CONGRESO DE LA REPÚBLICA
ÁREA DE TRÁMITE DOCUMENTARIO
07 NOV. 2024
RECIBIDO
Hora: 9:07

LEY QUE AUTORIZA AL BANCO DE LA NACIÓN REALIZAR OPERATIVOS DE PAGO CON TRANSPORTE CIVIL O MILITAR EN CASO DE DESASTRES NATURALES, CONFLICTO SOCIAL O EN CASO AUSTERIDAD PARA MANEJO EFICIENTE DE LOS RECURSOS.

Los Congresistas de la República que suscriben, integrantes del GRUPO PARLAMENTARIO FUERZA POPULAR, a iniciativa de la congresista **JENY LUZ LÓPEZ MORALES**, en uso de las facultades de iniciativa legislativa previsto en los artículos 102º numeral 1), y 107° de la Constitución Política del Perú, y en los artículos 22° inciso c), 75° y 76° del Reglamento del Congreso de la República, ponen a consideración el siguiente

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Ha dado la siguiente Ley:

FORMULA LEGAL

LEY QUE AUTORIZA AL BANCO DE LA NACIÓN REALIZAR OPERATIVOS DE PAGO CON TRANSPORTE CIVIL O MILITAR EN CASO DE DESASTRES NATURALES, CONFLICTO SOCIAL O EN CASO AUSTERIDAD PARA MANEJO EFICIENTE DE LOS RECURSOS.

Artículo 1. Objeto de la Ley.

La presente ley tiene por objeto modificar el artículo 11 del Decreto Legislativo 1213 que regula los servicios de seguridad privada, para garantizar los operativos de pago del Banco de la Nación utilizando transporte civil o militar en caso de desastre natural, conflicto social o en caso de austeridad para el manejo eficiente de los recursos de la entidad pública.

Artículo 2. Modificación del artículo 11 del Decreto Legislativo 1213, Decreto Legislativo que regula los servicios de seguridad privada

Se modifica el artículo 11 del Decreto Legislativo 1213, Decreto Legislativo que regula los servicios de seguridad privada, en los términos siguientes:

"Artículo 11.- Servicio de Transporte y Custodia de Dinero y Valores

11.1 El servicio de transporte y custodia de dinero y valores, que pertenecen o son administrados por personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, es prestado por empresas especializadas, y realizado por vía terrestre,

aérea, marítima, fluvial o lacustre. La prestación de este servicio es realizada con armas de fuego.

(...)

11.5 Excepcionalmente, el Banco de la Nación, realizará el traslado de efectivo, con resguardo de la Policía Nacional del Perú, en vehículos propios o arrendados o en aeronaves de las Fuerzas Armadas, Policía Nacional del Perú o avionetas comerciales, en zonas remotas o de difícil acceso del territorio nacional para garantizar la prestación de los servicios financieros de pagaduría, a través de diferentes canales de atención que implemente el Banco de la Nación.

Se considera situaciones excepcionales, extraordinarias o de emergencia, lo siguiente:

a) Elevados costos del servicio de Transporte de Fondos y Custodia de Valores, por presencia única de proveedor en el mercado, que contravenga las normas fiscales de austeridad, racionalidad en el gasto y manejo eficiente, efectivo de los recursos económicos de la Entidad.
b) Eventos imprevisibles que comprometan la seguridad del transporte y/o custodia regular de dinero y valores, y que impidan el uso de vehículos blindados, tales como: desastres naturales, crisis financieras, conflictos sociales y situaciones de riesgo inminente de ataques biológicos y/o pandemia.
c) Servicios extendidos de las Plataformas Itinerantes de Acción Social - PIAS mediante las cuales se realizan pagos a beneficiarios de los Programas Sociales, con desplazamiento del personal del Banco de la Nación vía aérea y/o terrestre.
d) En localidades en la que no exista la presencia de ningún proveedor del servicio de Traslado de Fondos y Valores en Custodia y se tenga que implementar con la Banca Comercial, operativos de compensaciones directas.
e) Situaciones de emergencia, en los que se requiera atención inmediata.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

PRIMERA. Instrumentos normativos adicionales

El Poder Ejecutivo, en un plazo de sesenta días calendario contados a partir de la entrada en vigor de la presente ley, adecuará y aprobará los instrumentos normativos adicionales para la ejecución de la modificación dispuesta por esta ley.

SEGUNDA. Informe ante el Congreso de la República

El Poder Ejecutivo en un plazo de treinta días hábiles contados a partir de la entrada en vigor de la presente ley, informa ante las comisiones de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera sobre la implementación de la presente ley.

TERCERA. Disposición modificatoria

Modificase el artículo 11 del Decreto Supremo N° 018-2017-IN, Decreto Supremo que modifica los lineamientos rectores para la ejecución de los servicios policiales en cumplimiento de la función policial, en los términos siguientes:

"***Artículo 11.- Justificación de servicios policiales extraordinarios***

Las situaciones extraordinarias en que se puede asignar personal de vacaciones, permiso o franco, para la realización de servicios policiales extraordinarios son las siguientes:

(...)

a. Para atender la seguridad externa en eventos [illegible]os artísticos, deportivos y culturales, cuando por el número de a[illegible] se pueda alterar el orden público o encontrarse en riesgo la integridad física y vida de los asistentes al evento.

b. Para atender la seguridad externa de instituciones educativas.

c. Para atender la seguridad de instituciones bancarias y financieras; transporte y ***custodia de dinero y valores de forma excepcional para las entidades del sector público.***

d. Para atender la seguridad externa de instalaciones estratégicas vinculadas con la explotación o transporte de recursos naturales

(...)

