Proyecto de Ley N° 2271/2017-PE

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
ÁREA DE TRAMITE DOCUMENTARIO
20 DIC 2017
RECIBIDO
Firma:..... Hora: 16:30

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

Lima, 20 de diciembre de 2017

OFICIO Nº 321 -2017 -PR

Señor
LUIS GALARRETA VELARDE
Presidente del Congreso de la República
Presente.-

Tenemos el agrado de dirigirnos a usted, de conformidad con lo dispuesto por el Artículo 78° de la Constitución Política del Perú, a fin de someter a consideración del Congreso de la República, con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros, el proyecto de Ley que modifica la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.

Sin otro particular, hacemos propicia la oportunidad para renovarle los sentimientos de nuestra consideración.

Atentamente,

PEDRO PABLO KUCZYNSKI GODARD
Presidente de la República

MERCEDES ARÁOZ FERNÁNDEZ
Presidenta del Consejo de Ministros

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 26 de DICIEMBRE del 2017

Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77º del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición Nº 2241 para su estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de DEFENSA DEL CONSUMIDOR Y ORGANISMOS REGULADORES DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS.—

JOSÉ F. CEVASCO PIEDRA
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPUBLICA

REPÚBLICA DEL PERÚ

Proyecto de Ley

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

POR CUANTO:

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Ha dado la siguiente Ley:

Ley que modifica la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas

Artículo 1.- Incorporación del artículo 30-A en la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas

Incorpórese el artículo 30-A en la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, aprobada mediante Decreto Legislativo 1034 y modificada mediante Decreto Legislativo 1205, en los siguientes términos:

PRESIDENCIA DEL CONSEJO DE MINISTROS
OFICINA GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA
V°B°

"***Artículo 30-A.- Suspensión del plazo para resolver***

Excepcionalmente y mediante decisión motivada de la Secretaría Técnica o la Comisión, el plazo para resolver se suspende cuando el procedimiento se paralice por causa atribuible al administrado o cuando existen razones que determinen la imposibilidad temporal de continuar con el procedimiento, en particular, en cualquiera de los siguientes supuestos:

a) Cuando la interposición de un recurso administrativo no permite la incorporación de elementos de juicio indispensables para el adecuado ejercicio del derecho de defensa de las partes o para las labores de investigación e instrucción de la Secretaría Técnica, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 37.2 del Artículo 37 de la presente Ley.
b) Cuando se solicite a terceros o a otros órganos de la Administración Pública el aporte de documentos u otros elementos de juicio que resulten relevantes para la determinación de la existencia o no de la infracción imputada, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 30.1. del Artículo 30 de la presente Ley.
c) Cuando se encuentre pendiente por parte del administrado la subsanación o ampliación de las respuestas presentadas ante los requerimientos de información formulados por la Secretaría Técnica o la Comisión.
d) Cuando se realicen diligencias de notificación de documentos o actos que dependan de la participación de otra entidad del Estado o de la colaboración de autoridades en el extranjero.

La suspensión del plazo para resolver es por el tiempo que implique la completa realización o tramitación de los supuestos previstos en el presente artículo. En cualquier supuesto, la suspensión del plazo para resolver no debe exceder el plazo de noventa (90) días hábiles.

El pronunciamiento de la Secretaría Técnica o la Comisión sobre la suspensión del procedimiento es inimpugnable".

Comuníquese al señor Presidente de la República para su promulgación.

En Lima, a los

PEDRO PABLO KUCZYNSKI GODARD
Presidente de la República

MERCEDES ARAOZ FERNÁNDEZ
Presidenta del Consejo de Ministros

PRESIDENCIA DEL CONSEJO DE MINISTROS
OFICINA GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA
V°B°

ANTEPROYECTO DE LEY QUE MODIFICA LA LEY DE REPRESIÓN DE CONDUCTAS ANTICOMPETITIVAS

FÓRMULA LEGAL

El Congreso de la República

Ha dado la siguiente Ley:

Ley que modifica el Decreto Legislativo N° 1034, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas

Artículo 1.- Incorporación del artículo 30-A en la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas

Incorpórese el artículo 30-A en la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, aprobada mediante Decreto Legislativo 1034 y modificada mediante Decreto Legislativo 1205, en los siguientes términos:

*"**Artículo 30-A.- Suspensión del plazo para resolver***

Excepcionalmente y mediante decisión motivada de la Secretaría Técnica o la Comisión, el plazo para resolver se suspende cuando el procedimiento se paralice por causa atribuible al administrado o cuando existen razones que determinen la imposibilidad temporal de continuar con el procedimiento, en particular, en cualquiera de los siguientes supuestos:

a) Cuando la interposición de un recurso administrativo no permite la incorporación de elementos de juicio indispensables para el adecuado ejercicio del derecho de defensa de las partes o para las labores de investigación e instrucción de la Secretaría Técnica, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 37.2 del Artículo 37 de la presente Ley.

b) Cuando se solicite a terceros o a otros órganos de la Administración Pública el aporte de documentos u otros elementos de juicio que resulten relevantes para la determinación de la existencia o no de la infracción imputada, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 30.1. del Artículo 30 de la presente Ley.

c) Cuando se encuentre pendiente por parte del administrado la subsanación o ampliación de las respuestas presentadas ante los requerimientos de información formulados por la Secretaría Técnica o la Comisión.

d) Cuando se realicen diligencias de notificación de documentos o actos que dependan de la participación de otra entidad del Estado o de la colaboración de autoridades en el extranjero.

La suspensión del plazo para resolver es por el tiempo que implique la completa realización o tramitación de los supuestos previstos en el presente artículo. En cualquier supuesto, la suspensión del plazo para resolver no debe exceder el plazo de noventa (90) días hábiles.

El pronunciamiento de la Secretaría Técnica o la Comisión sobre la suspensión del procedimiento es inimpugnable".

COMISIÓN DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA - INDECOPI

GERENCIA LEGAL - GERENTE - INDECOPI

4

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I. ANTECEDENTES NORMATIVOS

1.1. Necesidad de esclarecer la aplicación de las disposiciones sobre caducidad en el contexto de los procedimientos sobre defensa de la libre competencia

El artículo 61 de la Constitución Política del Perú establece como función esencial del Estado la protección y promoción de la libre competencia en el contexto de una economía social de mercado[1], como instrumento para promover el desarrollo del país y la generación de riqueza[2].

En cumplimiento del referido mandato constitucional, se emitió la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, aprobada mediante Decreto Legislativo 1034 (2008) y modificada mediante Decreto Legislativo 1205 (2015), otorgándole el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi), a través de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia (en adelante, la Comisión) y de su Secretaría Técnica, la función esencial de investigar, perseguir y sancionar las conductas anticompetitivas con la finalidad de promover la eficiencia económica para el bienestar de los consumidores.

En el ejercicio de las competencias asignadas, en los últimos años se ha intensificado la desarticulación de cárteles, revelando conductas que por años habían restringido clandestinamente la competencia, situación especialmente alarmante en sectores vinculados a productos de la canasta básica (servicios de salud, productos farmacéuticos, pan y transporte público). De esta manera, las acciones de defensa de la competencia del Indecopi han tenido un impacto positivo sobre los consumidores peruanos, en particular, aquellos de menores ingresos, a quienes los incrementos en los precios y la escasez de productos impactan con mayor fuerza.

Por otra parte, la reciente emisión del Decreto Legislativo 1272[3] ha introducido reglas de caducidad en la Ley del Procedimiento Administrativo General[4] (aprobada mediante

---

1 Al desarrollar el contenido de esta disposición, el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente: «*[L]a libre competencia es un componente esencial del régimen constitucional económico, que responde básicamente a las coordenadas de la "economía social de mercado" (art. 58 de la CP). En su formulación básica, mediante la libre competencia la Constitución garantiza la coexistencia y concurrencia de una pluralidad de agentes económicos en el mercado y que la determinación de los precios de los bienes y servicios que se ofertan, se fijen libremente por acción de la ley de la oferta y demanda. (...) El combate de toda práctica que limite la libre competencia, así como el abuso de posiciones dominantes o monopólicas forma parte de la referida obligación de promover*» (Sentencia del Tribunal Constitucional del 26 de enero de 2016, emitida en el Expediente 00010-2014-PI/TC).

2 «*Los mercados competitivos permiten que los recursos de los países sean utilizados de la mejor manera en la producción de bienes y servicios. Por ejemplo, en años recientes, estudios teóricos y empíricos han enfatizado las ganancias de eficiencia productiva y dinámica obtenidos a partir de la competencia. La competencia genera continuos incentivos en las empresas para hacer su producción y distribución más eficientes, para adoptar mejores tecnologías y para innovar. Estas fuentes de mejora en la productiva llevan al crecimiento económico y la reducción de pobreza.*» GODFREY, Nick, *Why is competition important for growth and poverty reduction?*, Organización para el Desarrollo y Cooperación Económicos (OCDE) VII Foro Global sobre Inversión Internacional. Londres, 2008.

