



Dictamen aprobado por **UNANIMIDAD**, recaído en el Proyecto de Ley **3669/2022-CR**, que mediante un texto sustitutorio propone la ley que modifica el Código Penal, Decreto Legislativo 635, a fin de precisar el tipo penal del delito de Abuso del Poder Económico, y el Decreto Legislativo 1034, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, para combatir los cárteles y fomentar la libre competencia.

COMISIÓN DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR Y ORGANISMOS REGULADORES DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

PERIODO ANUAL DE SESIONES 2022-2023

Señor Presidente:

Ha sido remitido, para dictamen de la Comisión de Defensa del Consumidor y Organismos Reguladores de los Servicios Públicos el Proyecto de Ley **3669/2022-CR**, presentado por el Grupo Parlamentario Avanza País – Partido de Integración Social, a iniciativa de la congresista Adriana Josefina Tudela Gutiérrez, que propone la “Ley que fortalece la labor del Indecopi para combatir las prácticas anticompetitivas”.

En la Décima Quinta Sesión Ordinaria de la Comisión, realizada el lunes 24 de abril de 2023, el dictamen recaído en el Proyecto de Ley 3669/2022-CR fue aprobado por **UNANIMIDAD** con 10 votos a favor de los señores congresistas Elías Marcial Varas Meléndez, Adriana Josefina Tudela Gutiérrez, Rosangella Andrea Barbarán Reyes, Luis Gustavo Cordero Jon Tay, Jorge Alberto Morante Figari, Auristela Ana Obando Morgan, Jorge Luis Flores Ancachi, Sigrid Tesoro Bazán Narro, Kelly Portalatino Ávalos y Segundo Teodomiro Quiroz Barboza.

I. SITUACIÓN PROCESAL

a) Antecedentes procedimentales

El Proyecto de Ley **3669/2022-CR**, fue presentado ante el Área de Trámite Documentario el 25 de noviembre de 2022. Fue decretado e ingresado a la Comisión de Justicia y Derechos Humanos como primera comisión dictaminadora, y a la Comisión de Defensa del Consumidor y Organismos Reguladores de los Servicios Públicos como segunda comisión dictaminadora el 28 de noviembre de 2022, para su estudio y dictamen.

b) Antecedentes parlamentarios

Se ha realizado una búsqueda en la web del Congreso de la República, no encontrándose antecedentes parlamentarios que guardan relación con la materia de la propuesta legislativa.

II. CONTENIDO Y FUNDAMENTO DE LA PROPUESTA LEGISLATIVA

2.1. Contenido

- El **Proyecto de Ley 3669/2022-CR**, tiene por objeto fortalecer la labor del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) y del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (Osiptel) para combatir las prácticas anticompetitivas, así como precisar sus funciones dentro de un proceso penal por la comisión de delitos en contra de la libre competencia, de conformidad con el artículo 61 de la Constitución Política del Perú.

Concretamente propone la modificación del artículo 232 del Decreto Legislativo 635, Código Penal, para eliminar del tipo penal a instancias de abuso de posición de dominio y restringir su aplicación a prácticas colusorias. La introducción de un segundo párrafo al artículo 232, para establecer la necesidad de una decisión previa y firme por parte de la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Indecopi o del Osiptel, en la determinación del delito. La introducción de un tercer párrafo al artículo 232, para establecer la exoneración de responsabilidad penal para los beneficiarios del Programa de Clemencia del Indecopi o del Osiptel. También se propone la modificación del artículo 233 del Decreto Legislativo 635, Código Penal, para aclarar que el acaparamiento se produce en estados de emergencia.

Finalmente, se plantea la Disposición Complementaria Final Única referida a que el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) y el Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (Osiptel), en un plazo de sesenta (60) días hábiles, dictarán las disposiciones complementarias que se estimen pertinentes para la correcta implementación de la presente ley.

A continuación, el contenido de la propuesta en comparación con la legislación vigente:

Decreto Legislativo 635, Código Penal	Propuesta del Proyecto de Ley 3669/2022-CR
---------------------------------------	--

“Artículo 232. Abuso de poder económico

El que abusa de su posición dominante en el mercado, o el que participa en prácticas y acuerdos restrictivos en la actividad productiva, mercantil o de servicios con el objeto de impedir, restringir o distorsionar la libre competencia, será reprimido con una pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de seis años, con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 2 y 4”.

“Artículo 232. Acuerdos restrictivos a la libre competencia

El que participa en acuerdos restrictivos en la actividad productiva, mercantil o de servicios con el objeto de impedir, restringir o distorsionar la libre competencia, será reprimido con una pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de seis años, con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 2 y 4.

El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) es el organismo rector en la evaluación y determinación de conductas anticompetitivas, con excepción de lo dispuesto en el artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas. La resolución firme de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia, de la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) o del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (Osiptel), cuando corresponda, en su calidad de organismo técnico especializado, deberá ser tomada en consideración para la determinación de la comisión del delito.

Para el caso de la comisión de prácticas y acuerdos restrictivos en la actividad productiva, mercantil o de servicios, queda exenta de responsabilidad penal quien hubiese aplicado y calificado al programa de clemencia del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) o del Organismo Supervisor de Inversiones Privada en Telecomunicaciones (Osiptel), según corresponda”.

“Artículo 233. Acaparamiento El que provoca escasez o desabastecimiento de bienes y servicios esenciales para la vida y la salud de las personas, mediante la sustracción o acaparamiento, con la finalidad de alterar los precios habituales en su beneficio, y con perjuicio de los consumidores, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa”.	“Artículo 233. Acaparamiento El que provoca escasez o desabastecimiento de bienes y servicios esenciales para la vida y la salud de las personas, mediante la sustracción o acaparamiento, con la finalidad de alterar los precios habituales en su beneficio, y con perjuicio de los consumidores durante la vigencia de un estado de emergencia, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa”.
--	--

2.2. Fundamentos de la propuesta legislativa

La iniciativa legislativa señala como sus fundamentos, los siguientes:

Identificación del problema que afecta el correcto funcionamiento de la libre

Competencia

Acorde a la Exposición de Motivos del Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, la libre competencia como concepto y objetivo es de carácter fundamental para la asignación eficiente de recursos, trasladando los beneficios obtenidos a los consumidores, sin embargo, existen diversos factores y conductas que pueden distorsionar la libre competencia, afectando al mercado y sus agentes, dentro de los cuales se encuentran comprendidos los consumidores.

Como ya se mencionó en el literal a. de la presente Exposición de Motivos, tanto la norma nacional (Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, aprobado por Decreto Supremo N° 030-2019-PCM), como la normativa, la jurisprudencia y la doctrina internacional, consideran una diferenciación entre la gravedad de las distintas conductas que pueden distorsionar la competencia.

Es así, que nuestro ordenamiento jurídico determina algunos tipos de colusiones horizontales como las más graves, indicando que constituyen prohibiciones absolutas, configurándose la infracción por el solo hecho de acreditarse la conducta. A nivel doctrinario, se conoce a este tipo de conductas como cárteles.

Acorde al Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi), se define al cártel como, "un acuerdo ilegal entre empresas competidoras para restringir o eliminar la competencia entre ellas".

Al respecto, estos acuerdos entre competidores se realizan y coordinan de manera secreta, siendo los mecanismos utilizados cada vez más complejos y difíciles de identificar. Entre las prácticas actuales más comunes, se encuentran las llamadas encriptadas, los acuerdos mediante la figura del facilitador y los correos electrónicos en clave (...)

En ese sentido, es preocupante que los cárteles sean, a la fecha, una de las conductas anticompetitivas más comunes en el mundo, requiriendo de un sobre esfuerzo de las autoridades de competencia para poder identificarlos y así eliminar y retrotraer sus efectos negativos en el mercado.

Si bien existe amplia variedad de programas y capacitaciones dirigidos a los agentes económicos para evitar la comisión de estas prácticas anticompetitivas, en palabras de Adam Smith, las personas que participan en un mismo mercado, siempre buscarán reunirse para conspirar en detrimento del público.

Atendiendo a esta problemática, es que la mayoría de legislaciones con un marco de lucha contra las prácticas anticompetitivas han establecido diversas herramientas para identificar los cárteles; sin embargo, como se explicará en líneas posteriores, su mejor herramienta - el Programa de Clemencia - se ha visto restringida como consecuencia de lo dispuesto en la Ley N° 31040, Ley que modifica el Código Penal y el Código de Protección y Defensa del Consumidor, respecto al del Acaparamiento, Especulación y Adulteración.

Sobre el Programa de Clemencia como medida para combatir las prácticas anticompetitivas

El Programa de Clemencia constituye un mecanismo de excepción y salvaguarda para quienes apliquen y califiquen a esta. En estos casos, dichos agentes recibirán una exención de la sanción administrativa o una reducción de ésta, según corresponda. En ese sentido, el objeto del programa será incentivar que los agentes partícipes de un cártel acudan a la entidad de competencia y revelen la comisión de esta práctica, debiendo aportar los medios probatorios que coadyuven a la detección y eliminación de la conducta anticompetitiva.

Según el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi), el Programa de Clemencia permite incrementar la probabilidad de detectar cárteles y obtener evidencia fundamental antes de que estos sean detectados e investigados.

Al respecto, acorde a los datos recopilados por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) en 2018, se habían presentado 15 solicitudes en el periodo 2012-2018, de las cuales se habían logrado concluir 10 procedimientos, resultando 6 de ellos con partes denunciadas beneficiadas gracias a su solicitud". Esto implica que, gracias al Programa de Clemencia, 10 mercados distintos (conformados por empresas y consumidores afectados), fueron corregidos, eliminando las distorsiones ocasionadas por los cárteles.

Con el regreso de las sanciones penales, por medio de la Ley N° 31040, Ley que modifica el Código Penal y el Código de Protección y Defensa del Consumidor, respecto al del Acaparamiento, Especulación y Adulteración, todos estos esfuerzos han sido negativamente afectados. Tan es así que, desde la promulgación de la ley, a la fecha, únicamente se ha presentado 1 aplicación al Programa de Clemencia, lo que significa una reducción del 75% comparado con el periodo 2019-2020".

Atendiendo esta problemática, es que el presente proyecto de ley busca crear una sinergia entre la normativa en materia de libre competencia y el código penal, manteniendo la penalización de prácticas anticompetitivas pero siempre en concordancia de la Constitución, el Decreto Legislativo 757, el Decreto Legislativo 1034, la experiencia internacional y el correcto funcionamiento del Programa de Clemencia del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi).

Identificación de los resultados mediante la modificación del Código Penal a través de la Ley N° 31040

Como se indicó anteriormente, la aprobación y emisión de la Ley N° 31040 tuvo como finalidad corregir presuntas distorsiones en el mercado nacional, a causa de prácticas anticompetitivas. El concepto fue disuadir al agente infractor mediante la reintroducción de las prácticas anticompetitivas en el Código Penal. En ese sentido, el resultado esperado por los legisladores fue reducir el número de estas prácticas y sancionarlas duramente.

Sin embargo, no se aprecia que, durante todo el proceso legislativo, se haya evaluado el potencial daño que se estaba ocasionando al hasta entonces fructífero Programa de Clemencia. Lo anterior fue debidamente advertido por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) cuando, mediante su Informe N° 033-2017-/ST-CLC-INDECOPI precisaron que, "(...) 36. Toda propuesta para sancionar penalmente casos de cárteles debe ser compatible con el Programa de Clemencia, a fin de que el programa no pierda atractivo y se desaliente a potenciales colaboradores. Sin embargo, la norma [Los proyectos de ley que derivaron en la Ley 31040] no aborda esta materia contemplando por ejemplo la exoneración de la responsabilidad penal para aquel primer agente que colabora con la autoridad.

En esa línea, diversos expertos en derecho de la competencia también pronosticaron resultados contraproducentes a lo que el legislador esperaba.

Durante la duración del largo debate y al momento de la aprobación de la Ley N° 31040, el entorno especializado se saturó de adjetivos negativos, mostrando su indignación ante una ley técnicamente inviable.