Lima 16 de octubre de 2024

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: SANTISTEBAN SUCLUPE Magally FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 07/11/2024 12:59:52-0500

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: BARBARAN REYES Rosangella Andrea FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 07/11/2024 19:13:46-0500

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: HUAMAN CORONADO Raul FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 06/11/2024 18:19:52-0500

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: LOPEZ MORALES Jeny Luz FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 16/10/2024 14:39:26-0500

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: VENTURA ANGEL Hector Jose FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 07/11/2024 12:07:47-0500

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: RAMIREZ GARCIA Tania Estefany FAU 20161749126 hard
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 06/11/2024 17:23:57-0500

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: INFANTES CASTAÑEDA Mery Eliana FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 07/11/2024 11:16:04-0500

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: ALEGRIA GARCIA Luis Arturo FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 06/11/2024 12:23:30-0500

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, **12** de **noviembre** de **2024**

Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición **N° 9476/2024-CR** para su estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de:

1. **DEFENSA NACIONAL, ORDEN INTERNO, DESARROLLO ALTERNATIVO Y LUCHA CONTRA LAS DROGAS; y**
2. **ECONOMÍA, BANCA, FINANZAS E INTELIGENCIA FINANCIERA.**

GIOVANNI FORNO FLOREZ
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I SITUACION DE LA OFERTA DEL TRANSPORTE DE VALORES

1.1. Problema público

En el país operan actualmente dos empresas de transporte de valores, estas son Hermes y Prosegur, ambas con más de 35 años dedicadas a la prestación de los servicios de transporte, custodia y administración de numerario. Estas empresas prestan sus servicios principalmente a empresas del sector financiero, tiendas por departamento, supermercados y otros grandes comercios; y, desde hace unos años, han introducido servicios especializados, como Smart Security (Hermes) y Econocash (Prosegur), para atender a la micro, pequeña y mediana empresa (MIPYME). Sin embargo, el nivel de penetración de los servicios de transporte de valores en el segmento de las MIPYMES es aún reducido, por lo que se deduce que estos comercios realizarían su propio trasladado de efectivo para depositarlo en las entidades financieras donde tengan sus cuentas bancarias, exponiéndose en el trayecto a un asalto o robo.

Las empresas de transporte de valores, como indica el Banco de la Reserva de Australia, son clave dentro del sistema de distribución de efectivo en la economía, transportando, procesando y almacenando billetes y monedas físicas[1]. Así, estas empresas actúan como facilitador para el desarrollo de las operaciones financieras, permitiendo el flujo de efectivo entre bancos, comercios y clientes. Esta particularidad explica por qué estas empresas son altamente reguladas[2], por parte del Ministerio del Interior y el de Transporte y Comunicaciones, el Banco Central de Reserva del Perú (BCRP) y la Superintendencia de Bancos, Seguros y AFP (SBS), a lo que puede sumarse procedimientos internos que manejen las entidades financieras.

---

[1] RBA (2021). The Cash-in-Transit Industry. *Review of Banknote Distribution Arrangements: Issues Paper*. p. 18 – 23, Reserve Bank of Australia – RBA. November 2021. https://banknotes.rba.gov.au/resources/banknote-distribution-consultation/issues-paper/pdf/review-of-banknote-distribution-arrangements-issues-paper-2021-11.pdf

[2] De acuerdo con la empresa Cash Management.IQ, en cada país, la legislación y diversas regulaciones pueden imponer restricciones. Se puede regular el uso de armas de fuego, el tipo de vehículo, los miembros mínimos de la tripulación y el uso de una variedad de equipos de seguridad. Véase: https://cashmanagementiq.com/solution/cit_management/.

El transporte de valores puede influir sobre los costos y desempeño del sistema financiero[3] y el de otras actividades económicas, **pudiendo así tener efectos indirectos sobre los servicios finales a los consumidores**. El transporte de valores contribuye con la eficiencia de los bancos y comercios, al reducir los costos atribuibles al manejo de efectivo. Asimismo, puede contribuir con la resiliencia del sector financiero, al permitir una mayor cooperación entre los agentes que participan del ciclo del efectivo, como los bancos, comercios y el Banco Central de Reserva[4]. Más aún, la literatura evidencia una asociación positiva entre el transporte de dinero y el desempeño financiero de las entidades bancarias[5].

A pesar de la importancia del servicio de transporte de valores, en el caso peruano, por al menos tres décadas, **solo dos empresas han venido ofreciendo este servicio de forma sostenida (Hermes y Prosegur)[6],** lo cual ha consolidado su posición en el mercado con participaciones cercanas al 50 % cada una[7]. Esta situación evidencia una alta concentración y ha ido acompañada de importantes retornos económicos en el tiempo[8], superiores al promedio de grandes empresas del sector servicios[9], sin que haya podido

---

[3] Véase la Exposición de Motivo del Decreto Legislativo N° 1531. Disponible en: https://spij.minjus.gob.pe/Graficos/Peru/2022/Marzo/19/EXP-DL-1531.pdf.

