céntimos (S/. 0.50), ejecutando dicho acuerdo a partir del 1 de marzo de 2012.

⁴⁷ Considerando las cuarenta y un (41) encuestas señaladas en la nota al pie del punto anterior, veintiséis (26) conductores, que representan el 63.4% del total del universo analizado, señalaron que el pasaje se incrementó en «marzo 2012».

⁴⁸ **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.

Artículo 11.- Prácticas colusorias horizontales.-

11.2. Constituyen prohibiciones absolutas los acuerdos horizontales inter marca que no sean complementarios o accesorios, que tengan por objeto:

(a) Fijar precios u otras condiciones comerciales o de servicio;
(...)

V. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

5.1. Reglas para la determinación de la sanción

68. Habiendo quedado demostrada –en opinión de esta Secretaría Técnica– la existencia de una infracción al Decreto Legislativo 1034; corresponde proponer una sanción adecuada para los denunciados, atendiendo al alcance de las conductas realizadas.

69. Sobre el particular, el numeral 3 del artículo 230 de la Ley 27444 consagra el principio de razonabilidad como uno de los principios especiales de la potestad sancionadora administrativa, en los siguientes términos:

3. Razonabilidad.- Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiendo observar los siguientes criterios que en orden de prelación se señalan a efectos de su graduación:

- a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;*
- b) El perjuicio económico causado;*
- c) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción;*
- d) Las circunstancias de la comisión de la infracción;*
- e) El beneficio ilegalmente obtenido; y*
- f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.*

70. Las sanciones de tipo administrativo tienen como principal objetivo disuadir o desincentivar la realización de infracciones por parte de los administrados. Ello implica que la magnitud de dichas sanciones debe ser igual o superior al beneficio esperado de realizar las infracciones. El objetivo es garantizar que las sanciones administrativas tengan realmente un efecto disuasivo, no sólo sobre las empresas infractoras sino sobre el resto de agentes económicos del mercado. Sin perjuicio de ello, la autoridad de competencia tiene la posibilidad de graduar la sanción, incrementándola o reduciéndola, en función de los respectivos criterios agravantes o atenuantes que resulten aplicables en cada caso concreto.

71. Al respecto, el artículo 44 del Decreto Legislativo 1034 establece los criterios para determinar la gravedad de la infracción y graduar la sanción en los procedimientos sobre conductas anticompetitivas:

- El beneficio ilícito esperado por la realización de la infracción;
- La probabilidad de detección de la infracción;
- La modalidad y el alcance de la restricción de la competencia;
- La dimensión del mercado afectado;
- La cuota de mercado del infractor;
- El efecto de la restricción de la competencia sobre los competidores efectivos o potenciales, sobre otras partes en el proceso económico y sobre los consumidores;
- La duración de la restricción de la competencia;
- La reincidencia de las conductas prohibidas; o,

- La actuación procesal de la parte.
72. Los dos primeros criterios, el beneficio ilícito esperado y la probabilidad de detección de la infracción, tienen directa vinculación con el principio de razonabilidad. En efecto, dado que la sanción debe cumplir una función disuasiva, debe procurarse que sea mayor que los beneficios que el infractor esperaba obtener como consecuencia de su conducta ilícita.
 73. El beneficio esperado por la realización de una conducta anticompetitiva se calcula considerando el beneficio extraordinario, real o potencialmente derivado de la infracción, y la probabilidad de detección de dicha infracción.
 74. El beneficio extraordinario consiste en el beneficio que el infractor obtuvo o pudo haber obtenido por la realización de la infracción y que, en consecuencia, motivó su decisión. En ese sentido, desincentivar la realización de una conducta anticompetitiva implica que el infractor y los demás agentes económicos del mercado internalicen que todo el beneficio extraordinario derivado de una infracción les será extraído cuando la autoridad de competencia detecte la existencia de dicha infracción.
 75. La probabilidad de detección consiste en la probabilidad de que la autoridad de competencia detecte la realización de la conducta anticompetitiva. Este elemento es importante debido a que el infractor podría considerar que, aun cuando podría perder el beneficio extraordinario como consecuencia de la imposición de una sanción, le conviene realizar la infracción si no existe mayor riesgo de ser detectado.
 76. Por lo tanto, para desincentivar una infracción que difícilmente será detectada, es necesario imponer una multa superior al beneficio extraordinario, con la finalidad de que los infractores reciban el mensaje de que, si bien puede ser difícil que la autoridad de competencia detecte su infracción, cuando ello ocurra, la sanción correspondiente será incrementada en una proporción equivalente a esta dificultad de detección.
 77. Así, la sanción se calcula sobre la base del beneficio esperado por el infractor (beneficio extraordinario / probabilidad de detección), de modo que cumpla con su función de disuadir la infracción.
 78. De acuerdo con lo anterior, a menor probabilidad de detección, mayor será el beneficio esperado y, en consecuencia, mayor deberá ser la multa. En ese sentido, el cálculo del monto base de la multa se realizará aplicando la siguiente fórmula⁴⁹:

⁴⁹ Formalmente se llega a ese resultado de la siguiente manera:

$$BE^{NL} = (B^{NL} - Multa)(P_{det}) + (B^{NL})(1 - P_{det})$$

$$BE^{NL} = B^{NL} \cdot P_{det} - Multa \cdot P_{det} + B^{NL} - B^{NL} \cdot P_{det}$$

$$BE^{NL} = B^{NL} - Multa \cdot P_{det} \leq B^L$$

$$(B^{NL} - B^L) - Multa \cdot P_{det} \leq 0$$

$$B_{Ext} \leq Multa \cdot P_{det}$$

$$\frac{B_{Ext}}{P_{det}} \leq Multa$$

Fórmula para el cálculo del monto base de la multa

$$\frac{B_{Ext}}{P_{det}} = \text{Beneficio Esperado} \leq \text{Multa}$$

79. No obstante, también deben tenerse en cuenta otras circunstancias vinculadas con la conducta infractora que permitirán apreciar su real dimensión y, en tal sentido, motivarán el incremento o la disminución de la multa base, en virtud del principio de proporcionalidad⁵⁰.
80. Al respecto, se ha señalado que *«una vez determinado el beneficio esperado y la probabilidad de detección de la infracción, la autoridad administrativa podrá tener en consideración otros factores como los efectos reales o potenciales en los consumidores y en el mercado de la conducta infractora, la conducta procedimental y la reincidencia de la denunciada, entre otros criterios establecidos legalmente, para agravar o atenuar la magnitud de la sanción a imponerse⁵¹»*.
81. Así, criterios como la dimensión del mercado afectado, los efectos reales y potenciales sobre otros competidores y los consumidores, la participación de mercado del infractor y la duración de la conducta ilícita, son factores que permiten apreciar las repercusiones de la conducta infractora y, de esta manera, ayudan a establecer la gravedad de la infracción.
82. Del mismo modo, y siguiendo la jurisprudencia de la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Tribunal de la Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual del Indecopi (en adelante, la Sala), criterios como la indebida actuación procesal y la reincidencia pueden ser considerados como agravantes de la sanción y, por lo tanto, pueden incrementar la multa base determinada a partir del principio de razonabilidad⁵².

Donde:

BE^{NL} = Beneficio esperado de no cumplir la ley

B^{NL} = Beneficio de no cumplir la ley

B^L = Beneficio de cumplir la ley

P_{det} = Probabilidad de detección

B_{Ext} = Beneficio extraordinario

- ⁵⁰ Al respecto, se ha señalado lo siguiente:

«[E]s en el seno de la actuación de la Administración donde el principio de proporcionalidad cobra especial relevancia, debido a los márgenes de discreción con que inevitablemente actúa la Administración para atender las demandas de una sociedad en constante cambio, pero también, debido a la presencia de cláusulas generales e indeterminadas como el interés general o el bien común, que deben ser compatibles abiertos a la interpretación, como son los derechos fundamentales o la propia dignidad de las personas (...)». Sentencia del Tribunal Constitucional del 11 de octubre de 2004, recaída en el Expediente 2192-2004-AA /TC.

- ⁵¹ Resolución 0960-2008/TDC-INDECOPI del 19 de mayo de 2008.

- ⁵² Sobre la obligación de las partes de observar una adecuada conducta procesal y la consideración del incumplimiento de este deber como factor agravante, ver Resolución 0352-2008/TDC-INDECOPI del 26 de febrero de 2008. Respecto de la reincidencia como factor agravante para la imposición de una multa, ver Resolución 0839-2009/TDC-INDECOPI del 29 de abril de 2008.

