

- Pasajes Aéreos : US\$ 1 886,00
- Viáticos (US\$ 370,00 x 6 días) : US\$ 2 220,00

Artículo 3°.- Dentro de los quince días calendario siguientes a su retorno al país, la señorita Liz Carolina Chuecas Gatty, presentará a la Titular del Pliego Presupuestal de PROMPERU, un informe detallado sobre las acciones realizadas y los logros obtenidos durante el evento al que asistirá; asimismo, deberá presentar la rendición de cuentas respectiva, de acuerdo a Ley.

Artículo 4°.- La presente Resolución no libera ni exonera del pago de impuestos o de derechos aduaneros, cualquiera sea su clase o denominación.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

ARACELLY LACA RAMOS
Secretaria General (e)

1157719-2

**INSTITUTO NACIONAL DE
DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROTECCION DE LA
PROPIEDAD INTELECTUAL**

Confirman la Res. N° 052-2012/CLC-INDECOPI que declaró fundada denuncia sobre la comisión de prácticas colusorias horizontales en la modalidad de decisiones o recomendaciones anticompetitivas, y establecen precedente de observación obligatoria

**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Defensa de la Competencia**

RESOLUCIÓN N° 0479-2014/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 002-2009/CLC

PROCEDENCIA : COMISIÓN DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA
DENUNCIANTE : DE OFICIO
DENUNCIADOS : SINDICATO DE ESTIBADORES DEL PUERTO DE SALAVERRY¹
SINDICATO GREMIO DE ESTIBADORES Y MANIOBRISTAS DEL PUERTO DE SALAVERRY²
JORGE ARTURO FRANCIA ALQUIMICHE³
VÍCTOR HUMBERTO CABALLERO ESPINOZA⁴
MATERIA : PRÁCTICAS COLUSORIAS LIBRE COMPETENCIA LIBERTAD SINDICAL Y LEGISLACIÓN DE LIBRE COMPETENCIA PRECEDENTE DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA
ACTIVIDAD : SERVICIOS LOGÍSTICOS PORTUARIOS

SUMILLA: se CONFIRMA la Resolución 052-2012/CLC-INDECOPI del 18 de diciembre de 2012, emitida por la Comisión de Defensa de la Libre Competencia que halló responsables al Sindicato de Estibadores del Puerto de Salaverry, al Sindicato Gremio de Estibadores y Maniobristas del Puerto de Salaverry, y a los señores Jorge Arturo Francia Alquimiche y Víctor Humberto Caballero Espinoza por la comisión de prácticas colusorias horizontales en la modalidad de

decisiones o recomendaciones anticompetitivas para la obstaculización de la entrada de competidores en el mercado de trabajo portuario en el Terminal Marítimo de Salaverry, supuesto de infracción contemplado en el artículo 11.1, literal h) del Decreto Legislativo 1034 – Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas; y, en consecuencia, sancionó al Sindicato de Estibadores del Puerto de Salaverry y al Sindicato de Estibadores y Maniobristas del Puerto de Salaverry con una multa de quince con noventa y cuatro centésimas (15.94) Unidades Impositivas Tributarias a cada uno, y a los señores Jorge Arturo Francia Alquimiche y Víctor Humberto Caballero Espinoza, con una multa de una (1) Unidad Impositiva Tributaria a cada uno.

La razón es que los actos de obstaculización con el objeto de impedir la capacitación, el registro y la contratación de otros trabajadores no se pueden considerar como actos autorizados por la legislación sindical, por lo que no se encuentran en el supuesto de hecho del artículo 3 del Decreto Legislativo 1034 – Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, es decir, no constituyen un supuesto de exención de las normas de libre competencia. Por lo tanto, sí son susceptibles de ser revisados bajo la referida Ley y, cuando corresponda, como en el presente caso, ser sancionados.

Asimismo, dado que a través del presente pronunciamiento se interpreta de modo expreso y con carácter general el sentido del artículo 3 del Decreto Legislativo 1034 – Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, en ejercicio de la atribución conferida por el artículo 14 del Decreto Legislativo 1033, Ley de Organización y Funciones del Indecopi, la Sala Especializada en Defensa de la Competencia ha aprobado como precedente de observancia obligatoria el criterio de interpretación que se enuncia a continuación:

1. La referencia a los actos que son “consecuencia de una norma legal” incluida en el artículo 3 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas debe entenderse como la necesidad de contar con autorización legal o incluso una obligación de realizar la conducta bajo análisis.

2. Asimismo, a efectos de la aplicación del artículo 3 referido, deberá entenderse que la interpretación de la “norma legal” en la que se basa la exención debe ser restrictiva o literal, es decir, la norma debe autorizar claramente la conducta bajo análisis y no debe aplicarse extensivamente a otras conductas.

3. En el análisis de conductas que podrían ser susceptibles de ser consideradas como prácticas anticompetitivas, pero que a la vez podrían estar siendo autorizadas por una norma legal, deberán seguirse los siguientes pasos:

(i) Analizar, bajo una interpretación estricta o literal, si la “norma legal”, es decir, una norma distinta a la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas autoriza o no una determinada conducta.

(ii) Si en efecto, la “norma legal” autoriza la conducta, la autoridad de competencia no podrá sancionarla, independientemente de si esta causa o no un daño anticompetitivo a terceros. Si fuera el caso que la “norma legal” autoriza una determinada conducta pero se considera que existen indicios que esta está siendo ejercida de manera “irrazonable”, corresponde a la autoridad de competencia poner dichos hechos en conocimiento de la entidad competente de aplicar la “norma legal”.

(iii) Si la conducta bajo análisis no es autorizada expresamente por la norma legal, la autoridad de competencia deberá analizarla bajo los criterios de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas y los demás precedentes aplicables.

¹ Número de documento 0000012371/ Partida 11076441.

² Número de documento 0000012372/ Partida 11006033.

³ DNI 18022971.

⁴ DNI 18024177.

SANCIÓN:

- **SINDICATO DE ESTIBADORES DEL PUERTO DE SALAVERRY: QUINCE CON NOVENTA Y CUATRO CENTÉSIMAS (15.94) UNIDADES IMPOSITIVAS TRIBUTARIAS**

- **SINDICATO GREMIO DE ESTIBADORES Y MANIOBRISTAS DEL PUERTO DE SALAVERRY: QUINCE CON NOVENTA Y CUATRO CENTÉSIMAS (15.94) UNIDADES IMPOSITIVAS TRIBUTARIAS**

- **JORGE ARTURO FRANCIA ALQUIMICHE: 1 (UNA) UNIDAD IMPOSITIVA TRIBUTARIA**

- **VÍCTOR HUMBERTO CABALLERO ESPINOZA: 1 (UNA) UNIDAD IMPOSITIVA TRIBUTARIA**

Lima, 16 de abril de 2014

I. ANTECEDENTES

1. El 29 de enero de 2009, Trabajos Marítimos S.A. (en adelante, Tramarsa) interpuso una denuncia ante la Comisión de Defensa de la Libre Competencia (en adelante, la Comisión) contra el Sindicato de Estibadores del Puerto de Salaverry (en adelante, el Sindicato de Estibadores), el Sindicato Gremio de Estibadores y Maniobristas del Puerto de Salaverry (en adelante, el Sindicato de Estibadores y Maniobristas), los señores Jorge Arturo Francia Alquimiche, Secretario General del Sindicato de Estibadores, y Víctor Humberto Caballero Espinoza, Secretario de Defensa del Sindicato de Estibadores y Maniobristas (en adelante, en conjunto, los Denunciados), así como contra las demás personas naturales que ejercían puestos directivos en los referidos sindicatos y pudieran resultar responsables por presuntas prácticas colusorias horizontales en el mercado de trabajo de estiba y desestiba en el Terminal Marítimo de Salaverry en La Libertad (en adelante, el TMS).

2. En su denuncia, Tramarsa señaló que los investigados habían realizado las siguientes acciones:

(i) Se habían negado concertadamente a aceptar el documento denominado "Boleta de Nominada"⁵ emitido por Tramarsa para contratar a los trabajadores portuarios.

(ii) Se habían negado concertadamente a reconocer la contratación por parte de Tramarsa de trabajadores que prestaban servicios en el TMS, en particular, aquellos que no formaban parte de los sindicatos investigados, generando su exclusión del mercado de estiba y desestiba en el TMS.

(iii) Obstaculizaron las actividades de Tramarsa, mediante actitudes hostiles, de presión y amenaza contra ella y contra los trabajadores que no formaban parte de los sindicatos investigados.

3. Las imputaciones de Tramarsa se fundamentaron en los siguientes hechos:

(i) El Sindicato de Estibadores propuso a Tramarsa que acepte, mediante la suscripción de un convenio colectivo, que el nombramiento de los trabajadores portuarios sea realizado por el propio sindicato, lo cual fue rechazado por la empresa.

(ii) Con motivo del arribo de la motonave "PUDU", previsto para el 10 de julio de 2008, Tramarsa requirió al Sindicato de Estibadores que le proporcione trabajadores portuarios. El referido sindicato le proporcionó un grupo de trabajadores que desarrollaron sus labores excediéndose intencional e injustificadamente en el tiempo y en el ritmo que corresponde a maniobras normales. Por ello, Tramarsa tuvo que subcontratar a Servicios Portuarios Galeón S.A. (en adelante, Servicios Portuarios Galeón) para que realice las labores de desestiba de la motonave "PUDU". La operación de Servicios Portuarios Galeón se realizó con total normalidad puesto que, a diferencia de Tramarsa, esta empresa sí aceptó las condiciones exigidas por los sindicatos investigados.

(iii) Con motivo del arribo de la motonave "GREENWING", previsto para el 8 de agosto de 2008, Tramarsa remitió a los sindicatos investigados la "Boleta de Nominada" consignando el número y nombre de los trabajadores portuarios elegidos para la estiba y desestiba de la motonave. Sin embargo, dicho documento fue rechazado por los sindicatos denunciados, alegando

que el nombramiento debía ser realizado por ellos, en atención a los usos y costumbres en el TMS.

(iv) En este contexto, Tramarsa optó por contratar trabajadores portuarios eventuales, es decir, que no contaban con la respectiva inscripción en el Registro de Trabajadores Portuarios administrado por la Empresa Nacional de Puertos S.A. – ENAPU (en adelante, ENAPU), y que no formaban parte de los sindicatos investigados, pero que habían prestado anteriormente sus servicios en el TMS. Estos trabajadores serían capacitados, para lo cual se celebró un convenio de capacitación con ENAPU.

(v) Hacia el 17 de setiembre de 2008, el Sindicato de Estibadores, a través del señor Víctor Humberto Caballero Espinoza y otros de sus miembros, adoptaron acciones de hostigamiento y amenazas contra los familiares de un grupo de trabajadores portuarios que habían aceptado una capacitación financiada por Tramarsa, y que estaban dirigidas a evitar que presten sus servicios a esta empresa.