[4] Diato, R. (21 de noviembre de 2023). *How cash-in-transit ensures a resilient cash cycle*. ATM MarketPlace. https://www.atmmarketplace.com/blogs/how-cash-in-transit-ensures-a-resilient-cash-cycle/

[5] Onwonga, M., Achoki, G., & Omboi, B. (2017). Effect of cash transport on the financial performance of commercial banks in Kenya. *American Journal of Accounting*, *1*(2), 16-35. – Informe de lanzamiento sobre estudio de mercado Servicio de Transporte de Valores del Perú.

[6] Apoyo & Asociados. (2017a). *Hermes Transportes Blindados S.A. (Hermes)*. Informe de Clasificación 30 de noviembre de 2017. p. 1 – 12. https://www.smv.gob.pe/ConsultasP8/temp/ClasificadoraApoyo.pdf.

[7] Moody's Local PE (2023a). *Hermes Transportes Blindados S.A.* Informe de Clasificación 02 de noviembre de 2023. p. 1 – 8. Moodys-local-PE-Hermes-(a). – Informe de lanzamiento sobre estudio de mercado Servicio de Transporte de Valores del Perú.

[8] Por ejemplo, en el caso de la empresa Hermes los márgenes netos globales han estado en promedio entorno al 19.53% entre diciembre de 2019 y junio de 2023, la rentabilidad sobre patrimonio y activos ha estado en promedio entorno al 26.42 % y 7.86 %, respectivamente, para el mismo período (Moody's Local PE, 2023). En el caso de Prosegur, los resultados económicos también han sido positivos durante el mismo período. – Informe de lanzamiento sobre estudio de mercado Servicio de Transporte de Valores del Perú.

[9] De acuerdo con el INEI (2022, p. 68), con base en la encuesta económica nacional de 2020, en 2019, las grandes empresas de servicios obtuvieron un margen de beneficio de 16 %. INEI (2022). *Perú: Características Económicas y Financieras de las Empresas de Servicios, 2019*. Resultados de la Encuesta Económica Anual 2020 (Ejercicio Económico 2019). p. 1 – 114. https://www.gob.pe/institucion/inei/informes-publicaciones/3562480-peru-caracteristicas-economicas-y-financieras-de-las-empresas-de-servicios-2019. – Informe de lanzamiento sobre estudio de mercado Servicio de Transporte de Valores del Perú.

ingresar y consolidarse alguna nueva empresa (nacional o extranjera) en el mercado.

Así, la falta de mayor oferta ha generado que las empresas y comercios del sector privado y **las entidades de la administración pública tengan relación de dependencia con estas dos empresas para cubrir sus necesidades de transporte de valores**. Al existir pocas empresas de transporte de valores en el mercado, **el poder de negociación de los demandantes es reducido**. Según información de INDECOPI, solo ciertos clientes podrían negociar descuentos sobre las tarifas base de los servicios de las empresas de transporte de valores. Por el contrario, **estas tarifas han tendido al alza, con ajustes de frecuencia anual, por incremento del Índice de Precios al Consumidor (IPC).**

1.2. LEY DE PRUDENCIA Y TRANSPARENCIA FISCAL LEY Nº 27245

El Banco de la Nación tiene la obligación de implementar una mejor gestión de las finanzas públicas, con prudencia y transparencia fiscal, así como también crear el Fondo de Estabilización Fiscal, con el fin de contribuir a la inclusión financiara y bienestar social en todo el territorio del país. Para dicha finalidad, en forma excepcional los servicios de custodia y traslado de caudales en territorios con difícil de conectividad o en caso de desastres debe recibir el apoyo de la Policía Nacional del Perú o las Fuerzas Armadas.

1.3. SOBRE EL BANCO DE LA NACIÓN

1.3.1. Constitución y funciones del Banco de la Nación

Con la promulgación de la Ley N° 16000, se creó el Banco de la Nación (en adelante BN) como persona jurídica de derecho público interno y con autonomía en el ejercicio de sus funciones y de conformidad con las disposiciones contenidas en la presente ley.

La finalidad principal de su creación fue de proporcionar a todos los órganos del **Sector Publico Nacional** los servicios bancarios que dichas entidades requieran para el cumplimiento de sus funciones. Inicialmente se determinaron las siguientes funciones del BN, tal como sigue: a) Recaudar las rentas del Gobierno Central y de la entidades del Sub-Sector Publico

Independiente; y de los Gobiernos Locales cuando así conviniera con estos ; b) Recibir en forma exclusiva y excluyente depósitos de fondos del Gobierno Central y del Sub-Sector Público Independiente, con excepción de los Bancos Estatales y el Banco Central Hipotecario; c) Hacer efectivas las órdenes de pago que contra sus propios fondos expiden las entidades del Sector Publico Nacional; d) Recibir en consignación y custodia todos los depósitos administrativos y judiciales; e) Efectuar el servicio de la deuda pública, siendo estas modificadas por la DL 18052 art 3° y 4° y DL 18118 Art.1 .

Sobre el BN, tiene como **Misión:** Brindar productos y servicios financieros a la población a través de nuestros diversos canales de atención, buscando la innovación continua y la transformación digital para acelerar el proceso de inclusión financiera en nuestro país, a partir del invaluable aporte y compromiso de nuestros trabajadores para lograr este propósito. Y como **Visión:** Ser un banco moderno, sostenible y accesible a todos los peruanos, que ofrece una experiencia de servicio cercana y de calidad a sus clientes y usuarios.