5.2. Gravedad de la infracción

83. En el presente caso, la infracción identificada es una práctica colusoria horizontal en la modalidad de fijación concertada de precios. Esta infracción es considerada como una de las más nocivas, debido a su impacto inmediato sobre el bienestar de la sociedad. En efecto, la fijación concertada de precios implica la eliminación de la competencia entre un grupo de agentes económicos y provoca la existencia de precios superiores a los que habrían existido en condiciones de competencia, en perjuicio de los consumidores.
84. Así, el alcance y efecto de la restricción a la competencia en el presente caso ha sido significativo, considerando que la infracción identificada afectó potencialmente a todo el mercado de transporte de ámbito provincial de pasajeros en la ruta Taricá-Huaraz-Bedoya, debido a que los ciudadanos afectados no han tenido suficientes alternativas de transporte público a precios comparables, siendo afectados de manera directa por el incremento concertado de precios. Específicamente, los consumidores potencialmente afectados fueron los pobladores de los distritos de Jangas, Taricá, Independencia, Huaraz y Olleros que utilizan este servicio, es decir, aproximadamente 2723, 3310 y 36 610 personas⁵³, que representan respectivamente un 2.93%, 3.56% y un 39.35% de la población de la provincia de Huaraz⁵⁴.
85. Además, debe tenerse en cuenta que, durante el período investigado, sólo Nueva Era y Turismo 10 han contado con la autorización necesaria para prestar el servicio de transporte urbano de ámbito provincial en la ruta investigada (H-10). Como se ha señalado, si bien la Empresa de Servicios Múltiples Corazón de Jesús S.R.L. participó en parte de la ruta por un período corto, dicha participación parcial no impidió la materialización del acuerdo.
86. Sobre la duración de la infracción, se ha determinado que la conducta abarcó un período de nueve (9) meses. Para ello, se ha considerado que la fecha de inicio de la infracción fue el 1 de marzo de 2012, debido a que se tiene certeza de que el incremento concertado de precios se hizo efectivo en esa fecha. Asimismo, se ha considerado como la fecha de término de la infracción, para efectos del presente cálculo, el 30 de noviembre de 2012, debido a que hasta dicho momento existe certeza de que el precio de los pasajes se mantuvo en el monto concertado⁵⁵.

⁵³ Considerando únicamente la población entre 15 y 64 años, debido a que constituye la población que es la población que generalmente debe pagar el pasaje completo y, además, es aquella que con más frecuencia utiliza el servicio de transporte público.

⁵⁴ INEI, Censos Nacionales 2007: XI de Población y VI de Vivienda. Disponible en: <http://inei.inei.gob.pe/inei/RedatamCpv2007.asp?id=ResultadosCensales?ori=C>

⁵⁵ Al respecto, es usual que los precios se incrementen en el sector de transporte terrestre de pasajeros durante el mes de diciembre. Ello se ve reflejado en el la variación mensual del Índice de Precios al Consumidor (IPC) en el sector de transporte terrestre de Ancash, reportada por el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI). Sin embargo, esta Secretaría Técnica no cuenta con información que permita afirmar que el incremento estacional en dicho mes, para el presente caso, haya sido producto de una concertación entre las empresas investigadas.

87. Por lo tanto, atendiendo a la modalidad y el alcance de la infracción identificada, la importancia de las empresas infractoras en la prestación del servicio de transporte en la ruta investigada, el efecto de la restricción de la competencia sobre los consumidores y su duración; esta Secretaría Técnica considera que corresponde calificar la infracción como muy grave e imponer la multa correspondiente a cada empresa.

5.3. Cálculo de la multa correspondiente a las empresas infractoras

88. De conformidad con la metodología antes señalada, para el cálculo de la multa aplicable se ha considerado el beneficio ilícito esperado, a partir del beneficio extraordinario y la probabilidad de detección⁵⁶. En lo que se refiere al beneficio extraordinario, se ha tomado en cuenta el diferencial entre el precio antes y después del 1 de marzo de 2012 (precio concertado), multiplicado por la cantidad de pasajeros a los que se prestó el servicio durante el periodo infractor, tal como se muestra a continuación.

Fórmula para el cálculo de la multa

$$MULTA\ BASE = \frac{(P_c - P_a) * Q_t}{Pr_d}$$

Donde:

- P_c : Precio concertado.
 P_a : Precio antes de la concertación.
 Q_t : Cantidad de pasajeros a los que se prestó el servicio durante el tiempo «t», donde «t» es el periodo durante el cual se ejecutó la infracción.
 Pr_d : Probabilidad de detección.

89. Para determinar el referido diferencial de precios, de conformidad con la información que obra en el expediente, se ha considerado como precio anterior a la concertación (P_a) un nuevo sol con cincuenta céntimos (S/. 1.50) y como precio concertado (P_c) dos nuevos soles S/. 2.00, tanto para Nueva Era como para Turismo 10.
90. Para determinar la cantidad de pasajeros a los que se prestó el servicio (Q_t), se ha multiplicado el número de pasajeros por unidad diariamente afectados por el número de unidades y el periodo durante el cual se ejecutó la infracción.

