



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

INDECOPI

CARGO

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

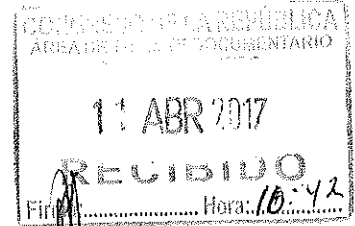
Presidencia
Anexo 1101

Carta N° 372-2017/PRE-INDECOPI

Lima, 11 de abril de 2017

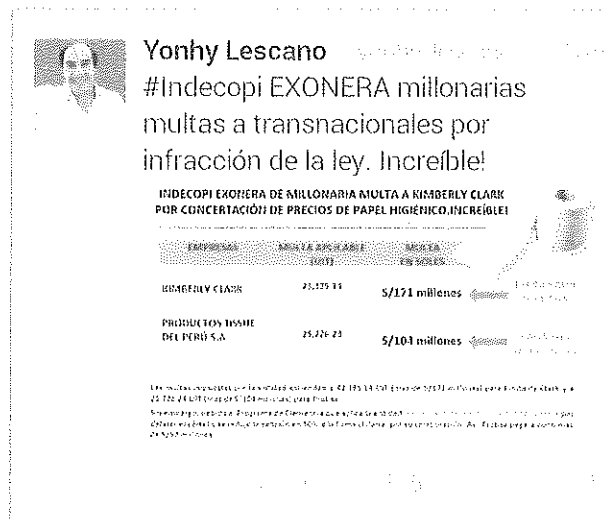
Señor Congresista
Yonhy Lescano Ancieta
Congreso de la República
Plaza Bolívar s/n
Lima.-

52019



De mi consideración,

Mediante la presente aprovecho la oportunidad para saludarlo cordialmente y, al mismo tiempo, referirme al siguiente tuit publicado por usted el día de ayer 10 de abril de 2017 a las 4:20 pm:



Al respecto, es pertinente señalar que el caso al que hace referencia es la investigación por la realización de un cártel en el mercado del papel higiénico y otros productos de papel tisú por parte de Kimberly Clark Perú S.R.L. y Productos Tissue del Perú S.A. (Protisa) que ha sido recientemente resuelto, con aplicación del Programa de Clemencia, por la Comisión de Defensa de la Libre Competencia del Indecopi (en adelante, la Comisión), en primera instancia administrativa, mediante Resolución 010-2017/CLC-INDECOPI.

De acuerdo con el artículo 26 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas (Decreto Legislativo 1034, modificado por el Decreto Legislativo 1205), el Programa de Clemencia establece que cualquier persona podrá solicitar a la Secretaría Técnica de la Comisión que le exonere de la sanción que hubiese resultado aplicable, a cambio de que preste su máxima colaboración con la autoridad de competencia, permitiendo que se



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

Presidencia
Anexo 1101

Carta N° 371-2017/PRE-INDECOP

Página 2 de 4

detecte una infracción que de otro modo hubiese permanecido en la clandestinidad, aportando pruebas para acreditar la existencia de tal infracción.

El mismo artículo 26 de la Ley establece que si son varios los agentes económicos que solicitan la exoneración de sanción, sólo el primero que haya aportado elementos de prueba será beneficiado con la exoneración de sanción. Otros solicitantes podrán ser beneficiados con la reducción de la multa si logran aportar un valor agregado significativo a la investigación.¹

Actualmente, el Programa de Clemencia es utilizado con éxito por las jurisdicciones más importantes en materia de políticas de competencia en el mundo, siendo la herramienta más eficaz para detectar y sancionar cárteles existentes. Por ejemplo, el 85.2% de los casos sancionados en los últimos 10 años en la Unión Europea son resultado del Programa de Clemencia. Así también, la OECD ha destacado los beneficios que logra un Programa de Clemencia en términos de aumentar la disuasión de la realización de cárteles; aumentar su probabilidad de detección; la posibilidad de obtener pruebas importantes y, en algunos casos, irrefutables; y mejorar el conocimiento de la autoridad sobre el funcionamiento de los cárteles².