Habiendo expuesto la esencialidad del BN, debe comprenderse además que cuenta con valores institucionales como el i) compromiso en beneficio del país, ii) la excelencia en el servicio mediante el cual brindan soluciones de valor, iii) Innovación que siempre están dispuesto a explorar y experimentar para brindar servicios más eficientes y simples, con flexibilidad y agilidad, iv) colaboración por el cual enfocan en el logro de objetivos y metas transversales y por ultimo v) Integridad, mediante el cual cumplen sus compromisos, actuando con ética y transparencia en toda circunstancia8. Y, además con un objetivo estratégico de ser un Banco al servicio de los ciudadanos, por lo que, se consideraría ampliar su servicio de corresponsalía el cual permitiría brindar servicios bancarios mediante los canales del BN.

Por lo que se refiere a, las Agencias del BN contó con 552 agencias a NIVEL NACIONAL al cierre de 2023. De ellas, el 66.5 % (367), se localizan en zonas

remotas o de difícil acceso, donde existe poca o nula presencia de las instituciones financieras privadas. Respecto al número de operaciones en las agencias, este aumentó ligeramente en un 1.7 % con relación al 2022, pese al crecimiento de los canales alternos y la implementación progresiva de nuevos servicios en ellos:

- ✓ Presencia del BN en Zonas de Frontera, se encuentra en zonas fronterizas del Perú con Bolivia, Brasil, Chile, Colombia y Ecuador; lo que posibilita la generación de comercios para brindar bienes y servicios a favor del desarrollo local y mejorar la calidad de vida de las poblaciones. Al 2023, el BN posee 15 agencias en zonas de frontera determinadas en función de la cercanía al territorio de los países vecinos.

AGENCIAS EN ZONAS DE FRONTERA

N°	DISTRITO Ubicación de Agencia	LOCALIZACIÓN	FRONTERA
1	Iberia	Madre de Dios	Bolivia
2	Desaguadero	Puno	
3	San Juan del Oro	Puno	
4	Yunguyo	Puno	
5	Moho	Puno	
6	Purús	Ucayali	Brasil
7	Iñapari	Madre de Dios	Brasil/Bolivia
8	Tacna	Tacna	Chile
9	Teniente Manuel Clavero	Loreto	Colombia
10	Putumayo		
11	Ramón Castilla	Loreto	Colombia / Brasil
12	Yavarí (Isla Santa Rosa)		
13	Aguas Verdes	Tumbes	Ecuador
14	Suyo	Piura	
15	Namballe	Cajamarca	

- ✓ Presencia del BN en el Vraem: A diciembre del 2023, el BN llegó con 516 puntos físicos de atención en el Vraem. Los canales que incluyen estos puntos son agencias (19), cajeros MultiRed (16) y agentes MultiRed (481).

Canales	2019	2020	2021	2022 *	2023 *
Agencias	19	19	19	19	19
Cajeros MultiRed	15	15	15	16	16
Agentes MultiRed	265	310	395	466	481
TOTAL	299	344	429	501	516

* Se consideran los 69 distritos informados por el MEF - Oficio Circular N° 001-2024-EF/4102.

✓ Plataformas Itinerantes de acción social: El BN, desde el 2013, participa e implementa oficinas en las PIAS, que son buques de la Marina o aeronaves de la FAP y EP que, de manera móvil y temporal, acercan servicios del Estado a más de trescientas comunidades.

NIVEL DE ATENCIÓN DE PIAS AEREOS

N°	Región	Agencia	Cantidad		
			Campañas	Operaciones	Personas atendidas
1	Ucayali	PIAS aéreo "Ucayali"	2	838	2 050
2	Loreto	PIAS aéreo "Loreto"	2	5 149	4 546
			4	5 987	6 596

NIVEL DE ATENCIÓN PIAS-BAP

N°	Región	Agencia	Cantidad		
			Campañas	Operaciones	Personas
1	Loreto	BAP Río Putumayo I (PIAS)	1	153	110
2		BAP Río Putumayo II (PIAS)	3	3 745	2 748
3		BAP Río Napo" (PIAS)	3	14 132	8 491
4		BAP Río Morona (PIAS)	4	14 138	16 575
5		BAP Río Yavari (PIAS)	4	4 146	2 873
6		BAP Yahuas / Morona	3	4 960	2 703
7		BAP Corrientes / Pastaza	3	4 664	3 911
8	Ucayali	BAP Río Curayay	4	7 963	5 852
9	Puno	PIAS Lago Titicaca	4	6 170	1 008
		Total	29	60 071	44 271

1.3.2. Situation actual de zona del oriente del Perú.

El Banco de la Nación, en cumplimiento del objetivo estratégico de ser un Banco al servicio de los ciudadanos, el cual permite brindar servicios bancarios mediante sus diversos canales de atención. En la zona del oriente del país, encuentra limitaciones en su operatividad, puesto que el mercado, ofrece únicamente la presencia de un proveedor del servicio de transporte de fondos y valores, que representa la única empresa autorizada por el **MININTER**.