(vi) Con motivo del arribo de la nave "OLIMPIC", previsto para el 19 de setiembre de 2008, y a efectos de impedir que Tramarsa contratase a los trabajadores antes mencionados, los sindicatos investigados paralizaron

⁵ La Boleta de Nominada es un formato regulado por el artículo 12 de la Ley 27866, Ley de Trabajo Portuario, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 16 de noviembre de 2002 (en adelante, la Ley de Trabajo Portuario), formalmente denominado "Formato Único de Nominada", con la finalidad de comunicar a las autoridades portuarias y de trabajo, así como a los propios trabajadores, la identidad de los trabajadores escogidos para atender una operación de estiba o desestiba.

⁶ DECRETO LEGISLATIVO 1034. LEY DE REPRESIÓN DE CONDUCTAS ANTICOMPETITIVAS.

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.-

11.1. 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;
- (b) La limitación o control concertado de la producción, ventas, el desarrollo técnico o las inversiones;
- (c) El reparto concertado de clientes, proveedores o zonas geográficas;
- (d) La concertación de la calidad de los productos, cuando no corresponda a normas técnicas nacionales o internacionales y afecte negativamente al consumidor;
- (e) La aplicación concertada, en las relaciones comerciales o de servicio, de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que coloquen de manera injustificada a unos competidores en situación desventajosa frente a otros;
- (f) Concertar injustificadamente la subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones adicionales que, por su naturaleza o arreglo al uso comercial, no guarden relación con el objeto de tales contratos;
- (g) La negativa concertada e injustificada de satisfacer demandas de compra o adquisición, o de aceptar ofertas de venta o prestación, de bienes o servicios;
- (h) Obstaculizar de manera concertada e injustificada la entrada o permanencia de un competidor a un mercado, asociación u organización de intermediación;
- (i) Concertar injustificadamente una distribución o venta exclusiva;
- (j) Concertar o coordinar ofertas, posturas o propuestas o abstenerse de éstas en las licitaciones o concursos públicos o privados u otras formas de contratación o adquisición pública previstas en la legislación pertinente, así como en subastas públicas y remates; u,
- (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.

sus actividades, bloquearon el ingreso al puerto e imposibilitaron que se realicen labores portuarias en el TMS.

(vii) Finalmente, ambos sindicatos han realizado de manera conjunta y concertada actos de boicot, con la finalidad de impedir que Tramarsa contrate a trabajadores que prestan sus servicios en el TMS, y actos hostiles contra trabajadores no sindicalizados.

4. El 23 de abril de 2009, Tramarsa presentó un escrito desistiendo de la denuncia presentada.

5. Mediante Resolución 011-2009/ST-CLC-INDECOPI del 26 de mayo de 2009, la Secretaría Técnica de la Comisión resolvió aceptar el desistimiento de Tramarsa. Sin embargo, considerando que las conductas denunciadas podrían ser susceptibles de afectar la eficiencia en la prestación de trabajos portuarios en el TMS (y por ende, el interés público), en el mismo pronunciamiento el órgano instructor dispuso iniciar de oficio un procedimiento administrativo sancionador contra los sindicatos denunciados y sus representantes, en el que se determinaría si incurrieron en presuntas prácticas colusorias horizontales tipificadas en los artículos 1 y 11 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas⁶ consistentes en:

(i) Adoptar decisiones o recomendaciones anticompetitivas para el reparto concertado de clientes, al establecer un orden rotativo de atención a las embarcaciones entre los trabajadores portuarios del TMS.

(ii) Adoptar decisiones o recomendaciones anticompetitivas para la fijación concertada de las condiciones del servicio, al definir el número de trabajadores que integrarían cada cuadrilla para una operación de estiba y desestiba en el TMS.

(iii) Adoptar decisiones o recomendaciones anticompetitivas para la obstaculización de la entrada de competidores en el mercado de trabajo portuario en el TMS.

6. El 20 de julio de 2009, el señor Jorge Arturo Francia Alquimiche y el Sindicato de Estibadores presentaron sus descargos solicitando que se declare improcedente la denuncia en todos sus extremos, sobre la base de, principalmente, los siguientes argumentos:

(i) Los sindicatos y sus representantes no pueden ser considerados como "agentes económicos", puesto que no son empresas, asociaciones comerciales ni cooperativas de estiba. Tampoco operan en el mismo nivel de cadena productiva que la empresa denunciante, por lo cual no existe relación de competencia entre ellos. En ese sentido, no les resulta aplicable la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.

(ii) No existen prácticas colusorias debido a que la modalidad de trabajo en el TMS se encuentra contemplada en las normas que regulan la actividad portuaria: la Ley del Trabajo Portuario y su reglamento. Las conductas imputadas se originan en un pliego de reclamos cuya solución es de competencia de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Gobierno Regional de La Libertad (en adelante, la Dirección Regional de Trabajo de La Libertad).

(iii) Con la participación de la Dirección Regional de Trabajo de La Libertad, Tramarsa suscribió un acta extra proceso en febrero de 2009, en la que se estableció que los sindicatos se encargaban del nombramiento de los trabajadores, por lo cual resulta incongruente que se haya denunciado esta conducta. En ese sentido, la Secretaría Técnica de la Comisión debió valorar el desistimiento de la denuncia y no iniciar un procedimiento sancionador.

(iv) Pese a que se reconoce que el Sindicato de Estibadores atendió de manera lenta a diversos clientes de Tramarsa, y se negó a aceptar en reiteradas oportunidades la denominada "Boleta de Nombrada", dicha acción era una "medida de fuerza" para respaldar la propuesta de convenio colectivo presentada ante Tramarsa en agosto de 2007, derecho reconocido en el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo⁷ (en adelante, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo) y respaldado por la Constitución.

(v) Es falso que exista una concertación para negarse a aceptar las "Boletas de Nombrada" de Tramarsa, y de esta manera establecer un orden rotativo de atención a

las embarcaciones y definir el número de trabajadores que integrarían cada cuadrilla para las operaciones de estiba y desestiba en el TMS, puesto que según los usos y costumbres de este puerto, los sindicatos siempre han realizado la "nombrada" de los trabajadores, modalidad amparada en la Ley de Trabajo Portuario.

(vi) El sistema de nombrada implementado por los sindicatos ha sido aceptado por Tramarsa desde su ingreso al TMS en 1996 y ratificado por esta empresa con la suscripción del acta extra proceso en febrero de 2009, por lo que no puede sostenerse que exista una imposición concertada de dicho sistema.

(vii) Resulta innecesario referirse a las manifestaciones y los actos de paralización alegados, debido a que la calidad de trabajadores portuarios inscritos por Tramarsa ha sido impugnada y, por ello, la Secretaría Técnica de la Comisión no puede establecer que se configuran actos de obstaculización de trabajadores portuarios, sino que se trata de acciones para hacer respetar los acuerdos adoptados y las reuniones extra proceso.

(viii) El sistema de nombramiento implementado por los sindicatos se realiza de manera ordenada, rotativa y equitativa, con la participación de cada uno de los asociados, lo cual se encuentra respaldado en las normas que regulan la actividad portuaria. Esta situación nunca ha generado efectos negativos a la competencia, por lo que no se acredita un problema de eficiencia en la prestación del servicio.

7. En la misma fecha, los señores Víctor Humberto Caballero Espinoza y el Sindicato de Estibadores y Maniobristas presentaron sus descargos con los mismos argumentos sostenidos por el señor Jorge Arturo Francia Alquimiche y el Sindicato de Estibadores.

8. Mediante Resolución 052-2012/CLC-INDECOPI del 18 de diciembre de 2012, la Comisión resolvió⁸:

(i) Declarar improcedentes los extremos del procedimiento iniciado contra el Sindicato de Estibadores y el Sindicato de Maniobristas del Puerto de Salaverry, y sus representantes, referidos a la presunta comisión de prácticas colusorias horizontales en la modalidad de decisiones y recomendaciones anticompetitivas para el reparto concertado de clientes, al establecer un orden rotativo de atención a las embarcaciones entre los trabajadores portuarios, y para la fijación concertada de las condiciones del servicio, al definir el número de trabajadores que integrarían cada cuadrilla para una operación de estiba y desestiba en el TMS; por considerar que *"dichas conductas son consecuencia de lo dispuesto en las normas legales que regulan las relaciones colectivas de trabajo"*.

(ii) Declarar fundada la imputación de oficio por prácticas colusorias horizontales en la modalidad de decisiones o recomendaciones anticompetitivas para la obstaculización de la entrada de competidores en el mercado de trabajo portuario en el TMS, que fueron realizadas en perjuicio de competidores actuales (trabajadores portuarios registrados) y potenciales (trabajadores portuarios con la expectativa de acceder al registro). Considera, además, que este tipo de conductas no son consecuencia de las normas que regulan la libertad sindical. En ese sentido, constituyen una infracción expresamente recogida en la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, específicamente en el literal h) del artículo 11.

(iii) Sancionar al Sindicato de Estibadores y al Sindicato de Estibadores y Maniobristas con una multa de quince con noventa y cuatro centésimas (15.94) Unidades Impositivas Tributarias a cada uno, y a los señores Jorge Francia Alquimiche y Víctor Humberto Caballero Espinoza, con una multa de una (1) Unidad Impositiva Tributaria a cada uno.

9. El 28 de enero de 2013, el Sindicato de Estibadores y Maniobristas y su representante el señor Víctor

⁷ Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo 010-2003-TR y publicado el 5 de octubre de 2003.

⁸ La Comisión sustentó su pronunciamiento en las conclusiones del Informe Técnico 035-2012/ST-CLC del 31 de octubre de 2012 expedido por su Secretaría Técnica.

Humberto Caballero Espinoza interpusieron recurso de apelación contra la Resolución 052-2012/CLC-INDECOPI, señalando los siguientes argumentos:

(i) La resolución apelada incurre en un “error de hecho” al aplicar la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas a los sindicatos pues “[los sindicatos] no constituimos agentes económicos, dado que no somos empresas, ni mucho menos cooperativas de estiba, ni mucho menos operamos en el mismo nivel que la empresa denunciante”.

(ii) No existen prácticas colusorias debido a que la modalidad de trabajo en el TMS se encuentra contemplada en las normas que regulan la actividad portuaria.

10. En la misma fecha, el Sindicato de Estibadores y su representante el señor Jorge Arturo Francia Alquimiche interpusieron recurso de apelación contra la Resolución 052-2012/CLC-INDECOPI señalando los mismos argumentos que sus coimputados.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

11. Luego de analizar los argumentos expuestos en la apelación, la Sala considera que debe determinarse lo siguiente:

(i) Si la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas es aplicable o no a los sindicatos y sus representantes debido a que según los recurrentes estos no calificarían como “agentes económicos” y, por lo tanto, no se encontrarían dentro de su ámbito subjetivo.