Teniendo ello en cuenta, y en tanto han transcurrido dos años desde la fecha de su aprobación, corresponde observar cuáles fueron los efectos positivos y negativos tangibles de la Ley N° 31040.

i. Resultados positivos

De la búsqueda de jurisprudencia, doctrina y datos respecto a las variaciones en la persecución de prácticas anticompetitivas en el Perú, no se identifica ningún resultado o efecto positivo cuantificable o siquiera perceptible.

Por el contrario, de la revisión de las investigaciones y artículos especializados incorporados y citados en la presente Exposición de Motivos, se identifica el general rechazo del entorno jurídico y académico sobre la Ley N° 31040 y sus efectos.

ii. Resultados negativos

Como ya fue expuesto, el único efecto tangible de la Ley N° 31040 -aprobado en 2020- ha sido negativo, reduciendo de manera preocupante las solicitudes para aplicar al Programa de Clemencia.

Mediante una nota periodística del diario Gestión, se identificó que a más de la mitad del año 2021, no se había presentado ninguna solicitud". En otras palabras, la Ley N° 31040 ha imposibilitado el uso de la mejor herramienta para combatir cárteles. Estos resultados eran esperables, acorde al Informe 033-2017-/ST-CLC-INDECOPI, previamente citado.

Al respecto, es importante señalar que este tipo de regulación contraproducente constituye un fenómeno no exógeno a la doctrina del derecho regulatorio, donde se denomina "Efecto Cobra"¹⁴. En palabras simples, este fenómeno ocurre cuando una norma termina perjudicando el sector que pretendía proteger. En este caso, la Ley N° 31040 buscaba combatir las prácticas anticompetitivas, creando un marco regulatorio de rango penal, que terminó por dificultar la lucha contra estas conductas, en especial contra los cárteles.

En consecuencia, es deber del Poder Legislativo, en tanto poseen las competencias necesarias, el de salvaguardar la libre competencia, corrigiendo las involuntarias distorsiones ocasionadas por la Ley N° 31040, a la luz de la evidencia y experiencia empírica.

III. MARCO NORMATIVO

3.1. Legislación nacional

- Constitución Política del Perú de 1993: artículo 55.
- Reglamento del Congreso de la República.
- Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.
- Decreto Legislativo 635, Código Penal
- Decreto Legislativo 757, Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada
- Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas
- Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor
- Ley 31040, Ley que modifica el Código Penal y el Código de Protección y Defensa del Consumidor, respecto del acaparamiento, especulación y adulteración
- Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

- Decreto Supremo 004-2019-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.
- Resolución de Mesa Directiva 2020-2021/MESA-CR, que aprobó el Manual de Técnica Legislativa.

IV. ANALISIS DE LA PROPUESTA LEGISLATIVA

4.1. Análisis técnico

La iniciativa legislativa contiene dos modificaciones al Código Penal, la primera modificación está referida al delito de los acuerdos restrictivos a la libre competencia y la segunda referida al delito de acaparamiento.

4.1.1 Análisis Constitucional

Para evaluar la iniciativa legislativa deben tenerse en especial consideración los siguientes artículos de la Constitución Política del Perú:

- El artículo 58 de la Constitución Política señala que: **“La iniciativa privada es libre. Se ejerce en una economía social de mercado. Bajo este régimen, el Estado orienta el desarrollo del país”**
- El artículo 59 del mismo texto constitucional señala que **“El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria. El ejercicio de estas libertades no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad públicas.”**
- El artículo 61 ordena que: **“El Estado facilita y vigila la libre competencia. Combate toda práctica que la limite y el abuso de posiciones dominantes o monopólicas.”**
- El artículo 65 ordena que **“El Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios. Para tal efecto garantiza el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado. Asimismo, vela, en particular, por la salud y la seguridad de la población.”**

El Tribunal Constitucional, por su parte, ha señalado que **“...el Estado debe remover los obstáculos que impidan o restrinjan el libre acceso a los mercados de bienes y servicios, así como toda práctica que produzca o pueda producir el efecto de limitar, impedir, restringir o falsear la libre competencia, para lo cual debe formular y establecer todos los mecanismos jurídicos necesarios a fin de salvaguardar la libre competencia.** Por dicha razón, el artículo 61º de la Constitución reconoce que el Estado: a) facilita y vigila la libre competencia; b)

combate toda práctica que limite la libre competencia; y c) combate el abuso de posiciones dominantes o monopólicas¹.

De otro lado, el Tribunal Constitucional declara que “...la libre competencia tiene el carácter de pautas o reglas de juego del mercado, con arreglo a la cual deben actuar todos los agentes económicos y que, en todo momento, ha de ser vigilada y preservada por el Estado, cuya principal función es la de mantener y propiciar la existencia de mercados libres, competitivos y transparentes, así como la de adoptar todas las medidas necesarias que impidan su obstrucción o restricción.²”

Para realizar la compatibilidad constitucional de la iniciativa legislativa bajo análisis, se debe considerar los artículos de la Constitución Política del Perú señalados previamente.

Es así como el Estado peruano garantiza la libertad de empresa de los agentes económicos³ por ello determinar que la resolución firme de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia, de la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) o del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (Osiptel), cuando corresponda, en su calidad de organismo técnico especializado, debe ser tomada en consideración para la determinación de la comisión del delito.

Para el caso de la comisión de prácticas y acuerdos restrictivos en la actividad productiva, mercantil o de servicios, queda exenta de responsabilidad penal quien hubiese aplicado y calificado al programa de clemencia del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) o del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (Osiptel), según corresponda”.

En dicho contexto, podemos afirmar que la propuesta legislativa en estudio pretende proteger la Constitución Política mediante la correcta aplicación de los mecanismos determinados.

La iniciativa en estudio busca establecer mejores criterios para que la administración económica a través del Indecopi y la Comisión de la Libre Competencia, de la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) o del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (Osiptel).

Conviene indicar que las autoridades, funcionarios y servidores están sometidos a la Constitución Política del Perú, a las leyes y a las demás normas del ordenamiento

¹ Sentencia recaída en el Exp. N.º 03116-2009-PA/TC, segundo párrafo del fundamento 8.

² Sentencia recaída en el Exp. N.º 03116-2009-PA/TC, fundamento 13

³ Un agente económico es toda persona física o jurídica que participa de algún modo o en alguna parte del proceso de una **actividad económica**. Denominamos agente económico a cualquiera de las partes que hacen posible la actividad económica. Así, dentro de la actividad económica y del proceso económico en general podemos encontrarnos con diferentes agentes. Estos agentes pueden participar o tomar decisiones en forma de productores, **consumidores**, **ahorradores** o incluso **inversores**.

jurídico, asimismo desarrollan sus funciones dentro de las facultades que le estén conferidas.⁴

4.2. Análisis sobre la necesidad, viabilidad y oportunidad de la propuesta legislativa

4.2.1. Control del cumplimiento de las exigencias establecidas en los artículos 75 y 76 del Reglamento del Congreso.

Conforme a lo establecido en los artículos 75 y 76 del Reglamento del Congreso de la República⁵, se ha podido evidenciar, prima facie, que el Proyecto de Ley 3669/2022-CR, cumplen con las exigencias señaladas en los mencionados artículos, es decir: (i) la exposición de motivos contiene los fundamentos de la propuesta de ley, (ii) los efectos de la vigencia de la norma que se propone sobre el ordenamiento jurídico; y, (iii) así como el análisis costo beneficio.

4.2.2. Relación de la iniciativa con la Agenda Legislativa 2022-2023 y con el Acuerdo Nacional

El Congreso de la República aprobó la Agenda Legislativa para el Periodo Anual de Sesiones 2022-2023, en cumplimiento de segundo párrafo del artículo 29 del Reglamento del Congreso de la República que establece que, al inicio del periodo anual de sesiones, los grupos parlamentarios presentan una propuesta detallando los temas o proyectos de ley que consideren necesario debatir y aprobar durante dicho periodo.

La Agenda Legislativa es un instrumento concertado de planificación del trabajo parlamentario en materia legislativa y que el debate de los proyectos de ley allí contenidos tiene prioridad, tanto en las comisiones como en el Pleno del Congreso.

La Agenda Legislativa para el Periodo Anual de Sesiones 2022-2023⁶, tiene relación directa con las Políticas de Estado del Acuerdo Nacional, el mismo que establece como Objetivo en el punto III. Competitividad del País, y es bajo las Políticas de Estado que, en el numeral 17. Afirmación de la Economía Social de Mercado, establece medidas a favor de los consumidores, así también, en el punto 18. Búsqueda de la competitividad, productividad y formalización de la actividad económica, se establece medidas para promover la productividad, competitividad y el desarrollo económico. Con los apremios expuestos, en la Agenda Legislativa

⁴ Artículo I y IV del Título Preliminar de la Ley 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo.

⁵ REGlamento DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Artículo 75. Requisitos y presentación de las proposiciones.

Artículo 76. Requisitos especiales.

⁶ Resolución Legislativa del Congreso 002-2022-2023-CR, publicada en el Diario Oficial El Peruano, el 25.10.2022

2022-2023 se han establecido la priorización de los proyectos de ley que contengan medidas para promover la competitividad económica y medidas a favor de los consumidores.

4.3. Análisis de las opiniones e información solicitadas

4.3.1. Opiniones solicitadas:

- Oficio P.O. 165-2022-2023-CODECO/CR, de fecha 30 de noviembre de 2022, dirigido al Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – Indecopi.
- Oficio P.O. 166-2022-2023-CODECO/CR, de fecha 30 de noviembre de 2022, dirigido a la Presidencia del Consejo de Ministros - PCM.
- Oficio P.O. 167-2022-2023-CODECO/CR, de fecha 30 de noviembre de 2022, dirigido al Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (Osiptel).
- Oficio P.O. 168-2022-2023-CODECO/CR, de fecha 30 de noviembre de 2022, dirigido al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos – MINJUS.
- Oficio P.O. 169-2022-2023-CODECO/CR, de fecha 30 de noviembre de 2022, dirigido al Ministerio Público - MP.
- Oficio P.O. 170-2022-2023-CODECO/CR, de fecha 30 de noviembre de 2022, dirigido al Poder Judicial - PJ.
- Oficio P.O. 171-2022-2023-CODECO/CR, de fecha 30 de noviembre de 2022, dirigido a la Defensoría del Pueblo- DP.

4.3.2. Opiniones recibidas:

- **El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – Indecopi**, mediante Oficio 000067-2022-GEG/INDECOPI, de fecha 7 de febrero de 2023, suscrito por Julio Martin Ubillus Soriano, Gerente General del Indecopi, por el cual expresa de opinión favorable a través del Informe 000012-2023-OAJ/INDECOPI, emitido por la Oficina de Asesoría Jurídica, la Dirección Nacional de Investigación y Promoción de la Libre Competencia, la Sala Especializada en Defensa de la Competencia y la Oficina de Estudios Económicos.
- **Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (Osiptel)**, mediante carta C00037-PE/2023 remite el Informe N° 333-OAJ/2022, de fecha 20 de diciembre de 2022 que ha sido elaborado por su Oficina de Asesoría Jurídica del Osiptel, que contiene la posición institucional acerca del Proyecto de Ley 3669/2022-CR.
- **El Poder Judicial – PJ**, Mediante el Oficio N° 005766-2022-SG-CS-PJ de fecha 29 de diciembre de 2022, remite el Informe N° 408-2022-GA-P-PJ, el cual concluye que: *No se encuentra bajo el marco jurídico de competencia del Poder Judicial, así como tampoco se encuentra*

comprendido dentro de las temáticas indicadas en los lineamientos contenidos en la Resolución Administrativa N° 437-2011-P-PJ, del 13 de diciembre de 2011, por tanto, no corresponde emitir opinión sobre el mismo.

- **Defensoría del Pueblo-DP** mediante Oficio 0194-2023-DP/PAD remite el Informe Jurídico Defensorial N° 0001-2023-DP/AMASPPI, de fecha 11 de abril de 2023 que ha sido elaborado por la Adjunta al Defensor del Pueblo en Medio Ambiente, Servicios Públicos y Pueblos Indígenas, que contiene la posición institucional acerca del Proyecto de Ley 3669/2022-CR.