3 El Decreto Legislativo fue emitido en ejercicio de la delegación de facultades aprobada mediante Ley 30506.

4 El Texto Único Ordenado de la Ley Procedimiento Administrativo General ha sido aprobado mediante Decreto Supremo 006-2017-JUS.

5

Ley 27444) con el plausible objetivo de impedir que los administrados se encuentren sujetos a procedimientos administrativos sancionadores de manera indefinida, promoviendo que la Administración Pública emita decisiones ajustadas a derecho, pero además oportunas, en el contexto de un procedimiento garantista.

No obstante, interpretaciones que busquen la aplicación no razonada de las reglas de caducidad podría impedir que la autoridad emita decisiones definitivas en plazos razonables, generando un grave riesgo de impunidad e incluso promoviendo el despliegue de actuaciones procesales dilatorias por parte de los investigados, o la reincidencia en conductas que lesionan gravemente el bienestar de los consumidores.

Al respecto, debe considerarse que en la tramitación de los procedimientos sobre conductas anticompetitivas bajo el ámbito de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas suelen presentarse incidentes que objetivamente impiden la conclusión de alguna de sus etapas por razones ajenas a la autoridad instructora o resolutiva. Por ello, resulta imperativo establecer reglas claras y predecibles acerca del cómputo del plazo de los procedimientos para efectos de la aplicación del artículo 257 del T.U.O. de la Ley del Procedimiento Administrativo General, ofreciendo transparencia a los administrados y evitando interpretaciones carentes de razonabilidad que promuevan la impunidad y la reincidencia de conductas infractoras, y que desincentiven el despliegue de injustificadas actuaciones procesales dilatorias u obstruccionistas por parte de los agentes investigados.

En tal sentido, las propuestas aquí presentadas tienen por objeto esclarecer la aplicación de las reglas de caducidad en los procedimientos sobre infracción a la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, armonizando el interés público que buscan proteger los procedimientos a cargo de la Comisión y la Secretaría Técnica, con el interés de los administrados sujetos a una investigación, garantizando la emisión de decisiones ajustadas a derecho y en plazos razonables, evitando asimismo actuaciones injustificadas dilatorias u obstruccionistas por parte de los sujetos del procedimiento administrativo sancionador.

1.2. El derecho al plazo razonable y la aplicación de reglas de caducidad

El Decreto Legislativo 1272 incorporó reglas de caducidad a la Ley del Procedimiento Administrativo General[5], a efectos de que se archive de oficio toda actuación generada a partir de la imputación de cargos una vez cumplido el plazo legal sin que se haya emitido la decisión final en primera instancia administrativa.

COMISIÓN DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA INDECOPI

---

5 **T.U.O. de la Ley del Procedimiento Administrativo General**
Artículo 257.- Caducidad del procedimiento sancionador.-
1. El plazo para resolver los procedimientos sancionadores iniciados de oficio es de nueve (9) meses contado desde la fecha de notificación de la imputación de cargos. Este plazo puede ser ampliado de manera excepcional, como máximo por tres (3) meses, debiendo el órgano competente emitir una resolución debidamente sustentada, justificando la ampliación del plazo, previo a su vencimiento. La caducidad no aplica al procedimiento recursivo. Cuando conforme a ley las entidades cuenten con un plazo mayor para resolver la caducidad operará al vencimiento de este.
2. Transcurrido el plazo máximo para resolver, sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado el procedimiento y se procederá a su archivo.
3. La caducidad es declarada de oficio por el órgano competente. El administrado se encuentra facultado para solicitar la caducidad del procedimiento en caso el órgano competente no la haya declarado de oficio.
4. En el supuesto que la infracción no hubiera prescrito, el órgano competente evaluará el inicio de un nuevo procedimiento sancionador. El procedimiento caducado no interrumpe la prescripción.

GERENCIA LEGAL GERENTE INDECOPI

6

De acuerdo con la Exposición de Motivos del Decreto Legislativo 1272, las reglas sobre caducidad buscan eliminar la falta de seguridad jurídica para los administrados, al establecer un plazo máximo para la emisión de un pronunciamiento final y la conclusión inmediata del procedimiento administrativo sancionador en caso la autoridad no haya emitido tal pronunciamiento, con la finalidad de «*cerrar una situación para que esta no quede indefinidamente sin una solución definitiva*»[6].

Como se puede observar, las reglas de caducidad introducidas en la Ley del Procedimiento Administrativo General –aplicables de manera transversal a todos los procedimientos administrativos sancionadores–, buscan tutelar el derecho a un plazo razonable a favor del administrado, promoviendo una actuación diligente por parte de la autoridad a cargo del procedimiento, sujetándola a plazos perentorios para que emita un pronunciamiento final, en coherencia con la garantía constitucional del derecho al debido proceso.