(ii) Si la legislación laboral, en particular aquella aplicable a las actividades sindicales, establece una exención a favor de dichas organizaciones en lo que respecta a la aplicación de la legislación de libre competencia; así como el ámbito preciso de dicha exención.

(iii) Si el actuar de los denunciados en el presente caso resulta sancionable por la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas y, por ende, si corresponde confirmar o revocar el extremo apelado de la Resolución 052-2012/CLC-INDECOPI.

III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

III.1 Marco teórico y legal

III.1.1 La protección a la libre competencia y la proscripción de las concertaciones

12. En la mayoría de mercados en los que existen condiciones de competencia, los precios, la cantidad y calidad de productos y/o servicios ofrecidos se determinan por la libre interacción de la oferta y la demanda. La competencia incentiva a los agentes económicos a ofrecer la mejor calidad posible al menor precio posible —es decir, a ganar una mayor eficiencia económica— para obtener la preferencia de los consumidores. Ello a su vez, incrementa el bienestar de los consumidores y de la sociedad en su conjunto.

13. Atendiendo a esa premisa es que la libre competencia es un bien jurídico tutelado a nivel constitucional. En efecto, la Constitución Política del Perú reconoce a la libre competencia como un principio esencial de la economía social de mercado:

Artículo 61.- El Estado facilita y vigila la libre competencia. Combate toda práctica que la limite y el abuso de posiciones dominantes o monopólicas. Ninguna ley ni concertación puede autorizar ni establecer monopolios.

14. La Constitución, entonces, en virtud del artículo 61 citado, impone al Estado la obligación de combatir las conductas anticompetitivas, en el entendido de que el proceso competitivo es la mejor forma de asegurar el mayor bienestar para los consumidores y para la sociedad en su conjunto.

15. En virtud de este principio, los agentes económicos que actúan en el mercado no pueden abusar de su posición de posición de dominio ni limitar la competencia mediante concertaciones. Este principio constitucional, además, es desarrollado por la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas que prohíbe y sanciona el

abuso de posición de dominio y las denominadas prácticas colusorias. El artículo 1 de la referida Ley establece lo siguiente:

“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.”

16. La Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, como se puede apreciar, confirma lo señalado líneas arriba, en el sentido de que la finalidad de la política de competencia es garantizar y preservar el proceso competitivo entre las empresas con el fin de procurar el mayor beneficio de los usuarios y consumidores. La libre competencia permite aproximarnos a una mejor asignación de los recursos en la economía, con la consecuente maximización del bienestar de la sociedad en su conjunto.

17. Las prácticas colusorias horizontales están definidas en el artículo 11 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas como “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 acuerdos de precios, reparto de clientes, reparto de zonas geográficas, actos de boicot contra terceros competidores, entre otros.

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 clientes, 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 este tipo de prácticas, 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. Tal como se ha señalado, la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas recoge como manifestaciones de prácticas colusorias en particular a las decisiones y recomendaciones expedidas en el marco de las actividades de las asociaciones de empresas o gremios. Según una clasificación doctrinal, los entendimientos adoptados por asociaciones de empresas con fines contrarios a la competencia constituyen decisiones si tienen carácter vinculante, o recomendaciones si tienen únicamente carácter orientativo⁹. Estas conductas son sancionadas debido a la injerencia que tienen las entidades gremiales y sus representantes en el comportamiento competitivo de los agentes económicos que las conforman y sobre los participantes del mercado en general.

III.1.2 La legislación sindical: sus objetivos y las conductas que autoriza

20. Como se puede apreciar en el acápite III.1.1 anterior, la Constitución Política reconoce a la libre competencia como un principio fundamental de nuestro régimen económico.

21. Ello no impide, sin embargo, tomar en cuenta otros principios e intereses de especial importancia que la propia Constitución también reconoce. Así, en su capítulo referido a los Derechos Sociales y Económicos, la norma constitucional reconoce y garantiza diversos derechos a los trabajadores, entre ellos en particular, los denominados derechos sindicales:

“Artículo 28.- El Estado reconoce los derechos de sindicación, **negociación colectiva** y huelga. Cautela su ejercicio democrático:

1. Garantiza la libertad sindical.

⁹ 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, N° 205, enero – febrero, 2000. p.11.

2. *Fomenta la negociación colectiva y promueve formas de solución pacífica de los conflictos laborales. La convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado.*

3. *Regula el derecho de huelga para que se ejerza en armonía con el interés social. Señala sus excepciones y limitaciones*” (énfasis nuestro).

22. Sobre el particular, el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente acerca de los objetivos de los sindicatos¹⁰:

“El sindicato es una organización o asociación integrada por personas que, ejerciendo el mismo oficio o profesión, o trabajando en un mismo centro de labores, se unen para alcanzar principalmente los siguientes objetivos:

- *Estudio, desarrollo, protección y defensa de los derechos e intereses de sus miembros.*

- *Mejoramiento social, económico y moral de sus miembros”.*

23. En línea con el Tribunal Constitucional, la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo establece lo siguiente:

“Artículo 8.- Son fines y funciones de las organizaciones sindicales:

a) **Representar el conjunto de trabajadores comprendidos dentro de su ámbito, en los conflictos, controversias o reclamaciones de naturaleza colectiva.**

b) Celebrar convenciones colectivas de trabajo, exigir su cumplimiento y ejercer los derechos y acciones que de tales convenciones se originen.

c) Representar o defender a sus miembros en las controversias o reclamaciones de carácter individual, salvo que el trabajador accione directamente en forma voluntaria o por mandato de la ley, caso en el cual el sindicato podrá actuar en calidad de asesor.

d) Promover la creación y fomentar el desarrollo de cooperativas, cajas, fondos y, en general, organismos de auxilio y promoción social de sus miembros.

e) Promover el mejoramiento cultural, la educación general, técnica y gremial de sus miembros.

f) En general, todos los que no estén reñidos con sus fines esenciales ni con las leyes” (el énfasis es nuestro).

24. Asimismo, la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo define a la convención colectiva de trabajo (acuerdo entre un grupo de trabajadores agrupados en un sindicato y empleadores) de la siguiente manera:

“Artículo 41.- Convención colectiva de trabajo es el acuerdo destinado a regular las remuneraciones, las condiciones de trabajo y productividad y demás, concernientes a las relaciones entre trabajadores y empleadores, celebrado, de una parte, por una o varias organizaciones sindicales de trabajadores o, en ausencia de éstas, por representantes de los trabajadores interesados, expresamente elegidos y autorizados y, de la otra, por un empleador, un grupo de empleadores, o varias organizaciones de empleadores. (...)”

25. Como se puede apreciar, el Derecho Colectivo del Trabajo permite que los trabajadores negocien, primero entre ellos, a fin de determinar las condiciones que exigirán al empleador; y luego, colectivamente, con el empleador. El alcanzar este acuerdo previo implica en los hechos no competir entre ellos. En efecto, en el contexto de una negociación colectiva, un empleado no podría aceptar condiciones inferiores a las de sus co-empleados, pues ello debilitaría la posición negociadora del colectivo. Este actuar coordinado les permite tener una mejor posición al negociar sus salarios y otras condiciones de trabajo. Y eso es algo que nuestra Constitución considera válido y digno de protección.

26. Desde la perspectiva del Derecho Laboral, en ese sentido, incluyendo tanto las normas que lo conforman como la teoría legal que las respalda, la ventaja de los trabajadores de poder negociar en bloque se considera legítima, aun cuando ello pueda implicar un costo mayor para el empleador e inclusive para los consumidores, quienes se ven afectados en aquellos casos en los cuales

se reduce la competencia entre los agentes que participan de un mercado.

27. Sobre este punto, Alfredo Villavicencio, citado por la Comisión en la resolución apelada, señala que la intervención estatal se justifica en la necesidad de fortalecer la capacidad de negociación de los trabajadores frente a sus empleadores:

“[E]ste camino hacia un modelo democrático de relaciones laborales no se puede transitar sin una intensa intervención inicial del Estado (...) dirigida a promover y fomentar el surgimiento y la actuación de los sindicatos y las organizaciones de empleadores, para que se produzca una compensación de poder que conduzca a una regulación equilibrada de las condiciones de trabajo y de los demás temas vinculados a las relaciones laborales.

No se postula, por tanto, un sistema de abstention of law, sino uno en el que el Estado juega un rol fundamental: apuntalar la mayor igualdad posible de fuerzas entre las representaciones colectivas, para que luego éstas puedan hacerse cargo de la regulación de las relaciones laborales en su conjunto, cumpliendo así con el mandato constitucional de garantizar la libertad sindical y fomentar la negociación colectiva”¹¹.

28. Resulta evidente que al establecer este tipo de normas, nuestro marco legal está defendiendo fines distintos a la eficiencia económica, y más bien, desde un enfoque redistributivo, busca el mayor el bienestar material y espiritual del trabajador y su familia. Ello en virtud del reconocimiento constitucional que tienen la dignidad del trabajador y la necesidad de asegurar condiciones materiales básicas para su desarrollo personal y familiar¹².

29. Ahora bien, sin perjuicio de lo explicado en torno a la legitimidad y legalidad de los sindicatos, es pertinente analizar cuáles son los efectos económicos de su actuar en el mercado. Ello nos permitirá poder analizarlos bajo el lente de la legislación de libre competencia y, de ser el caso, establecer en qué supuestos podrían resultar aplicables sus disposiciones a determinadas actuaciones efectuadas en el ámbito sindical.

30. Al respecto, este colegiado considera que, sin dejar de reconocer la especial condición de las relaciones de trabajo, ni mucho menos la especial protección que les otorgan la Constitución y las leyes, si atendemos a su naturaleza económica, más que a su calificación legal, los sindicatos son asociaciones entre competidores (trabajadores) que, entre otras cosas, adoptan acuerdos vinculados, entre otras cuestiones, con los salarios (lo que podría considerarse como equivalente al “precio” del trabajo). Aunque se trate de un mercado con características particulares, en el mercado de trabajo pueden identificarse también el producto o servicio ofrecido (mano de obra), los “ofertantes” (los trabajadores) y los “demandantes” (las empresas que demandan mano de obra).