4.3.3. Análisis de las opiniones recibidas

- i) **Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (Osiptel)**, manifiesta su disconformidad con la propuesta legislativa, señalando:

(...)

En ese sentido, tanto el Osiptel como el Indecopi expresaron su opinión en los siguientes aspectos:

- (i) Que solo se debería aplicar sanción penal para las prácticas concertadas sujetas a prohibición absoluta (cártel), más no aquellas conductas anticompetitivas sujetas a prohibición relativa, y,*
- (ii) Que no se habría tomado en consideración los efectos negativos que traería sobre la efectividad del Programa de Clemencia.*

Así, con relación al primer punto, el Osiptel consideró que aquellas conductas anticompetitivas sujetas a prohibición relativa no deberían estar sujetas a sanción penal, toda vez que se trata de conductas que requieren análisis de eficiencias. Ello, debido a que, este tipo de conductas no solo generan efectos negativos, sino que también podrían generar efectos positivos; por lo que, para determinar si resultan sancionables, es preciso que la autoridad de competencia valore ambos y determine, considerando un análisis integral, si se afecta la competencia.

Así, el Osiptel expresó, en su oportunidad, que la sanción penal solo debería reservarse para las conductas anticompetitivas de prohibición absoluta, es decir, para aquella cuya sola existencia impacta negativamente a la competencia al punto de eliminarla. Ello sin perjuicio de las consideraciones que dicha fórmula debería tener para no afectar la efectividad del Programa de Clemencia, tal como se señala a continuación.

Respecto al segundo punto, el Osiptel consideró que la Ley N° 31040 no habría tomado en consideración los efectos negativos que traería sobre la efectividad del Programa de Clemencia. Ello, debido a que reduciría los incentivos que el Programa genera a las empresas participantes en acuerdos colusorios, al delatar la existencia de los mismos en busca de la exoneración o eventual reducción en la sanción y multa que la autoridad le impondría en aplicación de la LRCA.

En ese sentido, si bien ambas instituciones manifestaron a la Presidencia de Consejo de Ministros (PCM) que la aplicación de sanción penal debería acotarse a los acuerdos colusorios de prohibición absoluta, se recomendó que se considere los beneficios del Programa de Clemencia. Ello debido a que, de lo contrario, se desincentivaría la revelación de cárteles por parte de potenciales solicitantes en el marco del Programa de Clemencia, ya que si bien estos podrían alcanzar exoneración o reducción de la sanción administrativa (multa) al revelar el cártel, estarían sujetos a sanción penal, en virtud de la Ley N° 31040.

Dicho escenario, evidentemente, reduciría la capacidad del Indecopi y del Osipitel de desarticular cárteles, debido a que la principal fuente para descubrir este tipo de acuerdos es el Programa de Clemencia.

Bajo tales consideraciones, tanto el OSIPTEL como el INDECOPÍ, propusieron un proyecto de Ley que modifique la Ley N° 31040 (en adelante, Anteproyecto formulado por el Indecopi y el Osipitel), cuya fórmula normativa se encuentra contenida en el Informe N° 094-OAJ/2021 y bajo los siguientes términos:

Artículo 1.- Modificación del artículo 232 del Código Penal

Modifíquese el artículo 232 del Código Penal, en los siguientes términos:

"Artículo 232.- Abuso de poder económico

1.- El que, infringiendo la ley de la materia, incurre en acuerdos anticompetitivos o prácticas concertadas sujetas a una prohibición absoluta con el objeto o efecto de restringir, impedir o falsear la libre competencia, será reprimido con una pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de seis años, con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 2 y 4.

2.- Para que el Ministerio Público inicie la investigación preparatoria, la existencia de la práctica colusoria debe haber sido establecida por resolución administrativa firme del órgano competente del INDECOPÍ u OSIPTEL.

3.- El Ministerio Público, dispondrá la formalización de la Investigación Preparatoria previo informe favorable y debidamente motivado de la Secretaría Técnica de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia del INDECOPÍ o de la Secretaría Técnica Adjunta de los Cuerpos Colegiados del OSIPTEL.

4.- Los beneficios de exoneración y reducción de sanción establecidos por el Decreto Legislativo 1034 o la norma que lo sustituya, se harán también efectivos sobre las penas privativas de libertad previstas en el presente artículo, debiendo los beneficiarios mantener su colaboración con la investigación del Ministerio Público.

5.- La información obtenida en base a la colaboración con la Secretaría Técnica de la Comisión de Defensa de la Competencia o la Secretaría Técnica Adjunta de los Cuerpos Colegiados mantendrá su carácter reservado en sede penal, de ser el caso.

6.- Cuando lo consideren necesario, el Juez o el Fiscal podrán solicitar la asistencia técnica de la Secretaría Técnica de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia o de la Secretaría Técnica Adjunta de los Cuerpos Colegiados en lo concerniente al procedimiento tramitado ante el INDECOPI u OSIPTEL, respectivamente."

En atención a dicha propuesta normativa, el propósito del Indecopi y del Osiptel era que (i) la sanción penal se reserve a las conductas más lesivas a la competencia, como son los acuerdos colusorios sujetos a prohibición absoluta; y, (ii) los beneficiarios del Programa de Clemencia, no solamente reciban la exoneración o reducción de multa, sino también beneficios en sede penal, ello a efectos de no desincentivar la revelación de cárteles.

Finalmente, a modo de conclusiones señala:

CONCLUSIONES:

En base al análisis contenido en el presente Informe, este Organismo Regulador considera que el Proyecto de Ley N° 3669/2022-CR, denominado "Proyecto de Ley que fortalece la labor del INDECOPI para combatir las Prácticas Anticompetitivas" resulta viable, conforme a las siguientes conclusiones:

- 4.1 Se reiteran las consideraciones expuestas anteriormente por este Organismo Regulador, en el sentido que la sanción penal únicamente sea aplicable a conductas anticompetitivas de prohibición absoluta, es decir, a cárteles; en tanto dichas conductas son calificadas siempre como ilegales y no se encuentran sujetas a análisis de eficiencias, como si sucede con el resto de prácticas colusorias horizontales y verticales que se encuentran sujetas a una prohibición relativa.*
- 4.2 Se propone que, para que el Ministerio Público inicie la investigación preparatoria correspondiente, la existencia de la práctica colusoria debe haber sido establecida por resolución administrativa firme del órgano competente del Indecopi u Osiptel.*
- 4.3 Se reitera que, a fin de no afectar la efectividad del Programa de Clemencia, es preciso que la norma reconozca expresamente, en sede penal, los beneficios otorgados a los colaboradores que se hayan acogido al Programa de Clemencia.*

La Comisión coincide con el Osiptel en la necesidad de modificar el tipo penal del artículo 232 del Código Penal, para que la sanción penal únicamente sea aplicable a conductas anticompetitivas de prohibición absoluta, es decir, a cárteles.

Reafirmamos que la comisión no tiene duda de lo dañina que son las conductas anticompetitivas de prohibición absoluta y la evidencia abunda respecto de afirmar que dichas conductas son calificadas siempre como ilegales y no se encuentran sujetas a análisis de eficiencias, como podrían darse en otras prácticas colusorias horizontales y verticales que se encuentran sujetas a una prohibición relativa establecida en el Decreto legislativo 1034.

- ii) **El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – Indecopi**

El Indecopi mediante Informe 0000012-2023-OAJ/INDECOPI, por el cual expresa las siguientes conclusiones:

- (i) *Se considera adecuado que el Proyecto de Ley restrinja la aplicación del tipo penal a casos de prácticas restrictivas de la competencia, focalizando así la persecución penal en las conductas más graves (cárteles).*
- (ii) *Se considera adecuado que el Proyecto de Ley reconozca expresamente que la determinación del delito de Abuso de poder económico requiere la decisión previa y firme de los órganos resolutivos del Indecopi o del Osiptel.*
- (iii) *Se considera adecuado que el Proyecto de Ley prevea que los beneficios por colaboración obtenidos ante la agencia de competencia serán replicados en la eventualidad de la persecución penal. No obstante, debe protegerse la identidad de los colaboradores, a efectos de no alterar el esquema de incentivos que sustenta el Programa de Clemencia.*
- (iv) *Se considera adecuado que el Proyecto de Ley aclare, de manera expresa, que la figura del acaparamiento únicamente podría ser investigada en contextos de emergencia declarada.*
- (v) *Se recomienda incorporar el siguiente agregado en el tercer párrafo del artículo 232 propuesto por el Proyecto de Ley:*
“ (...) *Para el caso de la comisión de prácticas y acuerdos restrictivos en la actividad productiva, mercantil o de servicios, queda exenta de responsabilidad penal quien hubiese aplicado y calificado al programa de clemencia del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) o del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (Osiptel), según corresponda. **La identidad del colaborador será mantenida en reserva en sede penal.***”
- (vi) *Considerando los costos y beneficios que obtendría cada uno de los actores en la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley, se puede asumir que en términos cualitativos la modificación propuesta en el Proyecto de Ley evidenciaría un resultado neto positivo al contribuir a mejorar la capacidad disuasoria de la autoridad de competencia, así como el potencial incremento de aplicaciones al Programa de Clemencia que permitirán la detección y desactivación oportuna de cárteles, empleando los recursos disponibles.*
- (vii) *En línea con la necesidad indicada en el Informe N° 033-2017-/ST-CLC-INDECOPI, se recomienda evaluar la implementación de las sanciones penales a las actividades de acaparamiento durante un estado de emergencia.*

La Comisión coincide con el Indecopi en el sentido que la persecución penal de una conducta anticompetitiva se de en las conductas más graves (cárteles). Así también consideramos que los costos y beneficios que obtendrán cada uno de los agentes económicos, en términos cualitativos evidenciarán un resultado neto positivo al contribuir a mejorar la capacidad disuasoria de la autoridad de competencia, así como el potencial incremento de aplicaciones al Programa de Clemencia que permitirán la detección y desactivación oportuna de cárteles, empleando los recursos disponibles.

La Comisión no coincide con la opinión del Indecopi en lo referido a que las acciones que configuran el delito de acaparamiento se apliquen únicamente en el marco de un estado de emergencia, por cuanto aceptar ello sería un retroceso en la protección de los consumidores en la vía penal.