Ahora bien, la particularidad de la tramitación de los procedimientos a cargo de la Secretaría Técnica y la Comisión conlleva a la necesaria evaluación sobre la incidencia de las reglas de caducidad en dichos procedimientos, con la finalidad que permita el cumplimiento eficiente del mandato constitucional del Estado de facilitar y velar por la libre competencia y evitar que la aplicación de tales reglas impacte negativamente en el bienestar de los consumidores.

II. FUNDAMENTOS DE LA PROPUESTA NORMATIVA

2.1. Factores que inciden en la duración de los procedimientos administrativos sancionadores sobre conductas anticompetitivas

2.1.1. Complejidad en la detección, persecución y sanción de cárteles

La detección, persecución y sanción efectiva de las conductas anticompetitivas es una tarea sumamente compleja. Ello, debido a que involucra – por lo menos – un monitoreo permanente por parte de la autoridad de competencia sobre los distintos mercados, además de un análisis exhaustivo y el procesamiento de diversos datos sobre variables económicas que podrían incidir en el normal desarrollo del proceso competitivo[7].

COMISIÓN DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA – INDECOPI

6 Exposición de Motivos del Decreto Legislativo que modifica la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y deroga la Ley 29060, Ley del Silencio Administrativo, página 59.

7 En nuestro país, así como sucede a nivel internacional, las autoridades de competencia enfrentan un conjunto de factores que determinan que las actuaciones necesarias para tramitar oportunamente sus procesos sobre infracciones a las leyes de competencia se extiendan por tiempos generalmente mayores al de otro tipo de infracciones. Así por ejemplo, a nivel de la Comisión Europea, el promedio de duración observado de sus procedimientos tramitados entre 2010 y 2014 fue de alrededor de 4.3 años (51 meses) Véase: Kai Hüschelrath and Ulrich Laitenberger, *The Settlement Procedure in EC Cartel Cases: An Empirical Assesment,* Centre for European Economic Research, Discussion Paper No. 15-064, ZEW (August, 2015).

Otro ejemplo se puede observar en Chile, pues un caso tan representativo como el de concertación de precios en el mercado de venta de medicamentos en cadenas de farmacias exigió actuaciones procesales, desde el requerimiento formulado por la Fiscalía Nacional Económica (FNE) hasta la decisión emitida por la decisión del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, por un espacio de alrededor de 3 años y 1 mes (37 meses).

GERENCIA LEGAL – GERENTE – INDECOPI

7

En líneas generales, la tramitación de los procedimientos administrativos sancionadores sobre conductas anticompetitivas exige a la Secretaría Técnica y a la Comisión definir la estructura del mercado investigado, evaluar la existencia de barreras a la entrada, definir el mercado de producto y geográfico (mercado relevante), analizar el comportamiento de la oferta y la demanda, analizar las posibles justificaciones o razones comerciales para la realización de determinadas conductas y, finalmente, analizar los efectos reales o potenciales de las conductas sobre la competencia y el bienestar de los consumidores.

Ahora bien, la complejidad de los procedimientos se multiplica significativamente en casos de cárteles (prácticas colusorias horizontales sujetas a la prohibición absoluta)[8]. En efecto, entre todas las conductas anticompetitivas, la persecución de cárteles reviste un mayor grado de complejidad, debido a que se caracteriza por tener una naturaleza secreta o clandestina: los agentes económicos son conscientes de la ilegalidad de estos actos y, por lo tanto, suelen minimizar el riesgo de detección de la conducta investigada; por ejemplo, reduciendo la cantidad de documentación inculpatoria que puede ser recabada por la autoridad de competencia o simulando la existencia de competencia entre los miembros del cártel.

Más aún, como consecuencia de los mayores esfuerzos desplegados por las autoridades de competencia para hacer frente a estas graves infracciones, cada vez es más frecuente que los cárteles adopten distintos mecanismos o estrategias que permitan mantener en «secreto» las coordinaciones efectuadas por sus integrantes y eliminen la evidencia del contacto directo que existe entre los agentes económicos competidores, e incluso actuando a través de terceros agentes. En casos recientes se ha observado que los cárteles han realizado todo tipo de maniobras dirigidas a eliminar pruebas de su realización, desde el lanzamiento de computadoras al río y el uso de sobrenombres o apodos en sus coordinaciones, hasta el contacto exclusivo a través de terceros intermediarios.