31. En esa misma línea, un acuerdo adoptado por un sindicato que fije un determinado nivel de salarios o restrinja la producción o el acceso de terceros al mercado es susceptible de ser, al menos en teoría, violatorio de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas. De hecho, en aquellos ordenamientos en los que las leyes de competencia surgieron con anterioridad a las normas laborales, los acuerdos sindicales eran frecuentemente

¹⁰ Ver: Resolución emitida en el Expediente 008-2005-PI/TC, fundamento 28.
¹¹ VILLAVICENCIO RÍOS, Alfredo. *La Libertad Sindical en el Perú: Fundamentos, Alcances y Regulación*. Lima: PLADES, 2010. pp. 47-48. Disponible en: http://white.oit.org.pe/proyectoactrav/pry_ria_06_m03_spa/publicaciones/documentos/ls_peru2010.pdf (visitada por última vez el 12 de diciembre de 2013).

¹² CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ
Artículo 23.- El trabajo, en sus diversas modalidades, es objeto de atención prioritaria del Estado, el cual protege especialmente a la madre, al menor de edad y al impedido que trabajan. (...)
Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador. (...)
Artículo 24.- El trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente, que procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual. (...)

declarados ilícitos o, por lo menos no eran considerados "ejecutables" por las autoridades judiciales¹³.

32. Estos acuerdos, cabe precisar, no sólo son susceptibles de afectar a los empleadores (extrayéndoles un mayor salario por el trabajo al que se pagaría en un entorno competitivo), sino también a los consumidores, porque eventualmente podrían incidir en el precio final de los productos o servicios ofrecidos por el empleador. Al ser la mano de obra uno de los insumos de producción para las empresas, el pago de mayores salarios puede trasladarse al precio final de los productos ofrecidos por el empleador. Sobre el particular, Marks señala que:

*"[U]n acuerdo entre competidores con relación a las horas de operación afectará la competencia a nivel retail y, por ende, el mercado de producto. Las horas de operación, sin embargo, también afectan las horas de trabajo de los empleados, uno de los aspectos de la compensación pagada a los trabajadores. Como este ejemplo evidencia, las decisiones adoptadas en el mercado de trabajo casi inevitablemente alteran los resultados en el mercado de productos. En consecuencia, las acciones anticompetitivas en el mercado de trabajo restringen la competencia en el mercado de producto"*¹⁴.

III.1.3 El conflicto entre la legislación sindical y el Derecho de la Libre Competencia

33. En este punto del análisis puede apreciarse el potencial conflicto existente entre las normas de libre competencia y la legislación sindical. Como hemos descrito en el acápite III.1.2 anterior, los acuerdos sindicales entre trabajadores adoptados con la finalidad de elevar los salarios por encima de niveles competitivos o restringir el acceso de nuevos competidores podrían ser considerados, al menos en teoría, como una modalidad de "práctica colusoria".

34. En efecto, en cuanto ámbito de aplicación objetivo, las prácticas colusorias horizontales abarcan todo acuerdo, decisión, recomendación o práctica realizada concertadamente entre dos o más agentes económicos destinado a obtener un beneficio de la restricción de la competencia en el mercado. La redacción del artículo 11 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas es lo más abierta posible en ese sentido.

35. Asimismo, en cumplimiento de su mandato de reprimir las conductas anticompetitivas, las autoridades competentes para hacer cumplir la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, esto es, el INDECOPI y eventualmente el Poder Judicial, tienen el deber de actuar en función al criterio de eficiencia a efectos de proteger el proceso competitivo. Ello se desprende del artículo 1 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas sobre la finalidad de la ley antes citado¹⁵. Esto a diferencia de la legislación laboral y sindical, que opera más en función a un criterio de justicia distributiva y solidaridad. Y aunque estos criterios no son necesariamente excluyentes, en determinado supuestos sí podrían llegar a serlo.

36. En consecuencia, existe una potencial contradicción entre los objetivos de la legislación sindical (que, desde un enfoque redistributivo, busca asegurar el mayor bienestar del trabajador) y la legislación de libre competencia (que, desde un enfoque de eficiencia, busca el mayor bienestar de los consumidores).

III.1.4 El artículo 3 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas: las exenciones en el Derecho de la Libre Competencia

37. Es precisamente para salvar las eventuales contradicciones que pudieran existir entre la legislación de libre competencia y otros cuerpos normativos que la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas establece en su artículo 3 un límite a su ámbito de aplicación:

"Artículo 3.- Ámbito de aplicación objetivo.- Se encuentra fuera de aplicación de la presente Ley aquella conducta que es consecuencia de lo dispuesto en una norma legal. El cuestionamiento a dicha norma se realizará mediante las vías correspondientes y no ante la autoridad de competencia prevista en la presente Ley. (...)" (el énfasis es nuestro).

38. El citado artículo 3 establece lo que se denomina en la literatura legal y económica de libre competencia

una "exención"¹⁶; es decir, una "cobertura legal" a un grupo determinado de conductas que las hace no pasibles de aplicación de la legislación de libre competencia. Esto, en el entendido que la aplicación de las normas de libre competencia podría colisionar con otros intereses o bienes jurídicos de similar o mayor importancia que la libre competencia.

39. Ahora bien, como puede notarse, la literalidad de dicho artículo no hace referencia al hecho de que una norma autorice, permita o incluso obligue a los agentes económicos a realizar una conducta que podría ser potencialmente sancionable por la ley de libre competencia, sino que se refiere a conductas que "sean consecuencia" de lo dispuesto en una norma legal. A criterio de esta Sala, es necesario evitar que dicha norma se preste a interpretaciones extensivas que en algún supuesto puedan llevar a los agentes económicos a escudarse en el marco regulatorio para realizar acuerdos anticompetitivos. Así, por ejemplo, en industrias reguladas, las empresas podrían alegar que un marco regulatorio que establezca que sus productos sean homogéneos o que las obliga a publicar información las exime de responsabilidad por fijar precios, pues "ha creado un contexto conducente a dicho acuerdo".

40. Ese no es, sin embargo, el objetivo del artículo 3 materia de análisis. Dicho artículo es incluido en la Ley con la finalidad de evitar que se sancione a una persona u empresa por una conducta que la ley le permite o incluso impone, ya que el marco legal no puede ser contradictorio. Sería paradójico sancionar a una persona o empresa por la realización de una conducta allí donde esta es expresamente permitida por otra norma o incluso podría ser sancionado por no realizarla. En tal sentido, la Exposición de Motivos de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas señala que:

*"Por ejemplo, se podría imaginar una situación en la que una ley obligue a las empresas de determinado mercado a concertar los precios de sus productos. Dado que los precios vigentes en el mercado son resultado de una colusión que se da en ejecución de una norma legal, los agentes económicos involucrados no serían sujetos de sanción por parte de la autoridad de competencia en virtud de la ley de competencia, considerando que su conducta es resultado de lo dispuesto en otra norma legal"*¹⁷.

41. En el mismo orden de ideas, no podría sancionarse por una negativa injustificada de trato a un productor que, en virtud de una obligación legal, debe vender toda su producción a una determinada empresa estatal (por ejemplo, ENACO S.A., en el caso de la hoja de coca).

42. En ese sentido, el término "consecuencia de una norma legal" no debe entenderse como una relación de causalidad laxa entre la conducta realizada por los agentes económicos investigados y la "norma legal". Por el contrario, debe entenderse que el artículo 3 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas se refiere a una autorización legal o incluso una obligación de realizar la conducta bajo análisis.

¹³ Ver, para una explicación de cómo los sindicatos constituyen una especie de cartelización y cómo el marco legal los proscribe hasta mediados del siglo XX en Estados Unidos de América y en el Reino Unido: EPSTEIN, Richard A. *El libre mercado bajo amenaza. Carteles, políticos y bienestar social*. Lima: UPC, 2007. pp. 111-132.

¹⁴ Traducción libre del siguiente texto: *"an agreement between competitors concerning operating hours will affect retail competition and thus the product market. Store hours, however, also affect employee work hours, an aspect of worker compensation. As this example demonstrates, labor market decisions almost inevitably alter product market outcomes. Consequently, anticompetitive action in the market restrains competition in the product market"*. MARKS, Randall. *Labor and Antitrust: Striking a Balance without balancing*. En: The American University Law Review. Vol. 35, 1986. p.704.

¹⁵ Ver numeral 15 de la presente resolución.

¹⁶ Para una definición más detallada del término ver: KHEMANI, Shyam. *Aplicación de las Leyes sobre la Competencia: Exenciones y Excepciones*. UNCTAD: Ginebra, 2012. Disponible en: http://unctad.org/es/Docs/ditccplmisc25_sp.pdf (visitada por última vez el 12 de diciembre de 2013).

¹⁷ Exposición de Motivos del Decreto Legislativo No. 1034. Texto no publicado, enviado por la Presidencia del Consejo de Ministros, mediante Oficio N° 650-2008-DP/SCM, de fecha 24 de noviembre de 2008. p. 13.

43. Cabe precisar, además, respecto de la aplicación del artículo 3 referido, que la interpretación de la “norma legal” en la que se basa la exención debe ser restrictiva o literal, es decir, la norma debe autorizar claramente la conducta bajo análisis y no debe aplicarse extensivamente a otras conductas. Sobre el particular, señala Cases Pallares —al comentar el artículo 2.1 de la anterior Ley de Defensa de la Competencia española (Ley 16/1989), de redacción casi idéntica a nuestro artículo 3—que:

“En definitiva, consideramos que es necesario para la aplicación de la exclusión del artículo 2.1 de la LDC que la conducta restrictiva sea el resultado de la voluntad del legislador. Se evita así la quiebra del sistema de defensa de la competencia, que podría derivar de una interpretación amplia del referido precepto”¹⁸ (énfasis nuestro).

44. En el mismo sentido, Baño León señala que: *“... la interpretación de la habilitación es estricta, de modo que sólo ampara aquella restricción que sea consecuencia ineludible de una norma legal”¹⁹.*

45. A esta conclusión puede arribarse, además, aplicando las reglas que la Ley establece para la interpretación extensiva de las normas (básicamente, el artículo IV del Título Preliminar del Código Civil²⁰) y los criterios aceptados por la doctrina sobre el particular²¹.

46. Por otro lado, el artículo 3 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas no establece una exención expresa a favor de cierto tipo de conductas, ya que no se hace referencia a una relación de un determinado tipo de conductas ni un listado de leyes taxativas, lo cual implica que haya que contrastar la norma de libre competencia con la “norma legal” que, en cada caso, permita o no la conducta en cuestión.