- iii) **El Poder Judicial**, mediante el Oficio 005766-2022-SG-CS-PJ de fecha 29 de diciembre de 2022, remite el Informe 408-2022-GA-P-PJ, el cual concluye sobre la propuesta contenida en el Proyecto de Ley 3669/2022-CR *“Ley que fortalece la labor del Indecopi para combatir las prácticas anticompetitivas”*, que: *No se encuentra bajo el marco jurídico de competencia del Poder Judicial, así como tampoco se encuentra comprendido dentro de las temáticas indicadas en los lineamientos contenidos en la Resolución Administrativa N° 437-2011-P-PJ, del 13 de diciembre de 2011, por tanto, no corresponde emitir opinión sobre el mismo.*
- iv) **Defensoría del Pueblo-DP**, mediante Oficio 0200-2023-DP/PA se remite el Informe Jurídico Defensorial 0001-2023-DP/AMASPPI, de fecha 11 de abril de 2023 elaborado por la Adjunta al Defensor del Pueblo en Medio Ambiente, Servicios Públicos y Pueblos Indígenas, que señala como conclusiones lo siguiente:

VII. CONCLUSIONES

- “1. El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual- Indecopi y el Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones - Osiptel son las agencias de competencia encargadas de combatir conductas anticompetitivas.*
- 2. Es pertinente reconocer la competencia primaria del Indecopi y el Osiptel en la vía administrativa, que deberá agotarse para poder recurrir al Poder Judicial con la finalidad de determinar la eventual comisión de un ilícito penal.*
- 3. Por el principio de legalidad solo se puede aplicar una pena a la persona que haya cometido un hecho delictivo, definido y descrito como conducta lesiva previamente, no puede aplicarse a una conducta que no constituye delito.*
- 4. En aplicación de los principios de subsidiariedad y non bis in idem, consideramos pertinente modificar el artículo 232 del Código Penal, a efecto de que sea tipificado como delito de abuso de poder económico, únicamente las conductas anticompetitivas con prohibición absoluta ya que siempre son ilegales.*
- 5. No es pertinente la tipificación de conductas anticompetitivas con prohibición relativa, porque estas también pueden generar efectos positivos en la competencia, no solo efectos negativos, los que se conocerán una vez que la autoridad de competencia realice un análisis de eficiencia.*
- 6. La actual tipificación del delito de abuso del poder económico, previsto en el artículo 232 del Código Penal afecta los Programas de Clemencia, ya que a los agentes económicos no les resulta conveniente colaborar y reconocer su participación en cárteles para acogerse a uno de esos programas, si luego por estas mismas conductas serán perseguidos penalmente.*

7. *Es pertinente la aplicación de la exención penal al beneficiario definitivo de un programa de clemencia, para salvaguardar la detección y desarticulación de cárteles a través de este mecanismo.*
8. *Previamente, es necesario analizar la modificación del artículo 68 del Código Penal, contando con la opinión técnica y jurídica de las instituciones competentes, como resultan el Ministerio Público, el Poder Judicial y el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, para que analicen si un juez pueda aplicar la exención de la responsabilidad penal al delator que ha suscrito un Compromiso de Exoneración y cuente con un beneficio definitivo establecido en el marco de un Programa de Clemencia, pese a que la conducta ha sido tipificada con una pena mayor a dos años.*
9. *La Defensoría del Pueblo se encuentra de acuerdo con la modificación propuesta por el legislador respecto del artículo 233 del Código Penal, a efecto de que las acciones que configuran el delito de acaparamiento se apliquen únicamente en el marco de un estado de emergencia, como medida excepcional que busca cautelar de prácticas que podrían poner en riesgo la vida y salud de los ciudadanos.*
10. *Para la Defensoría del Pueblo, resulta necesario establecer un mecanismo específico que permita realizar compensación a los afectados de las acciones realizadas por los cárteles, contando con la opinión previa de las agencias de competencia, esto es del Indecopi y el Osiptel, como lo ha recomendado el Consejo de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE)."*

La Comisión coincide con la Defensoría del Pueblo en que no es pertinente la tipificación de conductas anticompetitivas con prohibición relativa, dado que existen conductas anticompetitivas relativas que podrían generar efectos positivos en la competencia y por ende ser favorables a los consumidores. Los efectos negativos que algunas prohibiciones relativas podrían darse serán administrativamente sancionados por la autoridad de competencia luego de un análisis de eficiencia.

Así también, la Comisión coincide con la opinión de la Defensoría del Pueblo al señalar que la actual tipificación del delito de abuso del poder económico, previsto en el artículo 232 del Código Penal perjudica el éxito de los Programas de Clemencia, al ser un desincentivo para que los agentes económicos colaboren con la autoridad y reconozcan su participación en cárteles y de esta forma acogerse al programa de clemencia, dado que posterior a esta colaboración administrativa serían perseguidos y sancionados en la vía penal. Por ello también coincidimos con la Defensoría del Pueblo en la aplicación de la exención penal al beneficiario definitivo de un programa de clemencia, para salvaguardar la detección y desarticulación de cárteles a través de este mecanismo, dejando en claro que sólo se trata de la exención de la penal al primer delator.

La Comisión no coincide con la opinión de la Defensoría del Pueblo en lo referido a que las acciones que configuran el delito de acaparamiento se apliquen únicamente en el marco de un estado de emergencia, por cuanto

aceptar ello sería un retroceso en la protección de los consumidores en la vía penal.

4.4. Posición de la Comisión

4.4.1. Respetto de modificar el tipo penal del delito de abuso del poder económico

Sobre el Programa de Clemencia y su actual problemática.

Para modificar el tipo penal del delito de abuso de poder económico, propuesto por el proyecto de ley bajo análisis, es importante considerar que los Programas de Clemencia son mecanismos de colaboración eficaz y efectivo en la detección, desarticulación y sanción de los cárteles que se desenvuelven en la clandestinidad, y cuyo objeto es proteger el interés público y de los consumidores de las prácticas anticompetitivas.

Para la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos - OECD los programas de clemencia, continúan siendo un instrumento importante para la detección de cárteles, creados por lo general en secreto para evitar ser detectados. Los programas de clemencia ofrecen a los miembros de un cártel la oportunidad de denunciar su conducta, proporcionar información y pruebas, para así cooperar con la investigación, a cambio de inmunidad o una reducción de sanciones.

Los Programas de Clemencia son importantes como mecanismos efectivos y eficaces para desarticular cárteles, porque dan la oportunidad a los miembros del cártel de auto informar su conducta, a cambio de una inmunidad o una reducción de las sanciones y, en algunas jurisdicciones, inmunidad de procedimiento / procesamiento⁷. Sin la existencia de los programas de Clemencia, el número de cárteles que son descubiertos, desarticulados y sancionados por las autoridades de competencia es muy bajo.

Inicialmente Indecopi y Osiptel promovían el Programa de Clemencia regulado a través de guías aprobadas por Resolución 059-2017-CLC-INDECOPI y por Resolución 143-2020-CD/OSIPTel, respectivamente. Posteriormente la modificación del artículo 232 con la Ley 31040, a decir de sus operadores la entrada en vigencia de esta modificación tuvo como consecuencia la inaplicación de los Programas de Clemencia.

Las delaciones (acusaciones o denuncias) traen beneficios únicamente en la investigación en sede administrativa; sin embargo, como este proceso de colaboración implica el reconocimiento de conductas que pueden ser objeto de calificación como conductas delictivas, la normativa aprobada ha generado desincentivos para colaborar o acogerse a la delación compensada, por la eventual persecución y sanción en la vía penal.

La realidad es que para las personas involucrados no resulta beneficioso reconocer su participación en un cartel y cooperar a cambio de una eventual

⁷ OECD (2019). *Recommendation concerning Effective Action against Hard Core Cartels*, En <https://www.oecd.org/daf/competition/recommendationconcerningeffectiveactionagainstharcocartels.htm>

exoneración o reducción de la sanción por infracción administrativa, ya que por los mismos hechos podría ser sancionado por delito previsto en el artículo 232 del Código Penal, respecto del cual podría recibir una pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de seis años, con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa e inhabilitación.

Esta situación reduce la eficacia de los Programas de Clemencia, y con ello se hace más difícil detectar prácticas que siempre buscan permanecer ocultas, en perjuicio de los usuarios y consumidores.

Por lo señalado, la Comisión considera que para mantener o recuperar la eficacia de los Programas de Clemencia se hace necesario adecuar el artículo 232 del Código Penal.

La Comisión está de acuerdo con la propuesta legislativa en la modificación del artículo 232 del Código Penal, sin embargo considera que debe mejorarse la redacción de la misma a fin de respetar la estructura del Código Penal, norma que corresponde a la tipificación de los delitos, por ello se hace necesario plantear un texto sustitutorio que respetando la parte sustancial de la modificación legislativa propuesta, presente una redacción y estructura que respete y diferencie las normas de carácter administrativo respecto de la norma penal en aras de buscar una debida adecuación y armonía entre ellas.

4.4.2. Respetto de modificar el delito de acaparamiento

La propuesta pretende tipificar la conducta penal del acaparamiento únicamente durante la vigencia de la declaratoria de un estado de emergencia.

El estado de emergencia es un régimen de excepción que puede ser declarado expresamente en caso de perturbación de la paz o del orden interno, de catástrofe o de graves circunstancias que afecten la vida de la Nación, es decir en circunstancias especiales y determinadas, siendo que debe establecerse un plazo que no debe exceder los sesenta (60) días, prorrogable con un nuevo decreto.

La teoría del delito explica los elementos necesarios que requieren para su configuración. Doctrinalmente se ha establecido que los elementos esenciales para la configuración del delito son tres: tipicidad, antijuricidad y culpabilidad. Por ello, si la conducta realizada por un sujeto es típica, antijurídica y culpable, se configura un delito. Los 3 elementos se rigen por la preclusividad, es decir que para que se configure el delito se deben verificar los tres, en el orden señalado.

La tipicidad analiza si la conducta o el hecho realizado por el sujeto están previstos en la ley penal. En segundo lugar, la antijuricidad analiza si la conducta típica está permitida por el ordenamiento jurídico, esto porque lo antijurídico es aquello contrario a derecho.

Si bien la Defensoría del Pueblo y el Indecopi opinan a favor de la inclusión de la modificatoria que se propone, la Comisión considera que en la actual economía peruana restringir el delito de acaparamiento a estados de emergencia declarados por el Poder Ejecutivo no sería favorable para los consumidores.

Al contrario, aceptarlo podría calificarse como un retroceso a lo ya ganado para los consumidores en la vía penal, porque de ser así el acaparamiento sería una conducta lícita en momentos que no sean declarados como estados de emergencia y no debemos olvidar que los delitos son normas de conducta reprochables por la sociedad (antijuricidad en la teoría del delito) y aun cuando no se efectivicen en el plano de la realidad, dado que se señala que no hay condenados por acaparamiento, sigue siendo reprochable que un agente económico del mercado acumule productos que los consumidores necesitan, en especial artículos que se prevé que escasearán o se encarecerán por diversas circunstancias y no necesariamente sólo en épocas de emergencia. Ejemplos de ello tenemos muchos⁸.

4.4.3. Respeto de la propuesta de texto sustitutorio que contiene el dictamen de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos

La Comisión respalda, en cuanto al contenido de fondo del texto sustitutorio aprobado por la Comisión de Justicia y Derechos Humanos en su sesión de fecha 12 de abril de 2023, sin embargo, atendiendo las observaciones planteadas en el estudio y análisis que realizó la Comisión de Defensa del Consumidor y Organismos Reguladores de los Servicios Públicos se presenta un texto sustitutorio que contiene el presente dictamen y que contiene las siguientes diferencias respecto del texto aprobado en la Comisión de Justicia y Derechos Humanos:

El presente dictamen presenta un texto sustitutorio que:

- i. **Se respeta la estructura del Código Penal**, en el sentido que establece en el artículo 232 el tipo penal del delito de abuso del poder económico considerando que el tipo penal o tipificación es, en Derecho Penal, la descripción precisa de la acción u omisión que es considerado como delito y se les asigna una pena o sanción. De esta forma se ha estableciendo que:

El que participa en acuerdo o práctica anticompetitiva sujeto a una prohibición absoluta establecida en el Decreto Legislativo 1034, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, o norma que lo sustituya, con el objeto de impedir, restringir o distorsionar la libre competencia, será reprimido con una pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de seis años, con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 2 y 4.

- ii) **Se remite a la ley de la materia la disposición de naturaleza administrativa**, cual es establecer la obligación que tanto Indecopi y Osiptel deban, bajo responsabilidad, pongan en conocimiento al Ministerio público de la resolución final en vía administrativa, son remitidas a la ley administrativa de la materia. Considerando que la ley de la materia es el Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de conductas Anticompetitiva, se incorpora el párrafo 36.4 en el

⁸ <https://larepublica.pe/economia/2022/09/21/minem-precios-altos-y-posible-acaparamiento-en-segundo-dia-sin-glp-gnv-repsol>

artículo 36 del Decreto Legislativo 1034 que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.

Así mismo, se ve por conveniente fijar un plazo para que tanto Indecopi como Osiptel cumplan con dicha obligación, el plazo que se prevé es de 5 días hábiles considerando que en su mayoría son casos cuya cantidad de documentación que lo integra podría ser muy extensa, y se plantea la inclusión de la obligación y el plazo, en los siguientes términos:

“Artículo 36.- Resolución final

[...]

36.4. *El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) y el Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (Osiptel) en el plazo máximo de 5 días hábiles contados a partir de la emisión de la resolución firme sobre la existencia de un acuerdo o práctica anticompetitiva sujeto a una prohibición absoluta establecida en el Decreto Legislativo 1034, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, o norma que lo sustituya, pone en conocimiento del Ministerio Público, bajo responsabilidad institucional, dicha resolución así como la calidad de la identidad del delator.”*

- iii) **Se establece en la propia ley las disposiciones de naturaleza penal,** específicamente en las dos primeras disposiciones complementarias finales.