En el Perú, los procedimientos sobre presuntas conductas competitivas resultan tan complejos que, incluso, los órganos judiciales que tramitan los procesos en materia de libre competencia en sede contenciosa administrativa actualmente pueden tomarse un tiempo sumamente prolongado para emitir sus decisiones finales. Existen procesos cuyas instancias judiciales se han extendido entre siete y trece años (p.e. los casos SOAT y Avícolas). En la misma línea, en casos más recientes, como el del cártel en la venta de oxígeno medicinal al Seguro Social de Salud - EsSalud, solo la primera instancia a nivel judicial ha emitido su pronunciamiento –confirmando la decisión del Indecopi– luego de cerca de 2 años y 4 meses[9].

Asimismo, se ha observado que, en los países más representativos en materia de libre competencia, la inherente complejidad de los procedimientos especialmente en los casos de cárteles, genera que las agencias de competencia, aun contando con mayores

COMISIÓN DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA – INDECOPI

GERENCIA LEGAL – GERENTE – INDECOPI

[8] Entre todas las conductas anticompetitivas, la persecución de cárteles constituye actualmente una prioridad para la Secretaría Técnica, como para las agencias de competencia de todo el mundo. Ello, por cuanto se ha reconocido universalmente en legislación, la doctrina y la jurisprudencia que los cárteles constituyen las conductas más graves entre todas las prácticas anticompetitivas, y que no dejan un mínimo margen de duda sobre su ilicitud y su impacto negativo en los mercados y en el bienestar de los consumidores.

[9] El caso se encuentra actualmente en revisión ante la segunda instancia judicial.

8

recursos en tiempo y personal en comparación con Perú, también tengan procedimientos de larga duración:

Tabla 1:
Duración promedio de los procedimientos sobre cárteles para autoridades de competencia de jurisdicciones representativas

País	Duración promedio de los procedimientos (2016)	Número de trabajadores (2016)
Brasil	48 meses	**158**
Perú	**27 meses**	**21**
Colombia	24 meses	**91**
México	23 meses	**249**
España	22 meses	**163**
Unión Europea	21 meses	**752**
Chile	20 meses	**120**

Fuente: Global Competition Review, 2016
Elaboración: ST-CLC INDECOPI

2.1.2. Diligencias realizadas por terceros en la tramitación de procedimientos sobre conductas anticompetitivas

Existen determinadas actuaciones que requieren la realización de diligencias a cargo de un tercero – en particular otros órganos de la administración pública – cuyas actuaciones no se encuentran bajo el control de la agencia de competencia pero que inciden sustancialmente en los plazos de tramitación del procedimiento administrativo sancionador sobre conductas anticompetitivas.

Si bien, en el mejor de los escenarios, tales diligencias deberían ser atendidas en el menor tiempo posible a fin de evitar incidir en la mayor duración de los plazos de tramitación de los procedimientos, es posible que cada organismo, en función a sus propias labores y reglas, puedan demorar en atender los requerimientos y, a su vez, que los plazos de tramitación de los procedimientos administrativos sancionadores sobre conductas anticompetitivas, también resulten mayores a los previstos en la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.

Así, por ejemplo, en el caso de cárteles internacionales que se caracterizan por tener efectos transfronterizos, resulta frecuentemente necesaria la coordinación con otras autoridades de competencia con el objetivo de recopilar pruebas que permitan acreditar dichas infracciones[10].

Asimismo, otro ejemplo es cuando las partes investigadas tienen únicamente domicilios legales conocidos en el extranjero, en donde las diligencias para efectuar las

[10] Incluso, debe considerarse que la información recabada muchas veces se encuentra en diversos idiomas, lo que dificulta más la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

notificaciones respectivas, dependiendo del país en el que se encuentren y las diligencias a realizar, pueden demandar un tiempo de hasta 23 meses[11]. Dicho plazo resulta evidentemente considerable, pues supera la mitad del plazo legal para la tramitación del procedimiento administrativo sancionador establecido en la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.

Estas demoras, que no son atribuibles a algún defecto en el desempeño de las funciones de la autoridad, se han presentado en el marco de procedimientos administrativos sancionadores resueltos recientemente, o que se encuentran aún en trámite:

Tabla 2:
Demoras en la tramitación de los procedimientos sobre libre competencia no atribuibles a la autoridad investigadora

Caso	Estado	Demora total no atribuible a la autoridad	Razones
Tacna-Arica	En trámite	**23 meses**	Notificación a agentes sin domicilio en el Perú
Balones de GLP	En trámite	**12 meses**	Notificación a agentes sin domicilio en el Perú

Elaboración: ST-CLC INDECOPI

2.1.3. Articulaciones procedimentales y solicitudes de las partes imputadas

En efecto, en línea con las observaciones antes formuladas, en los procedimientos administrativos sancionadores sobre conductas anticompetitivas, la autoridad de competencia tiene que analizar una gran cantidad de información que por lo general pueden tener un carácter sensible para sus titulares debido a que se trata de correos electrónicos, políticas de precios, valor y volumen de ventas o compras, contratos, estados financieros, costos, facturas, entre otra información relevante para los imputados.