47. En la experiencia comparada, por el contrario, sí se ha establecido expresamente determinados límites a la aplicación de las normas de competencia frente a la actividad sindical. Tal es el caso, por ejemplo, de los Estados Unidos de América, en donde la *Clayton Act* (1914) ha establecido que *“(n)ada de lo contenido en las leyes de competencia se interpretará para prohibir la existencia y funcionamiento de las organizaciones sindicales... instituidas para los fines de ayuda mutua, y sin acciones de capital o fines de lucro; para prohibir o restringir a los miembros individuales de tales organizaciones de llevar a cabo, conforme a ley, sus objetos legítimos, ni se entenderá que estas organizaciones o sus miembros son combinaciones ilegales o conspiraciones que restringen el comercio, bajo las leyes de competencia”²².*

48. En similar sentido, la Ley de Competencia de Canadá ha establecido que *“(n)ada en [dicha] Ley se aplica respecto de combinaciones o actividades de trabajadores o empleados para su propia protección razonable como tales”²³.*

49. Al no establecer una relación o por lo menos una definición de las conductas que están fuera del ámbito objetivo de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, el artículo 3 obliga a las autoridades competentes a interpretar “la norma legal” (en el caso que nos ocupa, el “bloque normativo” que regula la libertad sindical, desde la Constitución y la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, hasta la Ley de Trabajo Portuario) para poder aplicar dicho artículo. A criterio de este colegiado, aplicar el artículo 3 importa necesariamente determinar el ámbito de operación de esa otra “norma legal” que autoriza (o no) una determinada conducta que constituye, al menos potencialmente, una violación a las normas de competencia.

50. Sobre este punto, la Comisión señaló que “la interpretación y aplicación de la Ley del Trabajo Portuario no es de competencia de la Comisión sino de las autoridades laborales respectivas”²⁴. Al respecto, esta Sala considera que si bien es cierto que la autoridad laboral es la que puede tener el expertise necesario e incluso la competencia exclusiva para interpretar la Ley de Trabajo Portuario y otras leyes laborales en casos tramitados bajo dicha Ley y que, allí donde existan criterios interpretativos de tal ley, el INDECOPi debería tomarlos en cuenta; para aplicar el artículo 3 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas resulta indispensable que la autoridad de competencia interprete el alcance de la norma que autoriza o exime de aplicación de la ley de competencia la conducta que se analiza en un caso concreto.

51. Cabe notar que la propia Comisión contradice su afirmación respecto de su falta de competencia para interpretar la Ley del Trabajo Portuario, ya que, si se analiza con detenimiento la resolución apelada²⁵, se podrá notar que la primera instancia no está haciendo otra cosa que interpretar dicha norma. En el referido pronunciamiento claramente se interpreta la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo al señalar que “de forma implícita pero necesaria, permite a los trabajadores coordinar actividades de representación y defensa de sus derechos frente al empleador”, así como el artículo 11 de la Ley de Trabajo Portuario²⁶, normas que habilitarían el rechazo a aceptar la “Boleta de Nombrada” y la imposición de un orden rotativo de trabajo para los estibadores del TMS.

52. Ciertamente, existirán casos en los que el INDECOPi deberá limitarse —respetando la competencia de las autoridades laborales— a analizar simplemente si la norma laboral (la “norma legal”) “autoriza” una conducta; aunque la autoridad laboral pueda considerar luego que el ejercicio de una facultad otorgada por las leyes laborales fue “excesivo” o “irrazonable”. Pero ello no implica que la autoridad de competencia no pueda interpretar las normas laborales.

53. Sobre el particular, ha señalado Baño León que *“(e)n todos estos casos, el TDC juzga e interpreta el reglamento y la ley exclusivamente desde la perspectiva del artículo 2.1 de la LDC, que le está atribuida. El TDC debe decidir, con arreglo a pautas de interpretación jurídicas, si efectivamente la Ley ampara la conducta restrictiva...”²⁷ (el énfasis es nuestro).*

III.2 Análisis de los hechos imputados

III.2.1 Trabajadores y sindicatos como agentes económicos

54. El primer argumento en el que se basa la apelación consiste en señalar que la Resolución 052-2012/CLC-INDECOPi incurre en un “error de hecho” al aplicar la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas a los sindicatos pues “[los sindicatos] no constituimos agentes económicos, dado que no somos empresas, ni mucho menos cooperativas de estiba, ni mucho menos operamos en el mismo nivel que la empresa denunciante”.

¹⁸ CASES PALLARES, Lluís. *Derecho Administrativo de la Defensa de la Competencia*. Madrid: Marcial Pons, 1995. p. 398.

¹⁹ BAÑO LEÓN, José María. *Potestades Administrativas y Garantías de las empresas en el Derecho español de la competencia*. Madrid: McGraw-Hill, 1996. p. 87. Nota de pie de página No. 40.

²⁰ CÓDIGO CIVIL. TÍTULO PRELIMINAR

Aplicación análoga de la ley

Artículo IV.- La ley que establece excepciones o restringe derechos no se aplica por analogía.

²¹ “Un autorizado sector de la doctrina nacional ha entendido que, en el caso de las normas que establecen excepciones y restringen derechos, no solo no se aplica la analogía sino, tampoco, la interpretación extensiva”. ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Los principios contenidos en el Título Preliminar del Código Civil peruano de 1984. Análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial*. Lima: Fondo Editorial de la Universidad Católica del Perú, 2005. p. 196. Antes llega a la conclusión Espinoza de que “no hay dicotomía entre interpretación en integración, ni entre analogía e interpretación extensiva”. p. 182.

²² Traducción libre del siguiente texto: *“Nothing contained in the antitrust laws shall be construed to forbid the existence and operation of labor, agricultural, or horticultural organizations, instituted for the purposes of mutual help, and not having capital stock or conducted for profit, or to forbid or restrain individual members of such organizations from lawfully carrying out the legitimate objects thereof; nor shall such organizations, or the members thereof, be held or construed to be illegal combinations or conspiracies in restraint of trade, under the antitrust laws”*. U.S. Code, Title 15, Sec.17. “Antitrust laws not applicable to labor organizations”.

²³ Traducción libre del siguiente texto: *“Nothing in this Act applies in respect of: (a) combinations or activities of workmen or employees for their own reasonable protection as such workmen or employees”*. Competition Act, R.S.C., 1985, c. C-34, section 4.1.

²⁴ Ver Considerando 151 de la resolución apelada.

²⁵ Ver Considerandos 154, 155 161 y 166.

²⁶ Ver Considerandos 154 y 155.

²⁷ BAÑO LEÓN, José María. *Op. Cit.*, p. 92

55. Dicho argumento, sin embargo, no viene acompañado de evidencia o sustento teórico o normativo alguno y no logra desvirtuar lo acertadamente señalado por la primera instancia, en el sentido que los trabajadores son personas naturales que realizan una actividad económica al ofrecer su fuerza de trabajo en el mercado laboral. Bajo esta premisa, y sin perjuicio de la particular naturaleza de las relaciones entre trabajadores y empleadores, los trabajadores en el mercado laboral se comportan como competidores, de la misma forma en que los empleadores se comportan como demandantes de sus servicios.

56. Al respecto, la amplitud con la que el artículo 2 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas define su ámbito subjetivo abona en lo anterior:

“Artículo 2.- Ámbito de aplicación subjetivo.-

2.1. La presente Ley se aplica a las **personas naturales o jurídicas, sociedades irregulares, patrimonios autónomos u otras entidades de derecho público o privado, estatales o no, con o sin fines de lucro, que en el mercado ofrecen o demanden bienes o servicios o cuyos asociados, afiliados, agremiados o integrantes realicen dicha actividad. Se aplica también a quienes ejerzan la dirección, gestión o representación de los sujetos de derecho antes mencionados, en la medida que hayan tenido participación en el planeamiento, realización o ejecución de la infracción administrativa.**

(...)

2.3. A los efectos de la presente Ley, **cuando se haga referencia a cualquiera de las personas, sociedades irregulares, patrimonios autónomos o entidades antes mencionadas, se utilizará el término “agente económico”.** También se utilizará este término para referirse a empresas de un mismo grupo económico”. (énfasis nuestro)

57. En la misma línea, en anteriores resoluciones, esta Sala ha establecido que, tanto los trabajadores (profesionales en relación de dependencia) como los profesionales independientes se comportan como agentes económicos en el mercado. En efecto, en un pronunciamiento sobre una posible práctica restrictiva de la competencia realizada por un colegio profesional, se señaló lo siguiente:

“Los profesionales que laboran en forma dependiente realizan una actividad económica de la misma manera como lo hacen aquéllos que trabajan de forma independiente. Así, al fijar el sueldo mínimo de los profesionales Químicos Farmacéuticos que laboran en relación de dependencia, el Colegio Químico del Perú también limita la competencia de ellos en el mercado [laboral], toda vez que se ven obligados a exigir a sus empleadores un monto mínimo pre-establecido que no podría ser modificado por los propios prestadores del servicio mencionado”²⁸ (énfasis agregado).

58. Del mismo modo, los sindicatos también se encuentran bajo el ámbito subjetivo de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, dado que son entidades de derecho privado y sin fines de lucro, cuyos integrantes realizan una actividad económica. Así como otras asociaciones o gremios, los sindicatos se encuentran dentro del alcance de la ley de competencia peruana, debido a que tienen una función de coordinación de intereses entre sus integrantes.

59. En la resolución apelada, la Comisión hizo referencia a precedentes administrativos en los que se ha sancionado a entidades que agrupan a trabajadores (por ejemplo, la Federación de Choferes del Perú - FECHOP²⁹) y a profesionales independientes (por ejemplo, la Asociación Peruana de Prácticos Marítimos³⁰).

60. En tal sentido, el argumento según el cual los sindicatos no están sujetos a la ley de libre competencia porque no son “agentes económicos” debe ser desestimado.

III.2.2 Las conductas imputadas en el procedimiento

61. En la Resolución 011-2009/ST-CLC-INDECOPI del 26 de mayo de 2009, mediante la cual la Secretaría Técnica de la Comisión dio inicio al procedimiento, se imputó al Sindicato de Estibadores, al Sindicato de

Estibadores y Maniobristas y a sus representantes las siguientes conductas:

(i) Adoptar decisiones o recomendaciones anticompetitivas para el reparto concertado de clientes, al establecer un orden rotativo de atención a las embarcaciones entre los trabajadores portuarios del TMS.

(ii) Adoptar decisiones o recomendaciones anticompetitivas para la fijación concertada de las condiciones del servicio, al definir el número de trabajadores que integrarían cada cuadrilla para una operación de estiba y desestiba en el TMS.

(iii) Adoptar decisiones o recomendaciones anticompetitivas para la obstaculización de la entrada de competidores en el mercado de trabajo portuario en el TMS.

62. A criterio del órgano instructor, todas esas conductas resultaban tipificadas como infracción administrativa en los artículos 1 y 11 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.

63. En la resolución apelada, la Comisión consideró acreditadas las siguientes conductas:

(i) Ya sea en virtud de un acuerdo entre un sindicato y las empresas de estiba o desestiba, o en virtud de la costumbre; los sindicatos del TMS establecen un orden rotativo de atención a las embarcaciones mediante el sistema de nombramiento de trabajadores.