En primer término, lo referido a la exención de la responsabilidad penal se adecua el texto con términos del derecho penal y que utiliza el propio Código Penal, al tratarse de un mandato de desarrollo se trata como una disposición complementaria final.

En segundo término, lo referido a la investigación preparatoria por delito de abuso del poder económico, se reconoce al Ministerio Público, en su calidad de titular de la acción penal, una vez que toma conocimiento de la resolución a que hace referencia el párrafo 36.4 del artículo 36 del Decreto Legislativo 1034, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, inicia investigación preparatoria por la comisión del delito de abuso del poder económico establecido en el artículo 232 del Código Penal.

- iv) **Se ordena la actualización de las normas de menor rango referidas a represión de Conductas Anticompetitivas para adecuarla a la propia ley,** finalmente, en una tercera disposición complementaria final no sólo se le otorga un plazo de 60 días hábiles contados a partir de la entrada en vigor de la ley para que tanto Indecopi como Osiptel adecuen sus normas a las modificaciones previstas, sino que se ordena que en el mismo plazo el Poder Ejecutivo adecúe el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 1034, aprobado por el Decreto Supremo 030-2019-PCM.

4.5. Análisis del marco normativo y efecto de la vigencia de la norma

4.5.1. Marco normativo

De aprobarse el texto sustitutorio que contiene el presente dictamen se modifica el Código Penal Peruano Decreto Legislativo 635, a fin de precisar el tipo penal del delito de abuso del poder económico, y el Decreto Legislativo 1034, Decreto Legislativo que aprueba la ley de represión de conductas anticompetitivas. De esta forma se combatirá en forma más efectiva los cárteles y se fomentará la libre competencia.

Así mismo, el texto sustitutorio que se propone armoniza la norma administrativa con la norma penal, de aprobarse el texto sustitutorio que contiene el presente dictamen tanto el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) y el Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (Osiptel) en el plazo máximo de 5 días hábiles contados a partir de la emisión de la resolución firme sobre la existencia de un acuerdo o práctica anticompetitiva sujeto a una prohibición absoluta establecida en el Decreto Legislativo 1034, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, o norma que lo sustituya, pone en conocimiento del Ministerio Público, bajo responsabilidad institucional, dicha resolución así como la calidad de la identidad del delator.

Finalmente, el presente dictamen ordena la actualización de las normas de menor rango referidas a represión de Conductas Anticompetitivas para adecuarla a la propia ley, finalmente, en una tercera disposición complementaria final no sólo se le otorga un plazo de 60 días hábiles contados a partir de la entrada en vigor de la ley para que tanto Indecopi como Osiptel adecuen sus normas a las modificaciones previstas, sino que se ordena que en el mismo plazo el Poder Ejecutivo adecúe el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 1034, aprobado por el Decreto Supremo 030-2019-PCM.

4.5.2. Efecto de la vigencia de la norma

El Texto Sustitutorio que se propone, de ser aprobado, repercutirá en la legislación nacional de manera inmediata al hacer más eficiente el Programa de Clemencia; promoviendo la desarticulación de acuerdos o prácticas anticompetitivas, mediante la correcta aplicación del Programa de Clemencia establecido por el Decreto Legislativo 1034, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas en concordancia con el Decreto Legislativo 635, Código Penal.

Así también se prevé que al aprobarse el texto sustitutorio que contiene el presente dictamen el incremento de personas que apliquen al Programa de Clemencia, con la finalidad de detectar y desactivar cárteles y de esta forma se verá potencializada y combatirá en forma más efectiva los cárteles que sólo dañan al proceso competitivo y se fomentará la libre competencia en el mercado nacional y consecuentemente se lograría el bienestar para los consumidores peruanos.

De aprobarse el presente dictamen se actualizarán las normas de carácter administrativo y penal para adecuarse al nuevo tipo penal del delito de abuso del poder económico, normas de menor rango que deben estar en armonía con el Código Penal y el Decreto Legislativo 1034, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.

4.6. Análisis Costo Beneficio

La Comisión considera que el Texto Sustitutorio que propone el presente dictamen presenta las siguientes incidencias:

Incidencia para el Estado: Indecopi / Osiptel/Ministerio Público / Poder Judicial

Costo	Beneficios
- No ocasiona gasto al Estado. - El accionar del Ministerio Público para la aplicación de la presente ley no genera mayor gasto en el desempeño de sus funciones y procedimientos de la propia institución. - El accionar de Osiptel y del Indecopi para la aplicación de la presente ley no genera mayor gasto en sus funciones o procedimientos dentro del Programa de Clemencia. - Indecopi y Osiptel deberán adecuar sus normas a la presente ley, actividad que forma parte de sus funciones y no genera gastos adicionales.	- La desarticulación de prácticas anticompetitivas, mediante la correcta aplicación del Programa de Clemencia en concordancia con el Decreto Legislativo 635, Código Penal - Hacer más eficiente el Programa de Clemencia. - Incremento de aplicaciones al Programa de Clemencia, con la finalidad de detectar y desactivar cárteles. - Cumplir con recomendaciones OCDE de normativa que fomente y aliente la libre competencia en el mercado peruano.

Incidencia para los agentes económicos (Proveedores / Consumidores)

Costo	Beneficios
Ninguno	Bienestar económico y social en los distintos mercados nacionales, producto de la erradicación de las prácticas anticompetitivas.

- | | |
|--|---|
| | <ul style="list-style-type: none">• Incentivos positivos para denunciar prácticas anticompetitivas. |
|--|---|

La Comisión considera que con el texto sustitutorio propuesto los costos y beneficios que obtendrán cada uno de los agentes económicos, en términos cualitativos evidenciarán un resultado neto positivo al contribuir a mejorar la capacidad disuasoria de la autoridad de competencia, así como el potencial incremento de aplicaciones al Programa de Clemencia que permitirán la detección, desactivación y sanción oportuna de cárteles, para ello tanto el Ministerio Público, el Poder Judicial, el Indecopi como el Osiptel emplearán los recursos disponibles, no irrogando ningún gasto al tesoro público, por el contrario, el Estado Peruano garantizará la efectividad del Programa de Clemencia y la sanción penal a los responsables en beneficio de la sociedad en su conjunto.

V. CONCLUSIÓN

Por las consideraciones antes expuestas la Comisión de Defensa del Consumidor y Organismos Reguladores de los Servicios Públicos, en concordancia con lo establecido en el literal b) del artículo 70 del Reglamento del Congreso de la República, recomienda la **APROBACIÓN** del Proyecto de Ley **3669/2022-CR**, con el siguiente texto sustitutorio:

TEXTO SUSTITUTORIO

LEY QUE MODIFICA EL CÓDIGO PENAL, DECRETO LEGISLATIVO 635, A FIN DE PRECISAR EL TIPO PENAL DEL DELITO DE ABUSO DEL PODER ECONÓMICO, Y EL DECRETO LEGISLATIVO 1034, DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE REPRESIÓN DE CONDUCTAS ANTICOMPETITIVAS, PARA COMBATIR LOS CÁRTELES Y FOMENTAR LA LIBRE COMPETENCIA

Artículo 1. Modificación del artículo 232 del Código Penal, Decreto Legislativo 635

Se modifica el artículo 232 del Código Penal, Decreto Legislativo 635, en los siguientes términos:

“Artículo 232. Abuso del poder económico

El que **participa en acuerdo o práctica anticompetitiva sujeto a una prohibición absoluta establecida en el Decreto Legislativo 1034, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, o norma que lo sustituya**, con el objeto de impedir, restringir o distorsionar la libre competencia, será reprimido con una pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de seis años, con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 2 y 4.”

Artículo 2. Modificación del artículo 36 del Decreto Legislativo 1034, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas

Se incorpora el párrafo 36.4 en el artículo 36 del Decreto Legislativo 1034 que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, en los siguientes términos:

“Artículo 36.- Resolución final

[...]

- 36.4. El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) y el Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (Osiptel) en el plazo máximo de 5 días hábiles contados a partir de la emisión de la resolución firme sobre la existencia de un acuerdo o práctica anticompetitiva sujeto a una prohibición absoluta establecida en el Decreto Legislativo 1034, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, o norma que lo sustituya, pone en conocimiento del Ministerio Público, bajo responsabilidad institucional, dicha resolución así como la calidad de la identidad del delator.”

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

PRIMERA. Exención de Responsabilidad penal

En concordancia con la aplicación del artículo 232 del Código Penal, modificado por la presente Ley, queda exento de responsabilidad penal quien hubiese obtenido la exoneración total de sanción bajo los alcances del artículo 26 del Decreto Legislativo 1034, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, o norma que lo sustituya. Si la identidad del sujeto activo fue declarada reservada en sede administrativa, mantendrá el mismo carácter en sede penal.

SEGUNDA. Investigación preparatoria por delito de abuso del poder económico

El Ministerio Público, en su calidad de titular de la acción penal, una vez que toma conocimiento de la resolución a que hace referencia el párrafo 36.4 del artículo 36 del Decreto Legislativo 1034, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, incorporado por la presente Ley, inicia investigación preparatoria por la comisión del delito de abuso del poder económico establecido en el artículo 232 del Código Penal.

TERCERA. Adecuación de normas

El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) y el Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (Osiptel), en un plazo de sesenta días hábiles contados a partir de la entrada en vigor de la presente ley adecuarán sus normas a las modificaciones previstas en esta ley. En el mismo plazo, el Poder Ejecutivo adecuará el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 1034, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, aprobado por el Decreto Supremo 030-2019-PCM.

Dese cuenta,

Sala de Comisiones.
Lima, 24 de abril de 2023.



Firmado digitalmente por:
BAZAN NARRO Sigrid Tesoro
FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 26/04/2023 14:54:10-0500



Firmado digitalmente por:
VARAS MELENDEZ Blas
Marcial FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 25/04/2023 16:05:42-0500



Firmado digitalmente por:
QUIROZ BARBOZA Segundo
Teodomiro FAU 20161749126 soft
Motivo: En señal de
conformidad
Fecha: 26/04/2023 13:03:27-0500



Firmado digitalmente por:
TUDELA GUTIERREZ Adriana
Josefina FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 26/04/2023 11:33:36-0500



Firmado digitalmente por:
MORANTE FIGARI Jorge
Alberto FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 26/04/2023 12:37:26-0500



Firmado digitalmente por:
OBANDO MORGAN Aristela
Ana FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 26/04/2023 12:13:36-0500



Firmado digitalmente por:
PORTALATINO AVALOS Kelly
Roxana FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 26/04/2023 15:04:41-0500



Firmado digitalmente por:
FLORES ANCACHI Jorge Luis
FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 26/04/2023 16:02:31-0500



Firmado digitalmente por:
CORDERO JON TAY LUIS
GUSTAVO FIR 15300817 hard
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 26/04/2023 16:19:48-0500



Firmado digitalmente por:
BARBARAN REYES Rosangella
Andrea FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 26/04/2023 23:33:57-0500

**ACTA
DÉCIMA QUINTA SESIÓN ORDINARIA
COMISIÓN DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR Y
ORGANISMOS REGULADORES DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS**

PERIODO ANUAL DE SESIONES 2022-2023

Hemiciclo del Palacio Legislativo
Plataforma Microsoft Teams

Lunes 24 de abril de 2023

Resumen de acuerdos:

- Se aprobó por unanimidad el dictamen recaído en el Proyecto de Ley 3481/2022-CR.
- Se aprobó por unanimidad el dictamen recaído en el Proyecto de Ley 3669/2022-CR.
- Se aprobó por unanimidad el dictamen de no aprobación recaído en el Proyecto de Ley 1071/2021-CR.
- Se aprobó por unanimidad el acta de la Décima Cuarta Sesión Ordinaria, de fecha 10 de abril de 2023.
- Se aprobó por unanimidad la dispensa del trámite de lectura y aprobación del acta para ejecutar los acuerdos de la sesión.