Por ello, es frecuente que, desde el inicio de un procedimiento administrativo sancionador, los agentes económicos presenten múltiples solicitudes de confidencialidad para evitar la publicidad de determinada información o que, apelen determinadas actuaciones o decisiones intermedias que debe resolver una instancia distinta.

En estos casos, las solicitudes o cuestionamientos de las partes tienen por efecto práctico que, con la finalidad de evitar un daño irreparable a su titular, la información cuya confidencialidad se discute no pueda ser revelada hasta que queden firmes en sede administrativa las decisiones que deniegan dicha confidencialidad.

Entre 2012 y 2017, el promedio de duración desde que la Comisión concedió los recursos de apelación formulados contra diversas resoluciones emitidas durante los

[11] Expediente 010-2013/CLC del procedimiento administrativo sancionador seguido por la presunta realización de conductas anticompetitivas en el mercado del servicio de transporte terrestre internacional de pasajeros entre las ciudades de Tacna y Arica.

10

procedimientos administrativos sancionadores hasta que la segunda instancia resolvió dichos recursos fue alrededor de 150 días (5 meses)[12].

A pesar de que este plazo incide significativamente en la duración de los procedimientos a cargo de la Secretaría Técnica, actualmente la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas no prevé expresamente la suspensión del procedimiento por las dilaciones que se generan sobre los plazos legales previstos en el procedimiento. El impacto de estos plazos se puede observar con mayor detalle en la siguiente tabla:

Tabla 3:
Demoras en la tramitación de los procedimientos sobre libre competencia no atribuibles a la autoridad investigadora

Caso	Estado	Demora total no atribuible a la autoridad	Razones
Farmacias	Resuelto (2016)	**23 meses**	Cuestionamientos de los investigados sobre confidencialidad
Contenedores	Resuelto (2017)	**8 meses**	Cuestionamientos de los investigados sobre confidencialidad
Chimbote (Estaciones GLP)	En trámite	**6 meses**	Cuestionamientos de los investigados sobre confidencialidad
Chiclayo (Estaciones GLP)	En trámite	**8 meses**	Cuestionamientos de los investigados sobre confidencialidad

Elaboración: ST-CLC INDECOPI

La discusión sobre la confidencialidad de la información tiene por efecto necesario la suspensión de la tramitación del procedimiento administrativo sancionador, pues los imputados se podrían encontrar impedidos de ejercer debidamente su derecho de defensa, al no poder acceder a toda la información que sustenta las decisiones de la Secretaría Técnica y de la Comisión hasta que todo cuestionamiento sobre la confidencialidad de dicha información sea resuelto de forma definitiva en sede administrativa.

Finalmente, otro factor que incide en la duración de los procedimientos administrativos sancionadores sobre conductas anticompetitivas son las frecuentes solicitudes de plazos mayores para cumplir con requerimientos de información o presentar alegatos que, a criterio de los administrados, revisten alta complejidad. También es frecuente que deba requerirse a un administrado la subsanación de deficiencias o la entrega de documentos y otros elementos de juicio necesarios para continuar con la tramitación del procedimiento.

En tal sentido, la complejidad que caracteriza a los procedimientos sobre conductas anticompetitivas justifica que la autoridad de competencia otorgue un mayor plazo para que los administrados puedan ejercer plenamente su derecho a la defensa. Asimismo,

[12] Estimación realizada por la Secretaría Técnica a partir de la revisión de expedientes elevados a la Sala en apelación.

la extensión de los plazos permite a las partes ofrecer informes económicos u otros documentos que consideren pertinentes y que – muchas veces – demandan plazos mayores a los previstos en la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.

2.2. Propuesta normativa

Como se puede observar, la autoridad de competencia afronta un alto grado de complejidad en las distintas etapas de sus actuaciones, desde la fase de investigación hasta la instrucción y sanción del procedimiento sobre conductas anticompetitivas. Por ello, en general, los procedimientos o procesos sobre infracciones a las normas de libre competencia no se encuentran sujetos a reglas de caducidad o plazos de tramitación máximos. Así, por ejemplo, los procesos sobre conducta anticompetitivas en Colombia, Chile, Estados Unidos, México y la Comisión Europea no caducan al cumplir algún plazo determinado.