(ii) Ya sea en virtud de un acuerdo entre un sindicato y las empresas de estiba o desestiba, o en virtud de la costumbre; los sindicatos del TMS definen el número de trabajadores que integrarían cada cuadrilla para una operación de estiba y desestiba en el TMS.

(iii) Los sindicatos del TMS realizaron actos de obstaculización con el objeto de impedir la capacitación, el registro y la contratación de otros trabajadores portuarios en dicho terminal.

64. Según la referida resolución, las conductas (i) y (ii) descritas en el numeral precedente, es decir, el establecimiento de un orden rotativo de atención a las embarcaciones (reparto de clientes) y la definición del número de trabajadores que intervienen en la atención de operaciones (establecimiento concertado de condiciones de servicio) “no perjudicaron a otros trabajadores” y “son consecuencia de lo establecido en las normas laborales”. Por lo tanto, se encontraban fuera del ámbito de aplicación de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas. Estas conductas, cabe precisar, no fueron materia de apelación y, por ende, no es pertinente analizarlas en la presente resolución.

65. En lo que respecta a los actos de obstaculización con el objeto de impedir la capacitación, el registro y la contratación de otros trabajadores portuarios en dicho terminal, la Comisión sí se consideró competente para analizarlas, y estableció que fueron realizadas en perjuicio de competidores actuales (trabajadores portuarios registrados) y potenciales (trabajadores portuarios con la expectativa de acceder al registro).

66. Ello en cuanto la Comisión consideró que ese tipo de conductas “no son consecuencia de las normas que regulan la libertad sindical”. Por el contrario, son conductas expresamente prohibidas por la legislación laboral, y como consecuencia, no estarían contenidas en el supuesto de exención contemplado en el artículo 3 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.

67. Finalmente, al analizar la naturaleza y el efecto (real o potencial) de los actos de obstaculización con el objeto de impedir la capacitación, el registro y la contratación de otros trabajadores portuarios, la Comisión determinó que en efecto constituían una infracción expresamente recogida en el literal h) del artículo 11 de la citada Ley.

68. Luego de analizar la resolución apelada y los actuados del caso, esta Sala considera que la Comisión

²⁸ Ver: Resolución 229-97-TDC del 28 de octubre de 1997, p. 3.

²⁹ Ver: Resolución 015-93-INDECOPI/CLC del 23 de diciembre de 1993.

³⁰ Ver: Resolución 012-2002-INDECOPI/CLC del 10 de julio de 2002.

ha declarado correctamente que la presunta comisión de prácticas colusorias horizontales en la modalidad de decisiones o recomendaciones anticompetitivas para la obstaculización de la entrada de competidores en el mercado de trabajo portuario sí constituye una violación a las normas de libre competencia.

69. Ello en atención a que los actos de obstaculización con el objeto de impedir la capacitación, el registro y la contratación de otros trabajadores portuarios en dicho terminal no se pueden considerar, de manera alguna, como actos autorizados por la legislación sindical. En efecto, de lo actuado en el expediente, se evidencia claramente —y de hecho, los sindicatos y sus representantes no lo han negado en sus escritos de descargos o en la apelación— que los sindicatos denunciados realizaron actos de bloqueo de las operaciones en el TMS en reiteradas ocasiones, incluso recurriendo a la violencia, con la finalidad de evitar el ingreso y la capacitación de terceros trabajadores al referido terminal³¹.

70. Este tipo de actos no sólo no se encuentran permitidos, sino que se encuentran expresamente proscritos por la legislación laboral. Sobre el particular, el artículo 72 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo define a la huelga como “la suspensión colectiva del trabajo acordada mayoritariamente y realizada en forma voluntaria y pacífica por los trabajadores, con abandono del centro de trabajo” (énfasis agregado). Pero la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo también señala, además, que la declaración de huelga exige haber agotado previamente la negociación directa entre las partes³² y que no están amparadas las modalidades irregulares, tales como la paralización intempestiva, aquella en la que los trabajadores permanecen en el centro de labores y la obstrucción del ingreso al centro de trabajo³³. Finalmente, dicha norma señala que la huelga será declarada ilegal cuando se haya producido con violencia³⁴.

71. En consecuencia, los actos de obstaculización con el objeto de impedir la capacitación, el registro y la contratación de otros trabajadores portuarios al TMS llevados a cabo por el Sindicato de Estibadores y el Sindicato de Maniobristas no pueden considerarse bajo el supuesto de hecho del artículo 3 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.

72. En ese sentido, los hechos imputados en dicho extremo son susceptibles de configurar una práctica colusoria horizontal en la modalidad de obstaculización injustificada de la entrada o permanencia de un competidor a un mercado, asociación u organización de intermediación, tipificada en el literal h) del artículo 11.1 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.

73. Las prácticas anticompetitivas cuestionadas han sido debidamente acreditadas en el procedimiento. En efecto, ante la decisión de Tramarsa de promover la capacitación de diez (10) trabajadores portuarios registrados ante ENAPU³⁵ que formaban parte del Sindicato de Carreros del Puerto de Salaverry³⁶ y de diez (10) trabajadores eventuales³⁷, en el Instituto Nacional de Formación y Capacitación Portuaria – INFOCAP, en el marco de un convenio celebrado con ENAPU³⁸, los sindicatos investigados realizaron acciones de paralización y de protesta el 19 de setiembre de 2008, con el objetivo de evitar que estos trabajadores accedieran al Registro de Trabajadores Portuarios o prestaran sus servicios a Tramarsa.

74. Mediante volantes dirigidos a la opinión pública³⁹, el Frente de Defensa y Desarrollo del Puerto de Salaverry⁴⁰ invitó a la población en general a participar en dicha protesta, enfatizando que el origen de la movilización se encontraba en que algunos trabajadores habían aceptado capacitarse en INFOCAP (Lima), a fin de poder ingresar al registro portuario:

“Deben saber que, amparada en una serie de artimañas la empresa TRAMARSA [...] está tratando de quebrar la unidad gremial del puerto [...] ha logrado convencerlos [a determinados trabajadores del Sindicato de Carreros del Puerto de Salaverry], a efectos que financiados por TRAMARSA, viajen a la capital para su capacitación y por ende quedar expeditos para su nombramiento en las labores portuarias, dejando de lado a los trabajadores integrantes de los sindicatos existentes en el puerto de Salaverry. Reafirmamos la unidad de los Gremios Portuarios [...] vamos a defender hasta las últimas consecuencias, responsabilizando de manera directa al señor Manuel Coello Montezuma [representante

de Tramarsa] por los hechos que acontezcan, en salvaguardia del legítimo derecho a la defensa de nuestro trabajo y el respeto irrestricto de la libertad sindical [...] invitamos a la Población Salaverrina para que el día Viernes 19 de setiembre del presente, a horas 9:00 a.m. nos acompañen a la movilización que haremos todos los gremios portuarios del puerto Salaverry, conjuntamente con nuestras familias, a fin de hacer prevalecer los usos y costumbres de la realidad de cada puerto y la paz laboral imperante en el puerto Salaverry”.

75. Esta información se corrobora con el Acta de Constatación Policial⁴¹ en la que el supervisor de seguridad de ENAPU manifestó lo siguiente:

“[E]ntrevistando a la persona de Carlos Luján Castillo con DNI 18183708, supervisor de seguridad de ENAPU a quien se le hizo la pregunta sobre los trabajadores de la embarcación nave OLÍMPIC mismo (SIC) que manifestó que los trabajadores portuarios (Estibadores) de la mencionada nave han dejado de efectuar los trabajos desde horas de la mañana y que tampoco había atención por parte de los trabajadores de ENAPU porque éstos se habían plegado a una marcha de protesta dentro del distrito de Salaverry”.

76. Además, en una segunda oportunidad, conforme a lo manifestado por ENAPU, el 14 de noviembre de 2008 se llevó a cabo una manifestación en el frontis del TMS, debido a la inscripción en el Registro de Trabajadores Portuarios en la modalidad de gruero-winchero, de los diez (10) trabajadores eventuales capacitados en INFOCAP, los cuales habían cumplido con los requisitos legales⁴². Esta manifestación generó la paralización de actividades en dicho terminal y daños a uno de los vehículos de ENAPU.

³¹ Ver considerandos 170 y siguientes de la resolución apelada.

³² LEY DE RELACIONES COLECTIVAS DE TRABAJO

Artículo 75.- El ejercicio del derecho de huelga supone haber agotado previamente la negociación directa entre las partes respecto de la materia controvertida.

³³ LEY DE RELACIONES COLECTIVAS DE TRABAJO

Artículo 81.- No están amparadas por la presente norma las modalidades irregulares, tales como paralización intempestiva, paralización de zonas o secciones neurálgicas de la empresa, trabajo a desgano, a ritmo lento o a reglamento, reducción deliberada del rendimiento o cualquier paralización en la que los trabajadores permanezcan en el centro de trabajo y la obstrucción del ingreso al centro de trabajo.

³⁴ LEY DE RELACIONES COLECTIVAS DE TRABAJO

Artículo 84.- La huelga será declarada ilegal: (...)

a) Por haberse producido, con ocasión de ella, violencia sobre bienes o personas.

(...)

³⁵ La relación de estos trabajadores se encuentra de fojas 145 a 158 y 508 a 514 del expediente.

³⁶ Ver fojas 95, 99, 103 y 159 del expediente. Se trata de los siguientes señores: Juan Acosta Solano, Orby Willy Castro Esquén, Julio Antonio Céspedes Meléndez, Teodoro Torcuato Coronado Tiparra, Pedro Enrique Gordillo Perez, Juan José Herrera Ruiz, Segundo Guillermo Loyola Alache, Antonio Bernardo Martínez Anajulca, Víctor Manuel Rodríguez Céspedes y José Edwin Valcarcel Céspedes.

³⁷ Ver fojas 104, 136 y 159 del expediente. Se trata de los siguientes señores: Luis Alfredo Fiestas Córdova, Víctor Hugo Flores Palacios, Luis Alberto Flores Salazar, Lola Olga González Palacios, Walter Walmer Huamanchumo Queypo, Miguel Alberto Lopez Chuna, Alejandro Ancelmo Morgado Nuñez, Miguel Purizaga Rodríguez, Yraides Rafaela Rodríguez Bobadilla y Omar Alder Sipiran Pinillos.

³⁸ Denominado Convenio de Reparación de Grúa de Instrucción entre ENAPU y las Empresas de Estiba del 14 de marzo de 2008 a foja 114 del expediente.

³⁹ Foja 103 del expediente.

⁴⁰ Organización que conforme a lo señalado por Tramarsa agrupa a los sindicatos denunciados (ver foja 36 del expediente).

⁴¹ Acta de Constatación Policial 209-2008-RPLL-CPNP-S de la PNP. Dicho documento fue presentado por Tramarsa y obra a fojas 102 y 389 del expediente.