$$Q_t = pasajeros * unidades * t$$

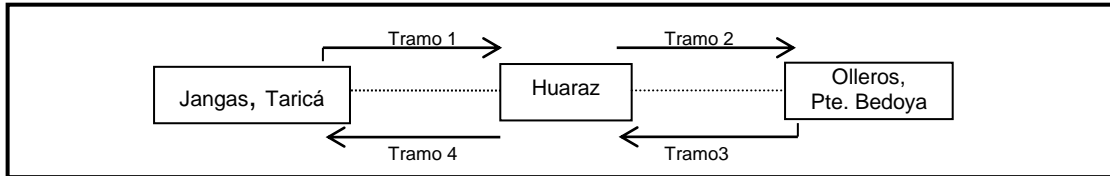
Donde:

- $pasajeros$: Número promedio de pasajeros por día que se dirigieron desde Jangas, Taricá o el Puente Bedoya (Olleros) hacia la ciudad de Huaraz, o viceversa.
 $unidades$: Número de unidades que operaban diariamente.
 t : Periodo durante el cual se ejecutó la infracción.

⁵⁶ Cabe mencionar que, en principio, el beneficio esperado debe determinarse en base al beneficio ilícito extraordinario potencial que las infractoras proyectaron obtener; sin embargo, en ausencia de información sobre el beneficio potencial, como en este caso, es válido que se determine en base al beneficio ilícito extraordinario efectivamente obtenido por las infractoras.

91. El número promedio de pasajeros y de unidades se ha obtenido en base a las declaraciones de la señora Quito del 24 de julio de 2013. Así, cada unidad realizó un promedio de cuatro vueltas al día. Cada vuelta se compone de cuatro tramos:

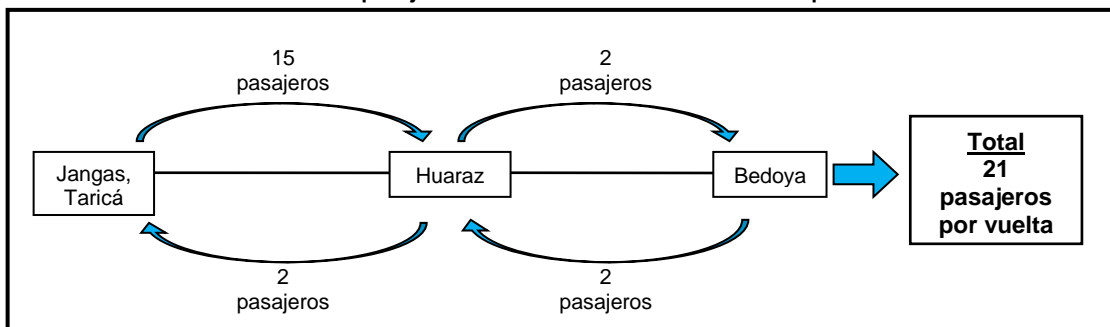
Gráfico 1
Tramos en cada vuelta



Elaboración: Secretaría Técnica

92. En línea con lo señalado en la referida entrevista, se ha considerado que por la mañana y la tarde, es decir en dos vueltas, debido a la hora de mayor demanda («hora punta»), cada vehículo habría transportado en el primer tramo de su recorrido, por lo menos, a quince (15) pasajeros que se dirijan desde Jangas, Taricá o el Puente Bedoya hacia la ciudad de Huaraz, o viceversa, mientras que en cada uno de los tramos restantes habrían transportado, por lo menos, sólo a dos. Con ello, en cada una de estas dos vueltas se habrían transportado, por lo menos, a veintiún (21) pasajeros que se dirijan desde Jangas, Taricá o el Puente Bedoya hacia la ciudad de Huaraz, o viceversa, de conformidad con el siguiente gráfico⁵⁷:

Gráfico 2
Número de pasajeros en horas de alta demanda «horas punta»

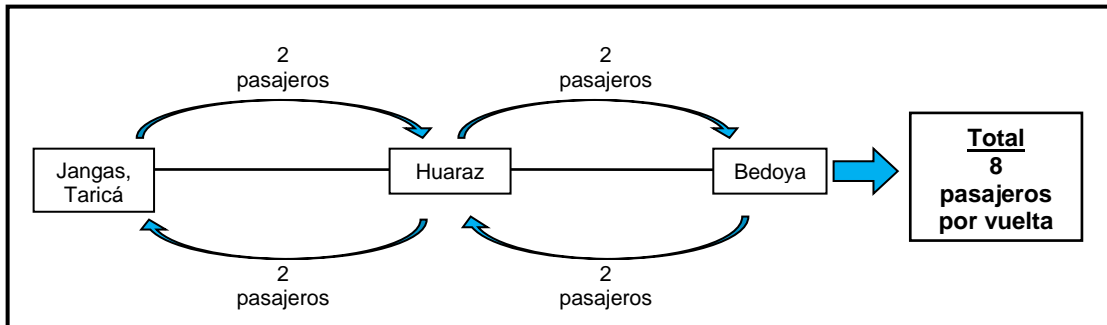


Elaboración: Secretaría Técnica

93. Asimismo, en las dos vueltas restantes, debido a la baja demanda, según lo señalado en la referida entrevista, esta Secretaría Técnica ha considerado que cada vehículo transportó, por lo menos, a ocho pasajeros que se dirijan desde Jangas, Taricá o el Puente Bedoya hacia la ciudad de Huaraz, o viceversa.