En el Hemiciclo del Palacio Legislativo y desde la plataforma *Microsoft Teams*, siendo las 11 h 09 min del día lunes 24 de abril de 2023, verificado que se contaba con el quórum reglamentario que, para la presente sesión fue de 8 congresistas, el congresista Elías Marcial VARAS MELENDEZ, presidente de la Comisión, dio inicio a la Décima Quinta Sesión Ordinaria de la Comisión de Defensa del Consumidor y Organismos Reguladores de los Servicios Públicos, correspondiente al periodo anual de sesiones 2022-2023, con la asistencia de los congresistas titulares TUDELA GUTIÉRREZ, Adriana; BARBARÁN REYES, Rosangella; BAZAN NARRO, Sigrid; CORDERO JON TAY, Luis Gustavo; MORANTE FIGARI, Jorge Alberto; CICCIA VÁSQUEZ, Miguel Ángel; FLORES ANCACHI, Jorge Luis; MORANTE FIGARI, Jorge; OBANDO MORGAN, Auristela; PORTALATINO ÁVALOS, Kelly Roxana y QUIROZ BARBOZA, Segundo Teodomiro. Se contó con la participación del congresista PAREDES GONZALES, Alex.

También se dio cuenta de las licencias/justificaciones de inasistencias de los congresistas CALLE LOBATÓN, Digna; BERMEJO ROJAS, Guillermo; TAIPE CORONADO, María y ALEGRIA GARCÍA, Arturo.

I. ACTA

El PRESIDENTE puso a consideración el acta de la Décima Cuarta Sesión Ordinaria, de fecha 10 de abril del 2023, cuya dispensa de su lectura fue aprobada en su oportunidad; no habiendo observación, se dejó constancia que el acta fue aprobada por unanimidad.

II. DESPACHO

No hubo despacho.

III. INFORMES

El PRESIDENTE dio cuenta que mediante Oficio 1828-2022-2023-ADP-CR, remitido por la Oficina de Oficialía Mayor, se ha oficializado el ingreso, como miembro titular, del congresista Segundo Teodomiro Quiroz Barboza, a propuesta del grupo parlamentario Bloque Magisterial de Concertación Nacional, a quien le dio la bienvenida a la comisión.

IV. PEDIDOS

No hubo pedidos.

V. ORDEN DEL DÍA

El PRESIDENTE indicó que el tema del primer punto de la orden del día es el **estado situacional del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – Indecopi y plan de trabajo**.

Al respecto, señaló que, mediante resolución suprema, publicada el 12 de marzo del presente año, el Poder Ejecutivo oficializó la designación como presidenta del consejo directivo del Indecopi a la señora Karín Cáceres Durango, la misma que reemplazó en el cargo al señor Julián Palacín Gutiérrez. Al mismo tiempo, dijo que el Indecopi es la agencia de competencia, cuyas funciones se encuentran vinculadas a tres ejes temáticos principales: defensa de la competencia, propiedad intelectual, y protección del consumidor. Luego, indicó que el Indecopi es la Autoridad Nacional de Protección del Consumidor, que debe fomentar en el mercado mejores decisiones de consumo, garantizando el bienestar de los consumidores, además de promover mecanismos para la prevención y solución de conflictos a nivel nacional.

En ese contexto, señaló que es de interés primordial de la comisión de defensa del consumidor del Congreso de la República, es conocer el estado situacional del Indecopi, así como, evaluar el plan de trabajo de quien ha asumido la tarea de conducir esta importante institución. En atención a ello, refirió que se ha invitado a la señora Karín Cáceres Durango, presidenta del consejo directivo del Indecopi, quien se encuentra acompañada de la señora Rosa Nelly Cabello Lecca, encargada de la Dirección de la Autoridad Nacional de Protección al Consumidor y del señor Jesús Eloy Espinoza Lozada, director de la Dirección de la Libre Competencia del Indecopi, a quienes les dio la bienvenida, y les otorgó la palabra en el orden señalado.

La señora CÁCERES DURANGO mediante el uso de diapositivas trató sobre los temas de las competencias del Indecopi, que contempla los siguientes temas: eliminación de barreras burocráticas, protección del consumidor, propiedad intelectual, fiscalización de la competencia desleal, dumping y subsidios, procedimientos concursales. Asimismo, trató de la estructura, de las 40 cedes a nivel nacional y de los canales de atención del Indecopi, como redes sociales, correo electrónico, y teléfonos.

Seguidamente, abordó sobre los alcances de la política general de gobierno, el mismo que establece 9 ejes que son: 1. Paz social y gobernabilidad. 2. Concertación y diálogo nacional. 3. Protección social para el desarrollo. 4. Reactivación económica. 5. Impulso al desarrollo de los departamentos. 6. Lucha contra la corrupción, orden público y seguridad, y defensa de la soberanía nacional. 7. Buen año escolar con recuperación de los aprendizajes. 8. La salud como derecho humano y 9. Más infraestructura y servicios para una mejor calidad de vida. Al mismo tiempo, desarrolló el asunto de los pilares de gestión.

Posteriormente, trató en torno a la situación actual, evolución de la demanda de servicios prestados versus presupuesto institucional, problemática que afecta a los órganos resolutorios, carga resolutoria mensual en sesiones. Luego, dio detalle mediante estadística de información promedio mensual de expedientes ingresados y resueltos entre 2022-2023, y en cuanto a la problemática e implicancias de las sesiones asignadas.

Con relación al plan de trabajo del Indecopi, desarrolló sobre el tema de la integridad, transparencia, modernización de la gestión pública, transformación digital y descentralización. Al mismo tiempo, ahondó sobre los alcances del plan de trabajo en el marco de la Política Nacional de Protección y Defensa del Consumidor que abarca los aspectos de orientación,

educación y difusión; mecanismo de prevención y solución de conflictos; y fortalecimiento del sistema.

Finalmente, abordó el contenido de los aspectos de la agenda inmediata que realizará, creando el comando del Indecopi regional para la reactivación económica en los sectores turismo, educación, financiero, inmobiliario y transporte; entre otros temas de importancia.

El PRESIDENTE ofreció el uso de la palabra a los congresistas que quisieran transmitir sus inquietudes u opiniones respecto de la exposición del funcionario.

El congresista QUIROZ BARBOZA de acuerdo a lo señalado por la expositora, refirió que en la semana de representación se pudo evidenciar que los pobladores gran parte de las provincias de Cajamarca, están afectados por origen de desborde de la naturaleza, como en el acceso a dichos lugares. Ello, implica que la población se encuentra preocupados, dado que los representantes de entidades les prometen ayuda logística, pero al parecer no llega. Por lo que, instó a la representante del Indecopi de trabajar de forma coordinada y articulada con los demás sectores para llevar ayuda a las regiones.

Al respecto, la señora CÁCERES DURANGO señaló que tiene la absoluta voluntad de realizar las acciones que está proponiendo en el plan de trabajo y aclaró que esta en el marco de las competencias que se va a realizar las acciones que se han referido en la exposición.

El congresista PAREDES GONZALES sobre el plan de trabajo en el rubro de educación, orientación y difusión, y la tercera propuesta que se refiere a generar programas de capacitación a docentes de educación básica regular en materia de consumo, refirió que este contenido, debería ser un paso más adelante, dado que los estudiantes de inicial primaria y secundaria son los futuros ciudadanos que van a tener que acudir al Indecopi, y no necesariamente en términos de mayoría de edad. Además, dijo porque un estudiante de secundaria de saber para qué es utilitario el Indecopi y teniendo documento de identidad, podrían ser escuchado, por ello, sugirió que el equipo de Indecopi plantee al Ministerio de Educación la inserción dentro de la curricular el tema de los alcances del Indecopi, para que no solo se quede en la capacitación de los docentes. Ante ello, refirió que ya el ministerio verá la pertinencia de insertarlo en el área y en el curso correspondiente, pero que sea parte de lo que aprenden los estudiantes.

Sobre el particular, la señora CÁCERES DURANGO dijo que es un punto que en este momento ha sido registrado por el personal técnico del Indecopi, que va a ser materia de evaluación técnica y de acciones que se pueden realizar al respecto.

En la misma línea, el PRESIDENTE resaltó la defensa de los derechos de los consumidores, por lo que enfatizó que esta educación debe de llegar desde las ciudades hasta las zonas rurales, porque todos somos consumidores y la única manera de articular y ayudarían a llegar a los futuros, justamente están en la enseñanza en los colegios. Por consiguiente, señaló que es importante que, desde el colegio, se debe orientar en la educación desde la curricular, por ello, espera que se evalúe desde el Indecopi con representantes del Ministerio de Educación.

La congresista BARBARAN REYES preguntó a la representante del Indecopi, sobre su posición que tiene de la posible designación de la autonomía del Indecopi, considerando que se tiene conocimiento que en el congreso hay diferentes propuestas legislativas.

Al respecto, la señora CÁCERES DURANGO indicó que tiene conocimiento que el Indecopi ha remitido los informes sobre el particular, sin embargo, eso es un punto que en todo caso se tendría que evaluar el pronunciamiento correspondiente. En su opinión dijo que es un punto

que tiene espacio de debate de manera conjunta para poder determinar todas las aristas de la propuesta.

El PRESIDENTE alertó y dijo que los consumidores y usuarios estarían pagando S/ 36.00 soles por concepto de arancel, cada vez que quieren iniciar un procedimiento de denuncia, tanto si inician a través de un procedimiento sumarísimo como si la denuncia es por infracción a las normas de protección al consumidor. Seguidamente, hizo las siguientes preguntas: ¿qué pasa cuando el monto reclamado es menor a 36.00 soles? y señaló que ese monto de aranceles desincentiva la cultura del reclamo, por lo que refirió que este tipo de barreras deben de ser evaluadas y el arancel debe ir acorde con el monto reclamado, o lo que sería mejor para determinado monto de reclamo, la justicia de consumo debería ser gratuita, así como lo es en muchos países de la región. Indicó que lamentablemente los medios alternativos de solución de conflictos como el arbitraje de consumo, que ordenó el Código, han fracasado. Seguidamente, preguntó, ¿qué medidas aplicará para fomentar el Arbitraje de Consumo?

Por otro lado, dijo que le preocupa el cumplimiento de la Ley 31467, que modificó el Código del Consumidor para obligar al proveedor a asistir a las audiencias de conciliación, caso contrario pagaría una multa, por lo que preguntó, desde la vigencia de dicho cambio normativo (mayo 2022) ¿cuántas empresas proveedoras han sido multadas por su inasistencia a las audiencias de conciliación?

Siguiendo con sus observaciones, señaló que, en la exposición, en el aspecto de sesiones que se genera a nivel del Indecopi, se indicó que antes eran 8 y ahora son 4, por lo tanto, en esa reducción se está acumulando muchos expedientes o reclamos que deberían ser resueltos, por lo que preguntó, de quien depende para que se programe; dijo que entiende que se ha hecho una tendencia que los reclamos van de manera creciente. Ante ello, observó y dijo que sí se va de manera creciente porque reducen la cantidad de sesiones, que deberían de ser ya no 8, de repente 10 o 12 para poder absolver y no quedar con saldos negativos, que no beneficia nada a la población, entendiéndolo que el Indecopi como ente regulador en tema de consumo la principal actividad va a ser la absolución de reclamos.

La señora CÁCERES DURANGO con relación a la primera pregunta, dijo que como se había manifestado, es la modernización de los procesos en el Indecopi y dentro de los cuales está la propuesta de trabajar una modificación del Tupa, en el marco de ello es que se van a evaluar todos los aspectos técnicos y legales para la agilización de los procesos, siempre pensados en el ciudadano. En cuanto a la tercera pregunta, dijo que es la aplicación del Decreto Supremo 321-2022-EF, este punto si debe ser coordinado con el Ministerio de Economía y Finanzas para encontrar una solución, porque esta es la norma que reduce las sesiones a 4 expresamente. Con relación a la segunda pregunta, le concedió la palabra a la señora Rosa Nelly Cabello Lecca, jefa de la oficina de Cooperación Técnica y relaciones institucionales.