No obstante, incluso en aquellos casos sumamente excepcionales a nivel internacional en que determinados procedimientos se encuentran sujetos a reglas de caducidad o un plazo máximo para resolver un procedimiento, como es el caso español, también se han introducido supuestos de suspensión del cómputo del plazo, considerando aquellas situaciones que no se encuentran bajo el ámbito de control de la autoridad instructora y que precisamente inciden en la duración del procedimiento. En efecto, la Ley 15/2007 de España, Ley de Defensa de la Competencia señala expresamente lo siguiente:

> ***Artículo 37. Supuestos de ampliación de los plazos y suspensión de su cómputo.***
>
> *1. El **transcurso de los plazos máximos previstos legalmente para resolver un procedimiento se podrá suspender**, mediante resolución motivada, en los siguientes casos:*
>
> *a) Cuando deba requerirse a cualquier interesado para la **subsanación de deficiencias**, la aportación de documentos y otros elementos de juicio necesarios.*
> *b) **Cuando deba solicitarse a terceros o a otros órganos de las Administraciones Públicas la aportación de documentos** y otros elementos de juicio necesarios.*
> *c) **Cuando sea necesaria la cooperación y la coordinación con la Unión Europea o con las Autoridades Nacionales de Competencia** de otros países.*
> *d) Cuando se interponga el recurso administrativo previsto en el artículo 47 o se interponga recurso contencioso-administrativo.*
> *e) Cuando el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia acuerde la práctica de pruebas o de actuaciones complementarias de acuerdo con lo previsto en el artículo 51.*
> *f) Cuando **se produzca un cambio en la calificación jurídica de la cuestión sometida** al Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia, en los términos establecidos en el artículo 51.*
> *g) Cuando **se inicien negociaciones con vistas a la conclusión de un acuerdo de terminación convencional** en los términos establecidos en el artículo 52. (...)*
>
> *3. La suspensión de los plazos máximos de resolución no suspenderá necesariamente la tramitación del procedimiento.*
>
> *4. Excepcionalmente, podrá acordarse la ampliación del plazo máximo de resolución mediante motivación clara de las circunstancias concurrentes. En el caso de acordarse la*

COMISIÓN DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA – INDECOPI

GERENCIA LEGAL – GERENTE – INDECOPI

12

ampliación del plazo máximo, ésta no podrá ser superior al establecido para la tramitación del procedimiento.

5. Contra el acuerdo que resuelva sobre la suspensión o sobre la ampliación de plazos, que deberá ser notificado a los interesados, ***no cabrá recurso alguno en vía administrativa****.*

[Énfasis agregado]

Es necesario señalar que la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) de España no solo es una agencia de competencia con una experiencia consolidada en el combate a los cárteles, sino que constituye un referente para las actuaciones de las autoridades de competencia en la región.

De esta manera, se logra un balance entre el derecho de los agentes investigados a obtener una decisión en un plazo razonable y la necesidad de que la autoridad se encuentre en la posibilidad de realizar un mínimo de actuaciones necesarias para emitir una decisión ajustada a Derecho.

El artículo 257 del T.U.O. de la Ley del Procedimiento Administrativo General no regula expresamente que existen diversas instancias que podrían limitar el cumplimiento de los plazos previstos en la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas (o de otras leyes) por razones objetivamente ajenas al control de la autoridad, siendo en la mayor parte de casos atribuibles a articulaciones legales formuladas por los administrados cuya resolución es necesaria para la oportuna continuación de los procedimientos; o cuando una determinada diligencia debe ser realizada por un tercero no estando bajo el control de la Secretaría Técnica o de la Comisión.

De hecho, cabe resaltar que la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas no define propiamente un plazo máximo para resolver el procedimiento administrativo sancionador sobre conductas anticompetitivas contado a partir del inicio del procedimiento. La Ley únicamente regula una consecución de etapas, de las cuales la mayoría tiene plazos establecidos.

En particular, para que la Comisión pueda emitir su decisión final tiene un plazo de treinta (30) días hábiles contados a partir del vencimiento del plazo para formular alegaciones finales, posteriores a la realización del informe oral, es decir, la Ley no prevé un plazo máximo para resolver el procedimiento desde su inicio sino a partir de las alegaciones finales[13].