¹ Decreto Legislativo 1034 (modificado por el Decreto Legislativo 1205)

Artículo 26

26.1. Antes del inicio de un procedimiento administrativo sancionador, cualquier persona podrá solicitar a la Secretaría Técnica que se le exonere de sanción a cambio de aportar pruebas que ayuden a detectar y acreditar la existencia de una práctica colusoria, así como a sancionar a los responsables.

26.2. La solicitud de exoneración de sanción se presentará por escrito y será tramitada, en un expediente confidencial (...)

26.3. Si son varios los agentes económicos que solicitan la exoneración de sanción, sólo el primero que haya aportado elementos de prueba respecto de la existencia de la conducta anticompetitiva y de la identidad de los infractores, será beneficiado con la exoneración. Otros agentes económicos que aporten información relevante podrán ser beneficiados con la reducción de la multa, si dicha información aporta un valor agregado significativo a las actividades de instrucción y sanción de la Secretaría Técnica y la Comisión. La Secretaría Técnica analizará en cada caso la pertinencia de la reducción de la multa, de acuerdo con los siguientes rangos:

a. El segundo solicitante de exoneración de sanción podrá recibir un reducción entre el treinta y el cincuenta por ciento (30 - 50%) de la multa que hubiese resultado aplicable.

b. El tercer solicitante podrá recibir una reducción entre el veinte y el treinta por ciento (20 - 30%) de la multa que hubiese resultado aplicable.

c. Los subsiguientes solicitantes podrán recibir una reducción máxima del veinte por ciento (20%) de la multa que hubiese resultado aplicable.

26.4. La Secretaría Técnica podrá rechazar las solicitudes de exoneración o reducción de sanción que se presenten luego de iniciado un procedimiento administrativo sancionador. No obstante, podrá aceptar dichas solicitudes en la medida que introduzcan elementos de juicio que aporten un valor agregado significativo a las actividades de instrucción y sanción de la Secretaría Técnica y la Comisión. En este último caso, el solicitante podrá beneficiarse únicamente con una reducción de la multa, aplicándose los rangos indicados en el numeral anterior.

26.5. El agente económico que haya ejercido coerción sobre otros agentes para la ejecución de una conducta infractora no podrá beneficiarse con la exoneración de la sanción aplicable. Podrá, no obstante, beneficiarse con una reducción de la multa en la medida que introduzca elementos de juicio que aporten un valor agregado significativo a las actividades de instrucción y sanción de la Secretaría Técnica y la Comisión, aplicándose los rangos indicados en el numeral 26.3 del presente artículo.

26.6. La exoneración o reducción de la sanción aplicable no elimina ni limita la responsabilidad civil de los imputados por los daños y perjuicios ocasionados, de ser el caso.

(...)

² En efecto, la OECD ha señalado:



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

Presidencia
Anexo 1101

Carta N° 371-2017/PRE-INDECOP

Página 3 de 4

Ciertamente, la importancia del Programa de Clemencia radica en su efectividad para desarticular cárteles existentes y disuadir al resto de agentes de los diversos mercados de la economía para que no se involucren en estas prácticas anticompetitivas. Ello debido a que, a través del propio Programa de Clemencia, se genera incentivos para que uno o más miembros del cártel decidan colaborar con la autoridad a cambio de un beneficio de exoneración o reducción de sanción, lo que a su vez hace más riesgosa la participación de los competidores en este tipo de organizaciones al aumentar la posibilidad de que alguno de sus miembros revele la existencia del cártel y contribuya con la autoridad para su desarticulación y sanción.

Como se puede apreciar, parte inherente al Programa de Clemencia establecido en la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas es la posibilidad de exonerar de sanción o reducir la multa de los solicitantes. En tal sentido, resulta absolutamente lícito y creíble que en el caso en mención, la Comisión haya dispuesto otorgarle beneficios de exoneración o de reducción de sanción a las empresas que se acogieron al Programa de Clemencia, puesto que dicha decisión es totalmente adecuada a la Ley.