Así, la falta de mayor oferta ha generado que el Banco de la Nación **tenga relación de dependencia con esta empresas para cubrir sus necesidades de transporte de valores**. Al existir solo una empresa de transporte de valores en la zona, **el poder de negociación de los costos de servicios del Banco es reducido.**

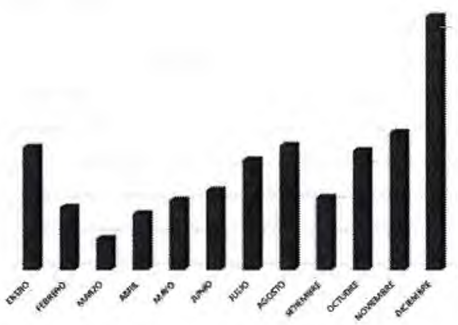
Asimismo, estas tarifas han tendido al alza, con ajustes de frecuencia anual, resultante del incremento del Índice de Precios del Consumidor (IPC).

Representación de la participación de las **dos empresas han venido ofreciendo este servicio de forma sostenida (Hermes y Prosegur),** lo cual ha consolidado su posición en el mercado con participaciones cercanas al 50 % cada una.

1.3.3. Los gastos por pases aéreos en la zona del oriente:

GASTO POR PASES AÉREOS - 2023

	PASES AÉREOS
ENERO	S/ 1,826,198.13
FEBRERO	S/ 932,772.42
MARZO	S/ 470,023.85
ABRIL	S/ 839,614.94
MAYO	S/ 1,035,985.32
JUNIO	S/ 1,182,170.78
JULIO	S/ 1,636,375.98
AGOSTO	S/ 1,852,949.04
SETIEMBRE	S/ 1,079,862.15
OCTUBRE	S/ 1,774,989.62
NOVIEMBRE	S/ 2,037,392.15
DICIEMBRE	S/ 3,785,541.77
TOTAL	**S/ 18,453,876.15**



Como se evidencia en la zona del oriente, la empresa de transporte de valores; **PROSEGUR**, representa un **monopolio** del servicio de traslado de valores y por consiguiente su tarifario no es acorde a los precios en plena competencia, **no contribuye con la eficiencia de los gastos del banco, al ser única oferta del servicio,** esto genera costos altos de traslado que realiza el Banco al momento de traslado de dinero a sus agencias, ATM y/o servicios de pagaduría de los Programas Sociales.

"El monopolio es un enemigo poderoso para los consumidores; y aunque no es el único, quizá sí el más dañino. Es un tirano que obliga a los consumidores a consumir solo los productos que él produce y al precio que él elige. Ningún consumidor gana con el monopolio, pues incluso el más rico termina pagando un precio significativamente mayor que el que pagaría si hubiera competencia. Para el monopolio, los consumidores son esclavos a los que hay que sacar el máximo provecho[10]".

Regresando al tema del monopolio, la **Constitución Política del Perú**, consciente de esta amenaza, señala en su artículo 61[11] que el Estado facilita y vigila la libre competencia, combate toda práctica que la limite y el abuso de posiciones dominantes o monopólicas, y que ninguna ley ni concertación puede autorizar ni establecer monopolios.

El texto constitucional proscribe de manera enfática diversos monopolios. Para empezar, el que es fruto de la colusión o concertación (lo que se suele llamar un "cártel de empresas"). Cuando dos o más empresas, que en principio deberían competir entre sí en el mercado por satisfacer las expectativas de los

---

[10] NUEVOS DESAFÍOS PARA LA COMISIÓN DE ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS DEL INDECOPI: LOS MONOPOLIOS LEGALES SUSTENTADOS EN CONTRATOS DE CONCESIÓN - HUGO GÓMEZ APAC -artículo está basado en la ponencia presentada el 7 de octubre de 2009 en el evento denominado "Jornadas de Derecho Administrativo: Una Visión Crítica del Ordenamiento Jurídico Administrativo", organizado por la Pontificia Universidad Católica del Perú y la Asociación Peruana de Derecho Administrativo.

[11] **Constitución Política del Perú. -**

"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. "La prensa, la radio, la televisión y los demás medios de expresión y comunicación social; y, en general, las empresas, los bienes y servicios relacionados con la libertad de expresión y de comunicación, no pueden ser objeto de exclusividad, monopolio ni acaparamiento, directa ni indirectamente, por parte del Estado ni de particulares."

consumidores, deciden acordar el precio de venta de sus productos o la cantidad que va a producir cada una, **o se asignan unas determinadas áreas geográficas o clientes**, terminan dañando a los consumidores de la misma forma como lo hace el **monopolio**. A través de las prácticas colusorias horizontales, prohibidas y sancionadas por el artículo 11 [12] del Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.

Otra figura dañina para la competencia y los consumidores es **el abuso de la posición de dominio o monopolización**, prohibida y sancionada por el artículo 10 del citado Decreto Legislativo [13]. Dicho abuso se presenta cuando una

---

[12] **Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas. -**
"Artículo 11°.- Prácticas colusorias horizontales.-
"11.1.Se entiende por prácticas colusorias horizontales los acuerdos, decisiones, recomendaciones o prácticas concertadas realizadas por agentes económicos competidores entre sí que tengan por objeto o efecto restringir, impedir o falsear la libre competencia, tales como: "a) La fijación concertada, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio; "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 [sic] 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."