En tal sentido, con la finalidad de brindar transparencia y predictibilidad, sin limitar la eficacia de las actuaciones de la Secretaría Técnica y de la Comisión en la aplicación de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, se propone introducir un artículo en la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas que precise que los plazos de caducidad no se computen (se suspendan), de manera expresa y motivada por el órgano instructor, por ejemplo, cuando para la continuación del procedimiento sea

[13] **Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas (D.Leg. 1034, modificado por D.Leg. 1205)**
Artículo 36.- Resolución final.-
36.1. La Comisión tendrá un plazo de treinta (30) días hábiles contados a partir del vencimiento del plazo que tienen las partes para presentar alegatos finales, para emitir su pronunciamiento. (...)
36.3. La resolución se notificará a las partes comprendidas en el procedimiento en un plazo máximo de diez (10) días hábiles contados desde su expedición.

imprescindible completar una diligencia necesaria a cargo de un tercero para garantizar la eficacia del procedimiento o cuando se haya concedido un recurso de apelación hasta que este cuestionamiento sea resuelto de forma definitiva en sede administrativa.

La introducción de las reglas propuestas impediría que se formulen interpretaciones dirigidas a aplicar las reglas de caducidad de forma irrestricta – es decir, incluso en los casos donde el cumplimiento de los plazos no se encuentra bajo el exclusivo control objetivo de la autoridad instructora – y que, de esta manera, se inhiba gravemente la eficacia de las actuaciones de la autoridad, en perjuicio del interés general que busca tutelar, esto es, defensa de la competencia para el bienestar de los consumidores.

III. ANÁLISIS COSTO-BENEFICIO

3.1. Grupos de interés relevantes:

La fórmula normativa propuesta introducirá beneficios significativos a diversos actores o grupos de interés, en particular:

- **Agentes económicos investigados:** la fórmula normativa generará beneficios a las personas naturales y jurídicas investigadas, pues brinda claridad y predictibilidad durante la tramitación del procedimiento, mediante la determinación de reglas claras.

- **Sociedad civil:** en particular a los consumidores, ya que, al coadyuvar con la oportuna tramitación de los procedimientos en que se identifican y sancionan prácticas anticompetitivas, se aseguran mejores condiciones de competencia en los distintos mercados y, por lo tanto, ahorros en los recursos de los consumidor y mayor bienestar.

- **INDECOPI:** quien a su vez tutela el interés público. Se beneficiará toda vez que la propuesta desincentiva la presentación de recursos que dilaten innecesariamente el procedimiento, o que causan obstáculos para su tramitación, garantizando la emisión de decisiones en un plazo razonable y ajustadas a derecho.

En contraste, la fórmula normativa no impondrá costos de ningún tipo a alguno de los actos o grupos de interés antes indicados.

3.2. Beneficios de la propuesta

Además de lo indicado, y en atención a los fundamentos antes expuestos, la fórmula normativa propuesta impactará de manera positiva en los recursos públicos dedicados a las actividades de investigación, instrucción y sanción de conductas anticompetitivas a cargo de la Secretaría Técnica y la Comisión de Defensa de la Libre Competencia, estableciendo reglas transparentes y predecibles en beneficio de los administrados sujetos a investigación y del interés público tutelado por dichas autoridades, garantizando asimismo la emisión de decisiones ajustadas a derecho y en plazos razonables.

14

La aprobación de esta propuesta evitará asimismo la introducción de interpretaciones carentes de razonabilidad que promuevan la impunidad y la reincidencia de conductas infractoras, desincentivando el despliegue de injustificadas actuaciones procesales dilatorias u obstruccionistas por parte de los agentes sujetos a una investigación.

3.3. Costos de la propuesta

Finalmente, cabe resaltar que la propuesta no generará mayores costos en su implementación, pues únicamente se plantea esclarecer un aspecto de los procedimientos que corresponden a las actividades que actualmente realizan los órganos del Indecopi en el marco de sus funciones de promoción y defensa de la competencia. Por el contrario, la propuesta permitirá el uso más eficiente de los recursos por parte de la Secretaría Técnica, la Comisión de Defensa de la Libre Competencia y del Tribunal de INDECOPI.

IV. IMPACTO DE LA VIGENCIA DE LA PROPUESTA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

Como consecuencia de su aprobación, promulgación y publicación, no habrán modificaciones sobre la legislación nacional vigente, en la medida que únicamente se está incorporando el artículo 30-A a la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1034, para la adecuada aplicación del artículo 257 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General para los procedimientos bajo el ámbito de aplicación de la referida Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.

GERENCIA LEGAL GERENTE INDECOPI

COMISIÓN DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA INDECOPI

15