Es pertinente resaltar que la importancia de este mecanismo, de tanta utilidad para la persecución y castigo de cárteles a nivel internacional, reconocido como una de las mejores prácticas a implementar por las agencias de competencia en cualquier país que cuente con políticas de competencia, va más allá de la exoneración o reducción de sanción a determinada empresa puntual en una investigación puntual, puesto que el efecto de disuasión sobre el sostenimiento o generación de cárteles es un efecto poderoso que beneficia directamente a los consumidores.

Como es de su conocimiento, los cárteles son organizaciones ilegales que se desarrollan en estricto secretismo y diseñan sus propias medidas para que sus decisiones no sean públicas ni conocidas por las autoridades de competencia. A través de acuerdos de precios u otras condiciones comerciales, los cárteles imponen a los consumidores incrementos de precios significativos, en promedio de 24%³, eliminando directamente la competencia y, por ende, dañando fuertemente la economía de los consumidores.

Las autoridades de defensa de la competencia se benefician de los programas de clemencia porque: i) aumentan la disuasión al hacer menos atractiva la pertenencia al cártel; ii) hacen que la detección del cártel sea más sencilla y rentable; iii) permiten que el organismo encargado de perseguirlos pueda recoger importantes elementos de prueba (pruebas irrefutables, en varios casos) que conducen a la persecución efectiva de otros participantes en el cártel; y iv) aumentan la experiencia del organismo en la detección de cárteles, ya que proporcionan información a los funcionarios públicos sobre su funcionamiento.

OECD (2016). Foro Latinoamericano y del Caribe de Competencia. Sesión II: Programas de clemencia en América Latina y el Caribe. Experiencias recientes y lecciones aprendidas. Documento de base elaborado por la Secretaría de la OECD. 12 - 13 de abril 2016. Ciudad de México, México. Pág. 5. Disponible en: [http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DAF/COMP/LACF\(2016\)5&docLanguage=Es](http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DAF/COMP/LACF(2016)5&docLanguage=Es), visitado el 10 de abril de 2017.

³ IVALDI, M., F. JENNY Y A. KHIMICH, (2014). *Cartel Damages to the Economy: An Assessment for Developing Countries*. Disponible en: http://www.cresse.info/uploadfiles/2015_pa16_p2.pdf, accedido el 10 de abril de 2017.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

Presidencia
Anexo 1101

Carta N° 371-2017/PRE-INDECOPÍ

Página 4 de 4

Precisamente por el carácter secreto de los cárteles y la dificultad que enfrenta cualquier agencia de competencia, incluso las de los países más desarrollados, para su detección, es que las políticas de competencia, han desarrollado mecanismos de delación compensada o Programas de Clemencia para su desarticulación, los cuales son similares a la conocida figura de la "colaboración eficaz" empleada en el fuero penal. Siendo que los perjuicios causados por los cárteles pueden ser muy grandes, la aplicación del Programa de Clemencia puede contribuir enormemente también al bienestar de los consumidores al desarticular a estas organizaciones o impedir que se mantengan en el tiempo o que se formen nuevos cárteles en el mismo sector o en otros sectores como consecuencia de un efecto disuasivo.

En tal sentido, y a propósito de su publicación, sirva la presente para destacar la aplicación estricta de la Ley por parte de la Comisión y, en particular, la importancia del empleo del Programa de Clemencia en la desarticulación de cárteles que tanto afectan a los consumidores.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe mencionar que la aplicación del Programa de Clemencia que otorga la exoneración o reducción de multas para los infractores no los exime de la aplicación de medidas correctivas que eviten la reincidencia en el futuro, tal como la Comisión ha dispuesto en la Resolución 010-2017/CLC-INDECOPÍ en el caso del cártel de papel higiénico y otros producto tisú; ni tampoco de una eventual reparación judicial por los daños y perjuicios que pudiesen haber ocasionado a los consumidores.

Quedo a su disposición para cualquier requerimiento de información adicional que considere pertinente o para sostener una reunión, en su despacho o en el Indecopi, como lo considere más conveniente, para cualquier aclaración sobre la presente u otra inquietud que tenga sobre la labor que realiza nuestra institución.

Sin otro particular, quedo de usted.

Atentamente,



Ivo Gagliuffi Piercechi
Presidente del Consejo Directivo