La señora CABELLO LECCA explicó e informó sobre el tema del arbitraje, el mismo que es un programa piloto y explicó sobre los alcances de los canales de atención del Indecopi. Sobre el tema de las tasas, dijo que efectivamente el Indecopi se encuentra en la revisión del Tupa y que es una de las prioridades que tiene la actual gestión.

El PRESIDENTE resaltó la importancia de actualizar y revisar los alcances del Tupa, y especificar más la información, dado de las 40 sedes que tiene trabajando el Indecopi y ahondó sobre la problemática de los consumidores en las provincias.

—o—

Continuando con el orden del día, el PRESIDENTE inició la presentación del predictamen recaído en el Proyecto de Ley 3669/2022-CR que, con texto sustitutorio, propone la ley que

modifica el Código Penal, Decreto Legislativo 635, a fin de fortalecer la labor del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) y del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (Osiptel) para combatir prácticas anticompetitivas.

Al respecto, sustentó el contenido del predictamen que se basa en el proyecto de ley presentado por la congresista Adriana Tudela y dijo que la Comisión de Justicia y Derechos Humanos es la primera comisión dictaminadora, el mismo que ya ha aprobado un dictamen favorable.

Seguidamente, señaló que el proyecto de ley tiene por objeto modificar el tipo penal del delito de abuso del poder económico del código penal y se justificaría, porque la actual redacción del referido delito está impidiendo descubrir nuevos cárteles, acuerdos o prácticas anticompetitivas. Luego, refirió que los programas de clemencia son mecanismos efectivos en la detección, desarticulación y sanción de los cárteles que se desenvuelven en la clandestinidad, y cuyo objeto es proteger el interés público y de los consumidores de las prácticas anticompetitivas. Luego, señaló que, para la organización, para la cooperación y el desarrollo económicos – OCDE, los programas de clemencia continúan siendo un instrumento importante para la detección de cárteles, creados por lo general en secreto para evitar ser detectados. Así también indicó que los programas de clemencia son eficaces para desarticular cárteles, porque les dan la oportunidad a los miembros del cártel de auto informar su conducta.

Por otro lado, refirió que inicialmente el Indecopi y el Osiptel promovían el programa de clemencia regulado a través de guías aprobadas por Resolución 059-2017-CLC-Indecopi y por Resolución 143-2020-CD/Osiptel, respectivamente y posteriormente la modificación del artículo 232 con la Ley 31040, a decir de sus operadores, la entrada en vigencia de esta modificación tuvo como consecuencia la inaplicación de los programas de clemencia.

Refirió que la realidad es que para las personas involucrados no resulta beneficioso reconocer su participación en un cartel y cooperar a cambio de una eventual exoneración o reducción de la sanción por infracción administrativa, ya que por los mismos hechos podría ser sancionado por delito previsto en el artículo 232 del Código Penal, respecto del cual podría recibir una pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de seis años, con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa e inhabilitación. Al mismo tiempo, mencionó que esta situación reduce la eficacia de los programas de clemencia y con ello se hace más difícil detectar prácticas que siempre buscan permanecer ocultas, en perjuicio de los usuarios y consumidores.

En ese sentido, dijo que, por lo señalado, la Comisión considera que para mantener o recuperar la eficacia de los programas de clemencia se hace necesario adecuar el artículo 232 del Código Penal. Y que la comisión está de acuerdo con la propuesta legislativa en la modificación del artículo 232 del Código Penal, sin embargo se considera que debe mejorarse la redacción de la misma, a fin de respetar la estructura del código penal, norma que corresponde a la tipificación de los delitos, por ello se hace necesario plantear un texto sustitutorio que respetando la parte sustancial de la modificación legislativa propuesta, presente una redacción y estructura que respete y diferencie las normas de carácter administrativo respecto de la norma penal en aras de buscar una debida adecuación y armonía entre ellas.

Respecto de modificar el delito de acaparamiento, dijo que el proyecto de ley pretende sancionar la conducta penal del acaparamiento únicamente durante la vigencia de la declaratoria de un estado de emergencia. Al respecto, refirió que, si bien la Defensoría del Pueblo y el Indecopi opinan a favor de la inclusión de la modificatoria que se propone, el predictamen considera que en la actual economía peruana restringir el delito de acaparamiento a estados de emergencias declarados por el poder ejecutivo no sería favorable para los consumidores.

Señaló que, aceptarlo podría calificarse como un retroceso a lo ya ganado para los consumidores en la vía penal, porque de ser así el acaparamiento sería una conducta lícita en momentos que no sean declarados como estados de emergencia y no se debe olvidar que los delitos son normas de conducta reprochables por la sociedad (antijuricidad en la teoría del delito) y aun cuando no se efectivicen en el plano de la realidad, dado que se señala que no hay condenados por acaparamiento, sigue siendo reprochable que un agente económico del mercado acumule productos que los consumidores necesitan, en especial artículos que se prevé que escasearán o se encarecerán por diversas circunstancias y no necesariamente sólo en épocas de emergencia; ejemplos de ello se tiene muchos, como el acaparamiento de GLP, etc.

Respecto de la propuesta de texto sustitutorio que contiene el dictamen de la comisión de justicia y derechos humanos, señaló que la comisión respalda, en cuanto al contenido de fondo del texto sustitutorio aprobado por la Comisión de Justicia y Derechos Humanos en su sesión de fecha 12 de abril de 2023, sin embargo, atendiendo las observaciones planteadas en el estudio y análisis que realizó la Comisión de Defensa del Consumidor, se presenta un texto sustitutorio que contiene las siguientes diferencias respecto del texto aprobado en la Comisión de Justicia y Derechos Humanos:

- i. **se respeta la estructura del código penal**, en el sentido que establece en el artículo 232 el tipo penal del delito de abuso del poder económico considerando que el tipo penal o tipificación es, en derecho penal, la descripción precisa de la acción u omisión que es considerado como delito y se les asigna una pena o sanción. De esta forma se ha estableciendo que:

El que participa en acuerdo o práctica anticompetitiva sujeto a una prohibición absoluta establecida en el Decreto Legislativo 1034, decreto legislativo que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, o norma que lo sustituya, con el objeto de impedir, restringir o distorsionar la libre competencia, será reprimido con una pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de seis años, con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 2 y 4.

- ii) **se remite a la ley de la materia la disposición de naturaleza administrativa**, la cual es establecer la obligación que tanto Indecopi y Osiptel deban, bajo responsabilidad, poner en conocimiento al ministerio público la resolución final en vía administrativa. la ley de la materia es el Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, en la que se incorpora el párrafo 36.4 en el artículo 36 del Decreto Legislativo 1034, que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas.

Así mismo, dijo que se ve por conveniente fijar un plazo para que tanto Indecopi como Osiptel cumplan con dicha obligación, el plazo que se prevé es de 5 días hábiles considerando que en su mayoría son casos cuya cantidad de documentación que lo integra podría ser muy extensa, y se plantea la inclusión de la obligación y el plazo, en los siguientes términos:

“artículo 36.- resolución final

[...]

36.4. el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) y el Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (Osiptel) en el plazo máximo de 5 días hábiles contados a partir de la emisión de la resolución firme sobre la existencia de un acuerdo o práctica anticompetitiva sujeto a una prohibición absoluta establecida en el Decreto Legislativo 1034, decreto legislativo que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, o norma que lo sustituya, pone en conocimiento del Ministerio Público, bajo responsabilidad institucional, dicha resolución así como la calidad de la identidad del delator.”

iii) **se establece en la propia ley las disposiciones de naturaleza penal**, específicamente en las dos primeras disposiciones complementarias finales.

En primer término, señaló que lo referido a la exención de la responsabilidad penal se adecua el texto con términos del derecho penal, al ser una norma de desarrollo se le da el tratamiento de una disposición complementaria final.

En segundo término, indicó que lo referido a la investigación preparatoria por delito de abuso del poder económico, se reconoce al Ministerio Público, en su calidad de titular de la acción penal, una vez que toma conocimiento de la resolución a que hace referencia el párrafo 36.4 del artículo 36 del Decreto Legislativo 1034, decreto legislativo que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, inicia investigación preparatoria por la comisión del delito de abuso del poder económico establecido en el artículo 232 del Código Penal.

iv) **Se ordena la actualización de las normas de menor rango referidas a represión de conductas anticompetitivas para adecuarla a la propia ley**, finalmente, en una tercera disposición complementaria final no sólo se le otorga un plazo de 60 días hábiles contados a partir de la entrada en vigor de la ley para que tanto Indecopi como Osiptel adecuen sus normas a las modificaciones previstas, sino que se ordena que en el mismo plazo el poder ejecutivo adecúe el texto único ordenado del Decreto Legislativo 1034, aprobado por el Decreto Supremo 030-2019-PCM.

Culminada la sustentación, el PRESIDENTE abrió el debate e invitó a los congresistas miembros de la comisión a intervenir.

La congresista TUDELA GUTIÉRREZ refirió que está de acuerdo con el texto, el cual ha sido trabajado en coordinación con la Comisión de Justicia y Derechos Humanos, y se han tomado en consideración las observaciones de los congresistas titulares de dicha comisión. Añadió a ello, que la idea es llevar al pleno del congreso un texto unificado que compile todos los aportes de las distintas instituciones de las comisiones del congreso y de los congresistas individualmente considerados.

Al respecto, fundamentó que tal como señala las instituciones, las conductas anticompetitivas pueden generar graves problemas entre los consumidores y también entre los emprendedores, por eso desde hace más de 30 años se cuenta con regulación que permite identificar y sancionar toda práctica que vulnere la libre competencia en el país. Entre estas conductas anticompetitivas tanto la autoridad nacional como toda agencia de competencia internacional y la OCDE distinguen dos tipos de conductas: primero las que se sancionan cuando se demuestra que existe un perjuicio a la competencia y luego están aquellas conductas que se sancionan por el simple hecho de existir, estas últimas son las que se llaman las colusiones horizontales, comúnmente llamadas cárteles, ya sea estos acuerdos de precios, de distribución geográfica, de reparto de clientes u otras. Entonces, debido al impacto que tienen estos tipos de prácticas en la sociedad, la economía, la norma, la doctrina y los tratados internacionales consideran a los cárteles como la práctica anticompetitiva más dañina; y por tanto de mayor interés de identificar y de poder eliminar.

En ese contexto, señaló que desde hace muchos años las autoridades de competencia a nivel mundial encontraron un mecanismo altamente funcional para poder encontrar e identificar a los cárteles que es el llamado programa de clemencia, esto permite que un partícipe del cártel acuse a los demás para buscar salvarse de la sanción administrativa y penal, es decir, es como una colaboración eficaz. Los estudios realizados por la OCDE determinan que este programa representa el 95% de los casos a nivel mundial en la eliminación de cárteles, en este punto es indiscutible, el éxito que ha tenido este tipo de programa, sin embargo, este no está funcionando como deberían en el Perú, debido que en el año 2020 se copió de manera

incompleta la legislación de otros países, toda vez que se modificó el Código Penal criminalizando las prácticas anticompetitivas algo que se hace en varios países.

Sobre lo antes indicado, señaló que el problema es que a diferencia de lo que sucede en el resto del mundo, solo se criminaliza las colusiones horizontales, es decir los cárteles, no todo tipo de práctica anticompetitiva, justamente porque estos son conductas prohibidas que no requiere de ninguna probanza adicional para descubrir su existencia, no obstante, hay una prohibición absoluta. Además, en todos los países se permite que el infractor pueda acudir al programa de clemencia y se le exima de responsabilidad administrativa y penal, siempre que la autoridad determine que presentó pruebas valiosas y suficientes. Luego, refirió que, por eso que el texto actual lo que busca es corregir este error y equiparar el marco jurídico al derecho de la competencia, de acuerdo a los estándares internacionales, rescatando el programa de clemencia, lo cual va a permitir, volver a poder identificar, sancionar y eliminar cárteles, beneficiando a todos los emprendedores y consumidores del país.