[13] **Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas. -**
"Artículo 10°.- El abuso de la posición de dominio.-
"10.1. Se considera que existe abuso cuando un agente económico que ostenta posición dominante en el mercado relevante utiliza esta posición para restringir de manera indebida la competencia, obteniendo beneficios y perjudicando a competidores reales o potenciales, directos o indirectos, que no hubiera sido posible de no ostentar dicha posición.
"10.2. El abuso de la posición de dominio en el mercado podrá consistir en conductas de efecto exclusorio tales como: "a) Negarse injustificadamente a satisfacer demandas de compra o adquisición, o a aceptar ofertas de venta o prestación, de bienes o servicios; "b) Aplicar, en las relaciones comerciales o de servicio, condiciones desiguales para prestaciones equivalentes que coloquen de manera injustificada a unos competidores en situación desventajosa frente a otros. No constituye abuso de posición de dominio el otorgamiento de descuentos y bonificaciones que correspondan a prácticas comerciales generalmente aceptadas, que se concedan u otorguen por determinadas circunstancias compensatorias, tales como pago anticipado, monto, volumen u otras que se otorguen con carácter general, en todos los casos en que existan iguales condiciones; "c) Subordinar 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; "d) Obstaculizar de manera injustificada a un competidor la entrada o permanencia en una asociación u organización de intermediación; "e) Establecer, imponer o sugerir contratos de distribución o venta exclusiva, cláusulas de no competencia o similares, que resulten injustificados; "f) Utilizar de manera abusiva y reiterada procesos judiciales o procedimientos administrativos, cuyo efecto sea restringir la competencia; "g) Incitar a terceros a no proveer bienes o prestar servicios, o a no aceptarlos; o, "h) En general, aquellas conductas que impidan o dificulten el acceso o permanencia de competidores actuales o potenciales en el mercado por razones diferentes a una mayor eficiencia económica.
"10.3. La presente Ley se aplica inclusive cuando la posición de dominio deriva de una ley u ordenanza, o de un acto, contrato o reglamento administrativo.
"10.4. Las conductas de abuso de posición de dominio constituyen prohibiciones relativas.
"10.5. No constituye abuso de posición de dominio el simple ejercicio de dicha posición sin afectar a competidores reales o potenciales."

empresa con poder de mercado utiliza este poder, y no la implementación de eficiencias económicas (esto es, eficiencias asignativas, productivas e innovativas, tanto estáticas como dinámicas), para excluir del mercado a sus competidores actuales o impedir que ingresen al mercado competidores potenciales. **El abuso de la posición de dominio no es otra cosa que la acción desplegada por la empresa dominante para convertirse en monopolio o conservar una posición monopólica** (o de elevado poder de mercado), no sobre la base del esfuerzo empresarial, lo que es lícito, sino mediante la imposición de barreras estratégicas sustentadas en el propio poder de mercado, como negativas de trato injustificadas, **discriminaciones de precio injustificadas, la imposición de cláusulas de atadura injustificadas, precios predatorios**, entre otras.

Otro monopolio que preocupa **es el monopolio natural**, aquel que es consecuencia de la estructura y condiciones de la industria[14]. Un monopolio natural existe en un mercado en particular si una sola empresa puede proveer productos a ese mercado a un precio más bajo que cualquier combinación de dos o más empresas. Si, en cierta industria, el operador establecido se beneficia de importantes economías de escala, economía de ámbito y/o economías de densidad, y ha incurrido en significativas inversiones que constituyen costos hundidos, estas condiciones representan barreras a la entrada que dificultan de sobremanera el ingreso de competidores. **En un escenario de esta naturaleza es ineficiente la entrada de competidores si el producto o servicio puede ser producido a un menor precio por la empresa establecida** (el monopolio) que por dos o más. En una industria con características de monopolio natural, lo que suele presentarse en las industrias de red de servicios públicos, la oferta

[14] En la **Resolución 0004-2008/TDC-INDECOPI** (referida en la nota a pie de página 5) se define al monopolio natural en los términos siguientes: "[...] Hablamos de un monopolio natural cuando un producto o una gama de productos puede ser producida a un menor precio por una sola empresa que por dos o más, debido a lo que se conoce como 'subaditividad de costos'. De ahí que se afirme que estamos ante un monopolio natural cuando es más eficiente para la sociedad que un producto o servicio sea provisto por una sola empresa que por dos o más, pues esa sola empresa está en capacidad de producir a un menor precio que si dos o más lo hicieran en un entorno competitivo. La literatura económica suele indicar que es causa de la existencia de un monopolio natural la presencia de economías de escala, de ámbito o de densidad, así como la existencia de altos costos hundidos. En definitiva, son las barreras a la entrada, el que en el mercado haya una determinada demanda y que la empresa incumbente atienda la totalidad o un significativo porcentaje de dicha demanda, lo que define la presencia de un monopolio natural.
"12. Ejemplo de monopolio natural es la distribución y suministro de agua potable. Con la técnica actual, aún es más eficiente que dicha actividad sea realizada por una sola empresa que por dos o más. Se suelen encontrar monopolios naturales en las industrias de red de servicios públicos o infraestructura de transporte de uso público, tales como la transmisión y distribución de electricidad, agua potable o gas; la red portadora de telecomunicaciones; las carreteras y vías férreas, y los puertos y aeropuertos."

tiende a concentrarse en una sola empresa, no porque de por medio haya una colusión o una monopolización mediante actos de abuso de posición de dominio, sino como consecuencia de la llamada "subaditividad" de costos originada por las condiciones económicas antes mencionadas.