⁵⁷ En efecto, la señora Quito señaló, en el minuto 29:33 de su entrevista, que tanto durante la mañana como durante la tarde, los vehículos «salían llenos» de pasajeros, indicando que por lo menos salían con quince (15) pasajeros desde Jangas, Taricá o Puente Bedoya hacia la ciudad de Huaraz o viceversa, completando su recorrido con un mínimo de 2 pasajeros por cada uno de los tramos restantes.

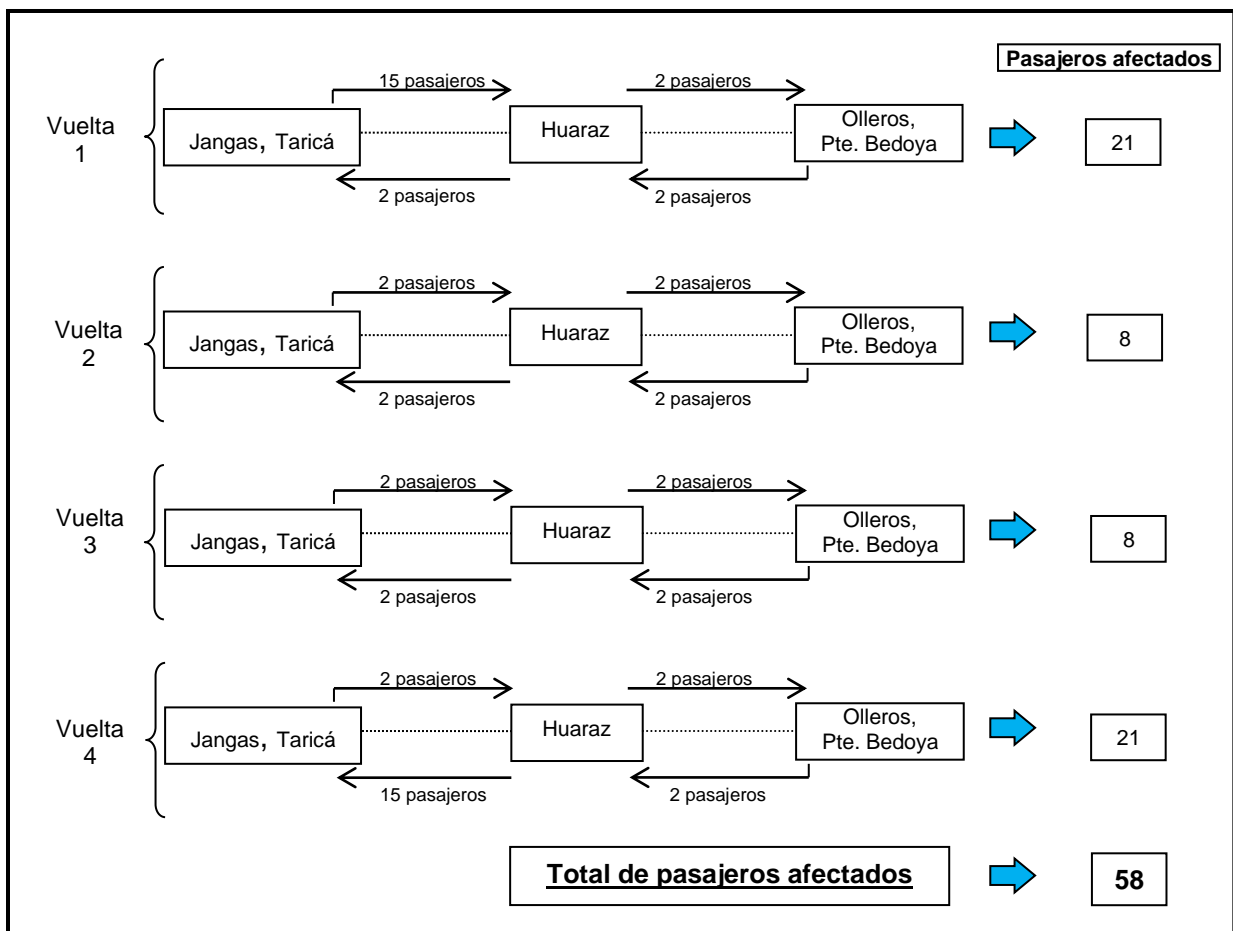
Gráfico 3
Número de pasajeros en horas de baja demanda



Elaboración: Secretaría Técnica

94. Es decir, en total, cada unidad transportó diariamente, por lo menos, a cincuenta y ocho (58) pasajeros que fueron afectados por el incremento en los precios del pasaje de la ruta investigada, en la medida que se dirigían desde Jangas, Taricá o el Puente Bedoya hacia la ciudad de Huaraz, o viceversa.