⁴² Conforme a lo señalado por ENAPU a fojas 506 del expediente.

⁴³ Foja 398 del expediente.

77. Al respecto, una publicación del diario "La Industria" del 16 de noviembre de 2008⁴³ corrobora lo señalado por ENAPU:

"Levantando el paro en Salaverry.- El gerente regional de Trabajo, José Ramiro Ferradas Caballero, informó ayer por la tarde [15 de noviembre de 2008] del levantamiento de medidas de fuerza de los trabajadores del puerto de Salaverry, quienes tomaron acciones radicales ante supuestas irregularidades en la contratación de personal parte de la Empresa Nacional de Puertos (Enapu) [...] Preciso que el reclamo se debe a un registro de nuevos trabajadores, el cual es rechazado por los actuales trabajadores".

78. Finalmente, en una tercera oportunidad, de acuerdo con el Acta de Ocurrencia⁴⁴ el 8 de febrero de 2009 aproximadamente ciento cincuenta (150) trabajadores de los sindicatos investigados paralizaron las labores en el TMS, obligando a retirarse a quince (15) trabajadores de Tramarsa designados para el desembarque del buque "COPER QUEEN". Estos hechos son corroborados con diversas notas periodísticas que obran en el expediente⁴⁵.

79. Por tanto, se verificó que frente a la capacitación, el registro y la contratación de determinados trabajadores portuarios, los investigados llevaron a cabo actos de obstaculización dirigidos a impedir que estos trabajadores prestaran sus servicios en el mercado portuario del TMS. Es claro que estos actos solo pueden materializarse mediante las coordinaciones realizadas por los sindicatos denunciados, en las que sus representantes tienen una participación decisiva en la adopción y ejecución de las decisiones o recomendaciones anticompetitivas.

80. Durante el procedimiento, los investigados no han negado los hechos imputados, sino que se han limitado a señalar que estas medidas se justificaban debido a que la capacitación, el registro y la contratación de los otros trabajadores portuarios, se habría llevado a cabo de forma irregular. Ante dicha alegación, la Sala coincide con la Comisión en que el solo hecho que los imputados consideren que existen irregularidades no justifica que asumieran que tenían el derecho a realizar conductas destinadas a impedir que otros trabajadores prestaran sus servicios en el TMS, actuación contraria a la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas. Por tanto, la justificación planteada en este punto carece de asidero.

81. Sobre los efectos de la conducta⁴⁶, la Sala verifica también que como consecuencia de la infracción se generaron efectos reales, vinculados con la menor oferta de trabajadores portuarios y, por ende, con la disminución de la competencia en el mercado de trabajo portuario en el TMS. Conforme a lo detallado en el numeral 73, diez (10) trabajadores registrados y otros diez (10) que habían trabajado como eventuales se vieron impedidos de prestar sus servicios como consecuencia de los actos de obstaculización antes descritos. Es decir, estos actos imposibilitaron que los trabajadores perjudicados representen una alternativa a la de los servicios ofrecidos por los sindicatos investigados y sus miembros, afectando con ello la competencia efectiva en el mercado. Asimismo, se generaron efectos potenciales, toda vez que los actos de obstaculización efectuados habrían desincentivado la entrada de nuevos competidores al mercado de trabajo portuario en el TMS. Ciertamente, ello se genera debido a la capacidad de los sindicatos de emprender acciones coordinadas para obstaculizar el ingreso de nuevos trabajadores al TMS.

82. Por lo expuesto, al haberse acreditado la infracción imputada, que esta conducta carece de justificación válida y que se han generado efectos reales y potenciales como consecuencia de su realización, la Sala considera que corresponde confirmar la resolución apelada que halló responsables al Sindicato de Estibadores, el Sindicato de Estibadores y Maniobristas, y a los señores Jorge Arturo Francia Alquimiche y Víctor Humberto Caballero Espinoza por la comisión de prácticas colusorias horizontales en la modalidad de decisiones o recomendaciones anticompetitivas para la obstaculización de la entrada de competidores en el mercado de trabajo portuario en el TPS, supuesto de infracción contemplado en el artículo 11.1, literal h) del Decreto Legislativo 1034 – Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas; y, en consecuencia, sancionó al Sindicato de Estibadores y al Sindicato de Estibadores y Maniobristas con una multa de

quince con noventa y cuatro centésimas (15.94) Unidades Impositivas Tributarias a cada uno, y a los señores Jorge Francia Alquimiche y Víctor Humberto Caballero Espinoza, con una multa de una (1) Unidad Impositiva Tributaria a cada uno⁴⁷.

III.2.3 Sobre el criterio para analizar las exenciones a la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas

83. Sin perjuicio de considerar que la Comisión resolvió correctamente el caso materia del presente procedimiento, esta Sala estima que es necesario hacer una precisión al criterio utilizado por la primera instancia para determinar si la legislación laboral o sindical establece o no una exención de la aplicación de las normas de libre competencia.

84. Al analizar todas las conductas imputadas a los denunciados, la Comisión consideró que el establecimiento de un orden rotativo de atención a las embarcaciones (reparto de clientes) y la definición del número de trabajadores que intervienen en la atención de operaciones (establecimiento concertado de condiciones de servicio) no resultan pasibles de la aplicación de la legislación de libre competencia dado que "no perjudicaron a otros trabajadores" y, "son consecuencia de lo establecido en las normas laborales".

85. En opinión de este colegiado, sin embargo, el criterio para determinar si la legislación laboral o sindical establecen o no una exención de la aplicación de las normas de libre competencia no debería ser el de la "afectación a otros trabajadores"; pues muchas normas de este tipo claramente autorizan conductas de los sindicatos que, aunque ese no sea su objetivo, dañan a otros trabajadores, tal como hemos señalado al describir los efectos económicos de los sindicatos en el acápite III.1.2. de la presente resolución.

86. El criterio, en ese sentido, debe limitarse al de la expresa autorización legal de la conducta. Ello implica que en el análisis de conductas que podrían ser susceptibles de ser consideradas como prácticas anticompetitivas, pero que a la vez podrían estar siendo autorizadas por una norma legal, deberán seguirse los siguientes pasos:

(i) Analizar si la "norma legal" (laboral o de cualquier otro tipo), es decir una norma distinta a la Ley de

⁴⁴ Dicho documento fue presentado por Tramarsa y obra a fojas 392 del expediente.

⁴⁵ Fojas 395, 401-406 y 408 del expediente.

⁴⁶ Ciertamente, la práctica analizada califica como una prohibición relativa, por lo que corresponde analizar los efectos generados por la conducta en el mercado.

DECRETO LEGISLATIVO 1034. LEY DE REPRESIÓN DE CONDUCTAS ANTICOMPETITIVAS.

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.

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:

(...)

(h) Obstaculizar de manera concertada e injustificada la entrada o permanencia de un competidor a un mercado, asociación u organización de intermediación;

(...)

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

- Fijar precios u otras condiciones comerciales o de servicio;
- Limitar la producción o las ventas, en particular por medio de cuotas;
- El reparto de clientes, proveedores o zonas geográficas; o,
- 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.

⁴⁷ Conforme se advierte del recurso de apelación, no se han presentado argumentos que cuestionen el extremo de la sanción impuesta a los denunciados, por lo cual no corresponde a la Sala revisar dicha decisión.

Represión de Conductas Anticompetitivas autoriza o no una determinada conducta. Este análisis, como ya hemos señalado, debe realizarse interpretando la norma autoritativa de manera estricta o literal.

(ii) Si en efecto, la "norma legal" (en el caso que nos ocupa, la norma sindical) autoriza la conducta, la autoridad de competencia no podrá sancionarla. Si fuera el caso que la "norma legal" autoriza una determinada conducta pero se considera que existen indicios que esta está siendo ejercida de manera "irrazonable", correspondería a la autoridad de competencia poner dichos hechos en conocimiento de la entidad competente de aplicar la "norma legal".

(iii) Si la conducta bajo análisis no es autorizada expresamente por la norma legal, la autoridad de competencia deberá analizarla bajo los criterios de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas y los demás precedentes aplicables.

87. En línea con el numeral (iii) anterior, la afectación a otros trabajadores, cabe precisar, sí debería ser analizada por la autoridad de competencia a fin de determinar los efectos anticompetitivos de la conducta o el monto de las multas a aplicar. La ausencia de dicho daño, sin embargo, no importa que una determinada conducta esté exenta de la aplicación de las normas de libre competencia en la medida que la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas sanciona tanto los efectos reales como potenciales de las conductas anticompetitivas.

III.3. Precedente de Observancia Obligatoria

88. Conforme a lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley de Organización y Funciones del Indecopi - Decreto Legislativo 1033⁴⁸ y el artículo 43 de la Ley sobre Facultades, Normas y Organización del Indecopi - Decreto Legislativo 807⁴⁹, atendiendo a que la presente resolución interpreta de modo expreso y con carácter general el sentido de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, corresponde declarar que esta constituye un precedente de observancia obligatoria en la aplicación de los siguientes criterios:

1. *La referencia a los actos que son "consecuencia de una norma legal" incluida en el artículo 3 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas debe entenderse como la necesidad de contar con autorización legal o incluso una obligación de realizar la conducta bajo análisis.*

2. *Asimismo, a efectos de la aplicación del artículo 3 referido, deberá entenderse que la interpretación de la "norma legal" en la que se basa la exención debe ser restrictiva o literal, es decir, la norma debe autorizar claramente la conducta bajo análisis y no debe aplicarse extensivamente a otras conductas.*

3. *En el análisis de conductas que podrían ser susceptibles de ser consideradas como prácticas anticompetitivas, pero que a la vez podrían estar siendo autorizadas por una norma legal, deberán seguirse los siguientes pasos:*

(i) *Analizar, bajo una interpretación estricta o literal, si la "norma legal", es decir, una norma distinta a la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas autoriza o no una determinada conducta.*

(ii) *Si en efecto, la "norma legal" autoriza la conducta, la autoridad de competencia no podrá sancionarla, independientemente de si esta causa o no un daño anticompetitivo a terceros. Si fuera el caso que la "norma legal" autoriza una determinada conducta pero se considera que existen indicios que esta está siendo ejercida de manera "irrazonable", corresponde a la autoridad de competencia poner dichos hechos en conocimiento de la entidad competente de aplicar la "norma legal".*

(iii) *Si la conducta bajo análisis no es autorizada expresamente por la norma legal, la autoridad de competencia deberá analizarla bajo los criterios de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas y los demás precedentes aplicables.*

89. Finalmente, según lo señalado por el segundo párrafo del artículo 43 del Decreto Legislativo 807, corresponde solicitar al Consejo Directivo del Indecopi que disponga la publicación en el diario oficial "El Peruano" de

la presente resolución, por la que se aprueba el precedente de observancia obligatoria antes descrito.