En el Perú, frente al monopolio natural, que por su condición de monopolio puede ser tanto o más tirano que los monopolios originados por conductas anticompetitivas, **la respuesta no es la aplicación de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas**, sino la regulación económica y social a cargo de los organismos reguladores[15], como el Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTEL), el Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público (OSITRAN), la Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento (SUNASS) y el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (OSINERGMIN). Estos organismos, a través de la fijación de los precios de los servicios domiciliarios, la determinación de los cargos de acceso a facilidades esenciales, el establecimiento de cargos de interconexión, el control de la calidad del servicio y la promoción para que la cobertura del servicio se extienda cada vez más, buscan el mayor bienestar de los consumidores (en su condición de usuarios de servicios públicos), **de modo que el precio, la calidad y la cantidad producida sean similares a los que habría en el mercado si hubiera competencia.**

1.4. PROPUESTA LEGSILATIVA

La propuesta legislativa busca en primer lugar la **Modificación del artículo 11 del Decreto Legislativo 1213, Decreto Legislativo**, que regula la prestación y

[15] Respecto de la regulación económica y social aplicada por los organismos reguladores, en la **Resolución 0004-2008/TDC-INDECOPI** se menciona lo siguiente:
"13. Cuando estamos frente a un monopolio natural, la competencia no es posible, por lo que el Estado interviene para crear artificialmente condiciones de competencia. Esta es la particularidad de la regulación económica. Es un conjunto de instrumentos de política pública que, ex ante, busca simular condiciones de competencia en un mercado donde, en principio, la competencia no es posible. Mediante la regulación económica, el Estado fija precios, ya sea el precio (tarifa) del servicio público domiciliario, el cargo de acceso a una facilidad esencial o cargo de interconexión. Es a través de esta fijación de precios que el Estado logra simular competencia, y luego introducir competencia, en una industria donde no sería posible la competencia si solo rigiera el derecho privado.
"14. Un monopolio natural propio de las industrias de prestación de servicios públicos no solo restringe la competencia, sino que también genera externalidades y tiene ventajas de información sobre los usuarios o clientes. De ahí que para controlar y evitar que abuse el monopolista, los organismos reguladores aplican tanto la regulación económica (fijación de precios de servicios domiciliarios y cargos de acceso a la red) como la social (regulan la calidad del servicio, aprueban cláusulas generales de contratación, etc.). En el Perú, los Organismos Reguladores de Servicios Públicos (OSIPTEL, OSINERGMIN, SUNASS y OSITRAN) aplican tanto la regulación económica como la regulación social."

desarrollo de actividades de servicio de seguridad privada para la protección de personas y bienes, brindadas por personas naturales y jurídicas, públicas o privadas, a efectos de que el Banco de la Nación, excepcionalmente pueda ampliar sus funciones y facultades operativas, para realizar el traslado y/o custodia de dinero y valores, en la zona del oriente o en zonas remotas o de difícil acceso, donde existe poca o nula presencia de proveedores del servicio de transporte de fondos y custodia de valores, buscando la transparencia económica y fiscal e innovación continua, para acelerar el proceso de inclusión financiera, como agente promotor de la inclusión financiera y lograr brindar productos y servicios financieros a la población, a través de los programas sociales; con apoyo de los servicios extraordinarios de la PNP y/o FF.AA. , a partir de su invaluable aporte y compromiso de todos los trabajadores para lograr su propósito de servicio,

Detalle de la propuesta legislativa: incorporar el numeral 11.5 del artículo 11 de **del Decreto Legislativo 1213**, que regula la prestación y desarrollo de actividades de servicio de seguridad privada para la protección de personas y bienes, brindadas por personas naturales y jurídicas, públicas o privadas, para las facultades operativas del Banco de la Nación, en los siguientes términos:

Ley N° 31615. Ley que modifica el artículo 11 del Decreto Legislativo N° 1213 Decreto Legislativo que regula los Servicios de Seguridad Privada	
Texto Actual	Texto Propuesto
Articulo 11.- Servicio de Transporte y Custodia de Dinero y Valores (...) 11.3 Las empresas de transporte de dinero y valores podrán usar vehículos no blindados tratándose de montos dinerarios que no superan los (5) UIT. 11.4 La prestación del servicio de transporte y custodia de dinero y valores, en medios de transporte terrestre, aéreo, marítimo, fluvial o lacustre, se rige por la ley de la materia, garantizando la seguridad del personal que desarrolla el servicio, así como el traslado y custodia de dinero y valores (...)	**Articulo 11.- Servicio de Transporte y Custodia de Dinero y Valores** (...) 11.3 Las empresas de transporte de dinero y valores podrán usar vehículos no blindados tratándose de montos dinerarios que no superan los (5) UIT. 11.4 La prestación del servicio de transporte y custodia de dinero y valores, en medios de transporte terrestre, aéreo, marítimo, fluvial o lacustre, se rige por la ley de la materia, garantizando la seguridad del personal que desarrolla el servicio, así como el traslado y custodia de dinero y valores. ***11.5 Excepcionalmente, el Banco de la Nación, podrá realizar el traslado de efectivo, contando con el resguardo de la Policía Nacional del Perú, en vehículos propios o arrendados, vehículos y aeronaves de las***