Gráfico 4
Número de pasajeros afectados diariamente por unidad



Elaboración: Secretaría Técnica

95. En la misma línea, en la referida entrevista, la señora Quito señaló que del total de unidades autorizadas por la Municipalidad Provincial de Huaraz –39 en el caso de Nueva Era y 41 en el de Turismo 10–, durante el período investigado (2012) diariamente sólo operaron trece (13) unidades de cada empresa⁵⁸.
96. Asimismo, se ha considerado como período de la infracción (t) el número de días durante el cual el cobro de los pasajes se habría hecho efectivo desde la fecha en que se ejecutó la práctica colusoria (1 de marzo de 2012) hasta el 30 de noviembre de 2012⁵⁹. Al respecto, de conformidad con las investigadas y desde una perspectiva conservadora, se ha considerado tanto para Nueva Era como para Turismo 10, que cada una de sus unidades ha operado durante cinco (5) días cada semana⁶⁰.
97. En tal sentido, aplicando los datos obtenidos a la fórmula establecida en el numeral 90, la cantidad de pasajeros a los que cada empresa prestó el servicio en el período de la infracción (Q_t), es de ciento cuarenta y siete mil setecientos ochenta y cuatro (147 784).

$$Q_t = 147784$$

98. Por último, esta Secretaría Técnica considera que la probabilidad de detección en el presente caso (Pr_d) asciende a 0.6 (60%), toda vez que el conocimiento de la práctica anticompetitiva se dio mediante las denuncias de los señores Espinoza y Ramos, esto permitió a esta Secretaría Técnica la identificación de una infracción sancionable y de la identidad de los agentes involucrados⁶¹.

$$Pr_d = 0.6$$

99. En ese sentido, utilizando los datos resultantes sobre la fórmula establecida en el numeral 88 para el cálculo de la multa aplicable, ésta ascendería a treinta y

⁵⁸ En efecto, en el minuto 32:20 de su entrevista, la señora Quito señaló que debido al nivel de demanda que atendían durante el período investigado, y considerando la presencia de la Empresa de Servicios Múltiples Corazón de Jesús S.R.L., sólo trece (13) vehículos operaban diariamente por cada empresa.

⁵⁹ Es decir, cerca de 39 semanas.

⁶⁰ En efecto, Nueva Era señaló a fojas 98 que sus unidades operan cinco días a la semana, mientras que Turismo 10 señaló a fojas 107 que sus unidades operan cinco o seis días a la semana.

⁶¹ De conformidad con el Documento de Trabajo 01-2012/GEE «Propuesta metodológica para la determinación de multas en el Indecopi», se estableció el rango de 41-60% como probabilidad de detección y sanción para prácticas colusorias. Dicho documento se encuentra disponible en:
<http://www.indecopi.gob.pe/repositorioaps/0/0/ier/docstrabajo/DocTrabN01-2012V13.pdf>

Asimismo, debe tenerse en cuenta que a nivel comparado, de acuerdo con la literatura económica, la probabilidad de detección para los cárteles podría ubicarse en el rango del 13 al 17%. Al respecto, para el caso norteamericano, véase: BRYANT, Peter y ECKARD, Woodrow. *Price Fixing: The Probability of Getting Caught*. En: *The Review of Economics and Statistics*, Vol. 3, No. 3, August 1991, pp. 531 - 536. Disponible en:
<http://www.jstor.org/stable/pdfplus/2109581.pdf?acceptTC=true&acceptTC=true&jpdConfirm=true>

Así también, para el caso europeo, véase: COMBE, Emmanuel, MONNIER, Constance y LEGAL Renaud. *Cartels: the Probability of getting caught in the European Union*. Bruges European Economic Research papers, March 2008. Disponible en:
<https://www.coleurope.eu/sites/default/files/research-paper/beer12.pdf>.

cuatro con cuarenta y dos centesimas (34.42) Unidades Impositivas Tributarias⁶² tanto para Nueva Era como para Turismo 10, de conformidad con el siguiente detalle:

Cuadro 1
Cálculo preliminar de la multa

| Empresa | Precio anterior a la concertación | Precio concertado | Cantidad de pasajeros afectados | Beneficio extraordinario | Beneficio extraordinario ajustado por IPC | Probabilidad de detección | Multa por empresa | Multa por empresa (UIT) |
|--------------|-----------------------------------|-------------------|---------------------------------|--------------------------|---|---------------------------|-------------------|-------------------------|
| Nueva Era | S/. 1.50 | S/. 2.00 | 147,784 | S/. 73,892 | S/. 76,407 | 0.6 | S/. 127,344 | 33.51 |
| Turismo 10 | S/. 1.50 | S/. 2.00 | 147,784 | S/. 73,892 | S/. 76,407 | 0.6 | S/. 127,344 | 33.51 |
| Total | | | | | | | | 67.02 |

Fuente: Empresas de transporte, encuestas y denuncias.
Elaboración: Secretaría Técnica

100. Sobre el particular, cabe precisar que el beneficio extraordinario ha sido ajustado por la variación de los precios (IPC) desde la finalización de la conducta hasta la fecha de emisión del presente informe⁶³, con la finalidad de que dicho beneficio mantenga su valor en el tiempo⁶⁴.
101. Ahora bien, considerando que la infracción identificada ha sido calificada como muy grave para ambas empresas⁶⁵, de conformidad con lo dispuesto por el literal c) del artículo 43 del Decreto Legislativo 1034, la multa a imponerse no puede superar el doce (12%) por ciento de las ventas o ingresos brutos percibidos por el infractor, correspondientes al ejercicio inmediato anterior a la decisión de la Comisión⁶⁶.
102. Para efectos del cálculo de las ventas o ingresos brutos percibidos por Nueva Era y Turismo 10 en 2012, desde una perspectiva garantista, se ha tomado en cuenta la información brindada por Nueva Era respecto del número de pasajeros, unidades y días de operación semanal. Asimismo, se han tomado en cuenta los períodos de enero a febrero de 2012, y de marzo a diciembre de 2012, durante los que se cobraron los pasajes de un nuevo sol con cincuenta céntimos (S/.1.50) y de dos nuevos soles (S/.2.00), respectivamente⁶⁷.

⁶² De acuerdo a la Unidad Impositiva Tributaria vigente para el año 2014, equivalente a S/. 3800.

⁶³ Al respecto, se ha utilizado la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC) en el sector de transporte terrestre del departamento de Ancash para el período comprendido entre noviembre de 2012 (IPC 102.85) y febrero de 2014 (IPC 106.35).

⁶⁴ Este criterio ha sido recogido por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia. Al respecto, véase el numeral 162 de la Resolución 2424-2013/SDC-INDECOPI del 23 de diciembre de 2013.

⁶⁵ Ver punto 87 del presente informe.

⁶⁶ **Decreto Legislativo 1034**

Artículo 43.- El monto de las multas

43.1. Las conductas anticompetitivas serán sancionadas por la Comisión, sobre la base de Unidades Impositivas Tributarias (UIT), con las siguientes multas:

c) Si la infracción fuera calificada como muy grave, una multa superior a mil (1000) UIT, siempre que dicha multa no supere el doce por ciento (12%) de las ventas o ingresos brutos percibidos por el infractor, o su grupo económico, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior al de la resolución de la Comisión.

⁶⁷ Al respecto, se ha tomado en cuenta un total de 260 días en que efectivamente operaron las unidades de ambas empresas [es decir, cinco (5) días cada semana del 2012], divididos en cuarenta y tres (43) días para el período enero – febrero 2012 y doscientos diecisiete (217) para el período marzo – diciembre 2012.

103. En tal sentido, esta Secretaría Técnica ha calculado que el doce por ciento (12%) de los ingresos brutos de Nueva Era y de Turismo 10 para el año 2012 habrían ascendido, para cada una, a doce con diecinueve centésimas (12.19) UIT; de conformidad con el siguiente detalle:

Cuadro 2
Cálculo los ingresos de las empresas infractoras (en S/.)

| Empresa | Ingresos enero - febrero 2012 | Ingresos marzo - diciembre 2012 | Ingreso anual 2012 | 12% Ingreso anual 2012 | 12% Ingreso anual (UIT) |
|------------|-------------------------------|---------------------------------|--------------------|------------------------|-------------------------|
| Nueva Era | 48 633 | 327 236 | 375 869 | 45 104.3 | 11.87 |
| Turismo 10 | 48 633 | 327 236 | 375 869 | 45 104.3 | 11.87 |
| | | | | Total | 23.74 UIT |

Fuente: Empresas de transporte, encuestas y denuncias.
Elaboración: Secretaría Técnica