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

PRIMERO: confirmar la Resolución 052-2012/CLC-INDECOPI del 18 de diciembre de 2012, en el extremo que declaró fundada la denuncia interpuesta de oficio por la Comisión de Defensa de la Libre Competencia contra el Sindicato de Estibadores del Puerto de Salaverry, el Sindicato Gremio de Estibadores y Maniobristas del Puerto de Salaverry, y los señores Jorge Francia Alquimiche y Víctor Humberto Caballero Espinoza por la comisión de prácticas colusorias horizontales en la modalidad de decisiones o recomendaciones anticompetitivas, supuesto de infracción contemplado en el artículo 11.1, literal h) de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas; así como en el extremo que sancionó al Sindicato de Estibadores del Puerto de Salaverry y al Sindicato de Estibadores y Maniobristas del Puerto de Salaverry con una multa de quince con noventa y cuatro centésimas (15.94) Unidades Impositivas Tributarias a cada uno, y a los señores Jorge Francia Alquimiche y Víctor Humberto Caballero Espinoza, con una multa de una (1) Unidad Impositiva Tributaria a cada uno.

SEGUNDO: de conformidad con lo establecido en el artículo 43 del Decreto Legislativo 807, declarar que la presente resolución constituye precedente de observancia obligatoria en la aplicación de los siguientes criterios:

1. *La referencia a los actos que son "consecuencia de una norma legal" incluida en el artículo 3 de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas debe entenderse como la necesidad de contar con autorización legal o incluso una obligación de realizar la conducta bajo análisis.*

2. *Asimismo, a efectos de la aplicación del artículo 3 referido, deberá entenderse que la interpretación de la "norma legal" en la que se basa la exención debe ser restrictiva o literal, es decir, la norma debe autorizar claramente la conducta bajo análisis y no debe aplicarse extensivamente a otras conductas.*

3. *En el análisis de conductas que podrían ser susceptibles de ser consideradas como prácticas anticompetitivas, pero que a la vez podrían estar siendo autorizadas por una norma legal, deberán seguirse los siguientes pasos:*

(i) *Analizar, bajo una interpretación estricta o literal, si la "norma legal", es decir, una norma distinta a la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas autoriza o no una determinada conducta.*

(ii) *Si en efecto, la "norma legal" autoriza la conducta, la autoridad de competencia no podrá sancionarla, independientemente de si esta causa o no un daño anticompetitivo a terceros. Si fuera el caso que la "norma legal" autoriza una determinada conducta pero se considera que existen indicios que esta está siendo ejercida de manera "irrazonable", corresponde a la autoridad de*

⁴⁸ DECRETO LEGISLATIVO 1033. LEY DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL INDECOPI. Artículo 14.- Funciones de las Salas del Tribunal.-

14.1. Las Salas del Tribunal tienen las siguientes funciones:

(...)

d) Expedir precedentes de observancia obligatoria que interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación bajo su competencia.

⁴⁹ DECRETO LEGISLATIVO 807. Artículo 43.-

Las resoluciones de las Comisiones, de las Oficinas y del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual que al resolver casos particulares interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación constituirán precedente de observancia obligatoria, mientras dicha interpretación no sea modificada por resolución debidamente motivada de la propia Comisión u Oficina, según fuera el caso, o del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual.

El Directorio de Indecopi, a solicitud de los órganos funcionales pertinentes, podrá ordenar la publicación obligatoria de las resoluciones que emita la institución en el diario oficial "El Peruano" cuando lo considere necesario por tener dichas resoluciones, las características mencionadas en el párrafo anterior o por considerar que son de importancia para proteger los derechos de los consumidores.

competencia poner dichos hechos en conocimiento de la entidad competente de aplicar la "norma legal".

(iii) Si la conducta bajo análisis no es autorizada expresamente por la norma legal, la autoridad de competencia deberá analizarla bajo los criterios de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas y los demás precedentes aplicables.

TERCERO: solicitar al Consejo Directivo del Indecopi que ordene la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano.

Con la intervención de los señores vocales Silvia Lorena Hooker Ortega, Julio Carlos Lozano Hernández, José Luis Bonifaz Fernández y Sergio Alejandro León Martínez.

SILVIA LORENA HOOKER ORTEGA
Vicepresidenta

1157928-1

Designan representante autorizada de la Comisión de Procedimientos Concursales del Indecopi sede Lima Norte ante Juntas de Acreedores y para la certificación de copias

COMISIÓN DE PROCEDIMIENTOS CONCURSALES
INDECOPI LIMA NORTE

RESOLUCIÓN N° 1651-2014/ILN-CCO

MATERIAS : DESIGNACIÓN DE REPRESENTANTE DE LA COMISIÓN ANTE JUNTAS DE ACREEDORES
DESIGNACIÓN DE REPRESENTANTE DE LA COMISIÓN PARA CERTIFICAR DOCUMENTOS

Lima, 22 de octubre de 2014

VISTOS:

Los procedimientos concursales cuya tramitación es de competencia de la Comisión de Procedimientos Concursales del Indecopi sede Lima Norte, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley General del Sistema Concursal y las Resoluciones de la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi números 030-2010-INDECOPI/COD, 178-2010-INDECOPI/COD y 157-2012-INDECOPI/COD del 15 de marzo y 26 de noviembre de 2010 y 16 de octubre de 2012, respectivamente.

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 44 de la Ley General del Sistema Concursal establece que la Comisión nombrará a uno o más representantes ante las Juntas de Acreedores donde se trate la decisión sobre el destino del deudor, la aprobación del Plan de Reestructuración, Convenio de Liquidación y Acuerdo Global de Refinanciación, así como sus modificaciones, siendo en estos casos obligatoria la participación del representante de la Comisión;

Que, según lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley General del Sistema Concursal, concordante con el artículo 22 del referido dispositivo legal, un representante de la Comisión deberá certificar las copias de las resoluciones por las cuales se inicia el procedimiento concursal o la disolución y liquidación, para efectos de que se inscriban en el Registro Personal, los Registros Públicos en los que se encuentren inscritos los bienes del concursado, cualquier tipo de registros donde aparezcan bienes o garantías constituidas sobre bienes del deudor y, en su caso, en el Registro Mercantil o en el Registro de Personas Jurídicas correspondiente;

Que, conforme a lo previsto en el literal f) del artículo 44.1 del Decreto Legislativo N° 1033, Ley de Organización y Funciones del Indecopi, la función indicada en el considerando anterior, así como la certificación de las copias de los demás documentos que obran en los archivos de la Comisión, son funciones que pueden ser encargadas a la Secretaría Técnica de la Comisión;

Que, mediante Directiva N° 002-2012/DIR-INDECOPI¹, la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi dispuso que los procedimientos concursales que se tramitan ante las Comisiones adscritas a las Oficinas Regionales de Lambayeque, La Libertad y Piura sean derivados, en el estado en que se encuentren, a la Comisión de Procedimientos Concursales del Indecopi sede Lima Norte, la cual, a partir del 21 de octubre de 2012, asumió competencia sobre dichos concursos;

Que, mediante Resoluciones números 001-2010/ILN-CCO, 025-2010/ILN-CCO, 0157-2012/ILN-CCO, 0484-2012/ILN-CCO, 0485-2012/ILN-CCO, 0713-2012/ILN-CCO y 0486-2014/ILN-CCO del 31 de marzo y 29 de abril de 2010, 29 de febrero, 21 de junio y 6 de setiembre de 2012 y 30 de abril de 2014, respectivamente, se designó representantes autorizados de la Comisión de Procedimientos Concursales del Indecopi sede Lima Norte para representar a dicho órgano ante Juntas de Acreedores y para la certificación de las copias a las que se refieren los artículos 21 y 22 de la Ley General del Sistema Concursal, entre los cuales se encontraban los señores Ricardo Martín Giraldo Llanto, Paola Vanesa Montalvo Sánchez y Nataly Herrera Valera.

Que, los señores Ricardo Martín Giraldo Llanto, Paola Vanesa Montalvo Sánchez y Nataly Herrera Valera no laboran actualmente en la Comisión, por lo que corresponde dejar sin efecto las designaciones efectuadas mediante Resoluciones números 001-2010/ILN-CCO, 025-2010/ILN-CCO, 0157-2012/ILN-CCO, 0484-2012/ILN-CCO, 0485-2012/ILN-CCO, 0713-2012/ILN-CCO y 0486-2014/ILN-CCO en el extremo que designó a los referidos señores;

Que, sobre la base del principio de desconcentración, contemplado en la Ley del Procedimiento Administrativo General, las entidades de la Administración Pública pueden delegar sus competencias en los funcionarios y servidores ejecutivos jerárquicamente dependientes, con el objeto de proporcionar a los administrados mayores facilidades en el trámite de los procedimientos;

Que, en atención a la normativa antes expuesta, la Comisión ha considerado conveniente designar a un funcionario de la Secretaría Técnica como su representante ante Juntas de Acreedores y para la certificación de copias de documentos de los Expedientes Concursales;

Que, en uso de las atribuciones conferidas por ley, y de conformidad con lo previsto en la Ley del Procedimiento Administrativo General y la Ley General del Sistema Concursal.

SE RESUELVE:

Primero: Dejar sin efecto la designación de los señores Ricardo Martín Giraldo Llanto, Paola Vanesa Montalvo Sánchez y Nataly Herrera Valera como representantes autorizados de la Comisión de Procedimientos Concursales del Indecopi sede Lima Norte ante Juntas de Acreedores y para la certificación de las copias a las que se refieren los artículos 21 y 22 de la Ley General del Sistema Concursal.

Segundo: Designar como representante de la Comisión de Procedimientos Concursales del Indecopi sede Lima Norte ante Juntas de Acreedores y para la certificación de las copias a las que se refieren los artículos 21 y 22 de la Ley General del Sistema Concursal, a la señorita Lisbet Rosa Carrillo Bermúdez.

Segundo: Remitir la presente resolución al Directorio del Indecopi para su publicación en el diario oficial El Peruano.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

Con la intervención de los señores Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio, Carlos Alejandro Ledesma Durand, José Félix Novoa Tello y Javier Eduardo Villa García Vargas.

PAOLO DEL AGUILA RUIZ DE SOMOCURCIO
Presidente

¹ Directiva que modifica el Anexo N° 4 de la Directiva N° 005-2010/DIR-COD-INDECOPI, que establece reglas sobre la competencia territorial en materia de procedimientos concursales de las Comisiones de Procedimientos Concursales de la Sede Central (Sede Lima Sur), Sede Lima Norte y de las Comisiones Adscritas a las Oficinas Regionales.