	Fuerzas Armadas, Policía Nacional del Perú o avionetas comerciales, en zonas remotas o de difícil acceso del territorio nacional, donde exista contracción económica en el mercado, por la presencia de un único proveedor del servicio de transporte de fondos y valores, buscando la transparencia económica, cumplimiento de las normas fiscales de austeridad, racionalidad en el gasto y manejo eficiente y efectivo de los recursos, así como, innovación continua, para acelerar el proceso de inclusión financiera, como agente promotor de la inclusión financiera y garantizar la prestación de los servicios financieros a la población, así como el servicio de pagaduría a los beneficiarios de los programas sociales, a través de diferentes canales de atención que implemente el Banco de la Nación. Para la justificación de los casos excepcionales, y que el Banco de la Nación pueda realizar el traslado y/o custodia de dinero y valores, con el apoyo logístico de las fuerzas armadas y con el resguardo de los servicios extraordinarios de la Policía Nacional del Perú, se deberá considerar como situaciones excepcionales, extraordinarias o de emergencia, lo siguiente: a) Elevados costos del servicio de Transporte de Fondos y Custodia de Valores, por presencia única de proveedor en el mercado, que contravenga las normas fiscales de austeridad, racionalidad en el gasto y manejo eficiente, efectivo de los recursos económicos de la Entidad. b) Aquellos eventos imprevisibles que comprometan la seguridad del transporte y/o custodia regular de dinero y valores, y que impidan el uso de vehículos blindados, tales como: desastres naturales, crisis financieras, disturbios civiles y situaciones de riesgo inminente de ataques biológicos y/o pandemia. c) Servicios extendidos de las Plataformas Itinerantes de Acción Social - PIAS mediante las cuales se realizan pagos a beneficiarios de los Programas Sociales. d) Localidades en la que no exista la presencia de ningún proveedor del servicio de Traslado de Fondos y Valores en Custodia y se tenga que implementar con la Banca Comercial, Compensaciones Directas. e) Situaciones de emergencia, en los que se requiera una atención inmediata. (...)

II. ANALISIS COSTO / BENEFICIO

La propuesta legislativa, busca como principal beneficio la capacidad del Banco de la Nación de responder de manera eficiente y segura en situaciones extraordinarias o de emergencia, donde el uso de vehículos blindados puede no ser viable, y permite realizar el traslado y/o custodia de dinero y valores al Banco de la Nación, en la zona del oriente o en zonas remotas o de difícil acceso, donde existe poca o nula presencia de las instituciones financieras, buscando la transparencia económica y fiscal e innovación continua, para acelerar el proceso de inclusión financiera, como agente promotor de la inclusión financiera y lograr brindar productos y servicios financieros a la población, a través de los programas sociales; con apoyo de los servicios extraordinarios de la PNP y/o FF.AA

El costo de contratar la prestación de servicios de una Empresa de Transporte, Custodia y Administración de Numerario (ETCAN) donde opera como única oferta en el mercado, **es alto en relación a que el Banco de la Nación por su cuenta y riesgo, realice sus propios los operativos de traslado de efectivo, contando con el resguardo de la PNP y/o FF. AA;** el costo de oportunidad es alto, de no modificar este decreto legislativo y por tanto mayor ingreso al erario nacional.

Por consiguiente, esta ampliación de funciones del BN conllevara a que los gatos por el servicio de traslado se reducen en un 75 %, para una mejor gestión de las finanzas públicas, con prudencia y transparencia fiscal.

Asimismo, bajo el resguardo policial en situaciones de traslado de dinero a corto plazo en otras zonas donde se ejecuta la pagaduría de los programas sociales, la inmediatez y oportunidad impacta positivamente, es decir el valor del dinero entregado mantendría su valor real.

Los costos asociados a esta modificación son mínimos, ya que se requerirá la presencia de resguardo policial, lo cual es una medida ya prevista en situaciones de alto riesgo. En general, la propuesta mejora la capacidad operativa del Banco de la Nación sin incurrir en costos significativos adicionales.

III. EFECTO DE LA VIGENCIA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La presente propuesta legislativa, no colisiona con la Constitución Política del Perú; tampoco con el ordenamiento legal vigente, se trata de ampliar y mejorar las facultades operativas del Banco de la Nación a través de la incorporación del incorporar el numeral 11.5 del artículo 11 de **del Decreto Legislativo 1213**, que regula la prestación y desarrollo de actividades de servicio de seguridad privada para la protección de personas y bienes, brindadas por personas naturales y jurídicas, públicas o privadas, para las facultades operativas del Banco de la Nación, además innovando y actualizando al Banco de la Nación a efectuar aquellas operaciones que incidentalmente resulten necesarias para la mejor ejecución de sus propias actividades,

Además, resulta imperativo la participación y acciones del Congreso a través de estas iniciativa legislativa y que resulten gestiones que permita comprometer a trabajar de manera colaborativa, en base de la **Constitución Política del Perú**, consciente de esta amenaza, señala en su artículo 61 que el Estado facilita y vigila la libre competencia, combate toda práctica que la limite y el abuso de posiciones dominantes o monopólicas, y que ninguna ley ni concertación puede autorizar ni establecer monopolios.