104. Como se puede apreciar, la multa preliminarmente calculada supera el límite del 12% de las ventas o ingresos brutos percibidos por Nueva Era y Turismo 10 en 2012 (ver Cuadro 2). En tal sentido, de conformidad con dispuesto por los incisos b) y c) del artículo 43 del Decreto Legislativo 1034, corresponde ajustar la multa de Nueva Era y Turismo 10 a once con ochenta y siete centésimas (11.87) UIT, cada una.
105. Finalmente, es necesario señalar que a lo largo de la tramitación del procedimiento sancionador, Nueva Era y Turismo 10 han adoptado una conducta procesal sumamente distinta. En efecto, mientras Nueva Era, ha reconocido la existencia de la conducta y ha brindado información relevante para el presente informe, Turismo 10 no mostró colaboración alguna, y no permitió que se llevase a cabo la visita de inspección satisfactoriamente, y tampoco se presentó a la fecha y hora en que se había comprometido, incluso luego de las coordinaciones correspondientes con los representantes de la Secretaría Técnica, de acuerdo con lo descrito en el Acta del 26 de julio de 2013. En ese sentido, esta Secretaría Técnica somete a consideración de la Comisión el inicio de un procedimiento administrativo sancionador por infracción al artículo 5 del Decreto Legislativo 807, Ley sobre Facultades, Normas y Organización del Indecopi⁶⁸, en contra de Turismo 10.

VI. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Por todo lo expuesto, esta Secretaría Técnica ha llegado a las siguientes conclusiones:

⁶⁸

Decreto Legislativo 807, Ley sobre Facultades, Normas y Organización del Indecopi

Artículo 5.- Quien a sabiendas proporcione a una Comisión, a una Oficina o a una Sala del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual información falsa u oculte, destruya o altere información o cualquier libro, registro o documento que haya sido requerido por la Comisión, Oficina o Sala del Tribunal, o sea relevante para efectos de la decisión que se adopte, o sin justificación incumpla los requerimientos de información que se le haga o se niegue a comparecer o mediante violencia o amenaza impida o entorpezca el ejercicio de las funciones de la Comisión, Oficina o Sala del Tribunal, será sancionado por ésta con multa no menor de una UIT ni mayor de 50 (cincuenta) UIT, sin perjuicio de la responsabilidad penal que corresponda. La multa se duplicará sucesivamente en caso de reincidencia.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

- i. Del análisis conjunto de los medios probatorios que obran en el expediente y los argumentos de defensa presentados durante el presente procedimiento, ha quedado demostrado que Nueva Era y Turismo 10 realizaron prácticas colusorias horizontales en la modalidad de fijación concertada de precios, destinadas a incrementar el precio del servicio de transporte urbano provincial de pasajeros en los tramos Taricá-Huaraz y Huaraz-Bedoya de la ruta Taricá-Huaraz-Bedoya.
- ii. En particular, el tarifario suscrito conjuntamente por ambas empresas, los escritos del señor Ramos, los descargos de Nueva Era y las declaraciones de los conductores encuestados, además de la información brindada por la señora Quito, permiten concluir que Nueva Era y Turismo 10 habrían acordado incrementar el precio del servicio de transporte urbano provincial en la ruta investigada, en cincuenta céntimos (S/. 0.50), de un nuevo sol con cincuenta céntimos (S/.1.50) a dos nuevos soles (S/.2.00), ejecutando dicho acuerdo a partir del 1 de marzo de 2012; manteniendo el precio concertado, por lo menos, hasta el 30 de noviembre de 2012.

En tal sentido, esta Secretaría Técnica recomienda a la Comisión de Defensa de la Libre Competencia lo siguiente:

- i. Declarar fundado el procedimiento administrativo sancionador iniciado de oficio contra Empresa de Transportes y Servicios Múltiples Nueva Era S.A.C. y Empresa de Transportes y Turismo 10 S.A., por la realización de prácticas colusorias horizontales en la modalidad de fijación concertada de precios, destinadas a incrementar el precio del servicio de transporte urbano provincial de pasajeros en los tramos Taricá-Huaraz y Huaraz-Bedoya, y viceversa, de la ruta Taricá-Huaraz-Bedoya, conducta tipificada en el literal a) del artículo 11.2 del Decreto Legislativo 1034.
- ii. Sancionar a Empresa de Transportes y Servicios Múltiples Nueva Era S.A.C. y Empresa de Transportes y Turismo 10 S.A., con multas de once con ochenta y siete centésimas (11.87) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) cada una.
- iii. Someter a consideración de la Comisión el inicio de un procedimiento administrativo sancionador por infracción al artículo 5 del Decreto Legislativo 807, Ley sobre Facultades, Normas y Organización del Indecopi, en contra de Empresa de Transportes y Turismo 10 S.A., al haber incumplido de manera injustificada con atender los requerimientos efectuados por esta Secretaría Técnica durante la visita de inspección realizada el 26 de julio de 2013.

David Fernández Flores
Analista Legal

Jesús Eloy Espinoza Lozada
Secretario Técnico