Finalmente, precisó que este dictamen es el resultado de los aportantes, tanto de los congresistas titulares de las comisiones, de los equipos técnicos de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos y de la Comisión de Defensa del Consumidor y Organismos Reguladores de los Servicios Públicos; así como de los análisis técnico especializados del Indecopi, del Osiptel, de la Defensoría del Pueblo, quienes han opinado unánimemente a favor, por que pidió el apoyo a los congresistas. Finalmente solicitó se le permita unos breves minutos al director de la Dirección de la Libre Competencia del Indecopi a fin de ahondar en la importancia del tema que se está debatiendo.

El PRESIDENTE accedió a lo solicitado por la congresista TUDELA GUTIERREZ y dio el uso de la palabra a JESUS ESPINOZA LOZADA, director de la Dirección de la Libre Competencia del Indecopi.

El señor ESPINOZA LOZADA señaló que Indecopi está de acuerdo con el dictamen y dijo que en los últimos años el Indecopi ha hecho uso de todas las herramientas que tiene a su disposición que daña a la economía y el bienestar a los consumidores; entre ellas las visitas de inspección, los programas de recompensa y los programas de clemencia.

Al respecto, refirió que aproximadamente el 35% de los casos que ha sancionado el Indecopi en los últimos años cuentan con apoyo en el programa de clemencia, de manera de que si el Indecopi como ha venido ocurriendo desde el año 2020 prescinde de esta herramienta afectaría a ese porcentaje de estos casos. Dijo, entonces que la aprobación de esta norma va a dar la capacidad de poder volver a las cifras anteriores y contar con un 35% de mayor capacidad para poder detectar cárteles.

Sobre el particular, mencionó que, quiénes son los más felices de que el programa de clemencia no este funcionando de manera correcta, son aquellas que incurran en conductas anticompetitivas, porque saben de que la posibilidad de que algún miembro de la organización los traicione, pero ahora es remota por tal cual esta desarrollada el proyecto de clemencia. Por lo tanto, lo que ellos apoyan es la iniciativa destinada a hacer compatible el programa de clemencia en sede administrativa, con la intervención del ministerio público y de la autoridad judicial, para que de esa manera los colaboradores tengan los incentivos correctos para seguir aportando información útil al Indecopi que nos ayude a desbaratar a sancionar aquellos que incurren en esta flagrante violación a las normas de libre mercado a las normas de competencia que afectan a los consumidores.

Por consiguiente, refirió que el dictamen se está enfocando de manera correcta, porque esta restringiendo exclusivamente a los cárteles que son las conductas que son mas lesivas para la economía y para los consumidores, así pues, se está extendiendo el beneficio a la sede penal

para que los colaboradores tengan el incentivo correcto para acudir a la autoridad, y por último se esta previendo el tema de la intervención del Ministerio Público luego de que el Indecopi haya sancionado en sede administrativa. Alertó y dijo que de esa manera se evita la doble interferencia y el tema relevante que las partes, luego señalen de que como el tema se está viendo en paralelo en sede penal, el procedimiento en el Indecopi debe de suspenderse y seguramente van a alegar lo mismo en sede penal. Además, de esa manera se deja en efectos posibles articulaciones que puedan formular en ese sentido.

Asimismo, dijo que el dictamen se ajusta a los estándares técnicos que la OCDE ha señalado sobre esta materia, toda vez que el Perú tiene un interés sobre este particular en querer ingresar a la OCDE, cumplir con sus estándares y partes de este, es tener un programa de clemencia robusto. Al mismo tiempo, indicó que el Banco Mundial que les apoyo en los inicios, en la formulación del programa de clemencia en más de una ocasión, su equipo de competencia y su equipo técnico les ha mostrado su preocupación por la forma de como está redactado el programa de clemencia y como ha sido afectado, por ende, ellos tienen una preocupación de que el programa vuelva a la cifra anteriores y genere los incentivos correctos para los colaboradores que acuden al Indecopi.

Por consiguiente, señaló que esto es una herramienta que nos permite investigar, detectar y sancionar a aquellos que incurren en conductas anticompetitivas, un programa de este tipo ayuda de que los consumidores puedan librar de aquellas prácticas que atentan contra la competencia e imponen sobre precios altos.

El PRESIDENTE, agradeció al funcionario y señaló que no habiendo más intervenciones dispuso someter a votación el dictamen recaído en el Proyecto de Ley 3669/2022-CR que, con texto sustitutorio, propone la ley que modifica el Código Penal, Decreto Legislativo 635, a fin de fortalecer la labor del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) y del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (Osiptel) para combatir prácticas anticompetitivas.

Sometido a votación nominal el dictamen fue aprobado por UNANIMIDAD, con 10 votos a favor de los señores congresistas miembros titulares de la comisión Elías Marcial Varas Meléndez, Adriana Josefina Tudela Gutiérrez, Rosangella Andrea Barbarán Reyes, Luis Gustavo Cordero Jon Tay, Jorge Alberto Morante Figari, Auristela Ana Obando Morgan, Jorge Luis Flores Ancachi, Sigrid Tesoro Bazán Narro, Kelly Portalatino Ávalos y Segundo Teodomiro Quiroz Barboza.

—O—

Prosiguiendo con el orden del día, el PRESIDENTE inició la presentación del predictamen recaído en el Proyecto de Ley 3481/2022-CR que, con un texto sustitutorio, propone la ley que modifica el Decreto Legislativo 1338, decreto legislativo que Crea el Registro Nacional de Equipos Terminales Móviles para la Seguridad, orientado a la prevención y combate del comercio ilegal de equipos terminales móviles y al fortalecimiento de la seguridad ciudadana, para prohibir la comercialización y contratación de los servicios públicos móviles de forma ambulatoria o en la vía pública y sancionar a los responsables.

Al respecto, el PRESIDENTE señaló que el predictamen se quedó en un cuarto intermedio y dio por iniciado el debate, asimismo, recordó que la propuesta es de autoría de la congresista Auristela Obando Morgan y que se ha redactado un nuevo texto sustitutorio que considera los aportes de los congresistas Barbarán Reyes y Morante Figari, así también, dijo que para la evaluación del texto se recibieron las opiniones de la asociación Afin y del Ministerio del Interior.

Seguidamente, detalló los cambios, señalando que se incluye en el Decreto legislativo 1338, el Literal e) al numeral 8.2 del artículo 8 para tener la obligación de no efectuar la comercialización

o contratación de servicios públicos móviles sin contar con la verificación biométrica de huella dactilar del vendedor o persona natural que intervenga directamente en la contratación del servicio, así como con la identificación biométrica de la persona que adquiere el mismo en calidad de compradora. El sujeto obligado, serán las Empresas operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones; texto incluido a propuesta de la Congresista Barbarán Reyes.

También dijo que se incluye en el Decreto Legislativo 1338, el Literal d del numeral 8.2 del artículo 8 para tener la obligación de no efectuar la comercialización o contratación de servicios públicos móviles en forma ambulatoria o en la vía pública, así como en lugares que no cuenten con una dirección específica reportada al Osiptel, salvo en las excepciones que este determine. El sujeto obligado son las empresas operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones. Personas naturales que intervengan, texto incluido a propuesta de la congresista Obando Morgan.

También dijo que se incluye en el Decreto Legislativo, el Artículo 8-A para tener la obligación de actuar de manera diligente en el desarrollo de sus funciones, y para ello debe velar por el cumplimiento de las obligaciones. El sujeto obligado, serían las personas naturales y personas jurídicas que intervengan con dolo o culpa en la comercialización de servicios móviles en cualquier local comercial, de forma ambulatoria o en la vía pública, texto modificado a propuesta de los congresistas Barbarán Reyes y Morante Figari.

Señaló que se incluye en el Decreto legislativo 1338, el Artículo 8-B para tener la Obligación de participación del Ministerio Público, con el apoyo de la Policía Nacional del Perú. Los operativos de incautación del Ministerio Público se pueden realizar de oficio o en coordinación con el Osiptel. Ministerio Público pone a disposición del Osiptel la información del SIMCARD, para el cumplimiento de sus funciones. El sujeto obligado es el Ministerio Público, la Policía Nacional del Perú y el Osiptel, texto propuesto por el Ministerio del Interior.

El PRESIDENTE invitó a los congresistas miembros de la comisión a intervenir.

Al respecto, la congresista TUDELA GUTIÉRREZ señaló que esta de acuerdo con el predictamen, sin embargo, tiene ciertas dudas, toda vez que el inciso e) del artículo 8, que prohíbe comercializar y contratar los servicios públicos móviles de telecomunicaciones sin contar con la verificación biométrica de la huella dactilar del vendedor o persona natural que intervenga directamente en la contratación del servicio, ni con la verificación biométrica de la huella dactilar de la persona que adquiere de dichos servicios en calidad de compradora. Lo que esta norma de aprobarse implicaría en la práctica, que ya no existiría posibilidad alguna de ningún tipo de comercialización o venta virtual de servicios móviles, como el servicio del internet móvil y hay muchas empresas que venden estos servicios. Por ello, observó y dijo que vale la pena de evaluar mejor la redacción e inclusión de este inciso, porque si bien es importante que no se pueda llevar a cabo la venta de chips en la vía pública, sin ningún tipo de control, cree que pasar de la venta virtual de este tipo de servicios, que además no solo es de servicio de celulares, es de cualquier tipo servicio de telecomunicaciones, puede en la practica colisionar con la realidad nacional.

Sobre el particular, el PRESIDENTE argumentó que en todo caso habría que precisar el tema de la redacción, porque el punto 8.2 dice queda prohibido a las empresas operadoras de servicios públicos móviles de telecomunicaciones bajo la responsabilidad administrativa y civil que corresponda y dentro de ello en su articulado hay hasta e) donde acaba de lectura la congresista TUDELA. Así pues, dice comercializar y contratar los servicios públicos móviles de telecomunicaciones sin contar, como es una negación de una negación, entonces es contar con la verificación, precisó que no lo está negando la verificación de biométrica.

Al respecto, la congresista BARBARÁN REYES indicó que en la misma línea de lo que acaba de indicar, sino que la lectura, es decir los que dan la norma lo entienden, pero sería bueno la precisión porque cree que es importante al igual que siempre haya el tema biométrico, allí coincide con la congresista Tudela en el sentido, de que, si bien uno puede comprar virtual un celular y te lo llevan a tu casa, pero igual tienen que hacerte el control biométrico y otros. De repente en la redacción, existe el temor de que la interpretación puede ser mal argumentada.

El congresista MORANTE FIGARI dijo que esta de acuerdo con la norma, cree que se debe hacer la precisión que señala la congresista Barbaran, sin embargo, en el tema biométrico también se debe hacer al respecto, salvo las excepciones que puede establecer el reglamento. Sobre ello, refirió que esto ya está establecido para todo el tema de controles biométricos en los reglamentos emitidos por el Osiptel. Luego, señaló que existe la posibilidad que es imposible de hacer un control biométrico y más en las zonas rurales, o personas que tienen problemas de no detección de dactilar. Asimismo, refirió que en el artículo 8-A establece que queda prohibido todo tipo de ventas de estos establecimientos comerciales y luego habla de venta ambulante en la vía pública bajo responsabilidad, por lo que sugirió precisar ello. Luego, aclaró que cuando se habla de responsabilidad, justamente en el inciso 2, se habla responsabilidad administrativa y civil, por lo que solicitó que debe definirse, porque podría llevarse a ciertas confusiones. Recalcó y dijo que en el inciso 2, cree que esta preciso el tema de responsabilidad civil y administrativa.

Asimismo, dijo que cuando se habla de locales comerciales, estos por definición tienen que aplicarse el tema de control biométrico, no se entiende porque se ha colocado allí, en locales comerciales, dado que cuando en términos reales, lo que se busca a través de esta norma, es impedir el tema de la venta en zonas de la vía pública, se entiende que en los establecimientos comerciales regulares hay un control biométrico de Osiptel. Ante ello, opinó que en el punto 8-A se debería de retirarse, el caso de *los establecimientos comerciales* y básicamente cargar este tema de las prohibiciones directamente, al tema de no control de la identificación biométrica, precisando que la responsabilidad será de carácter administrativa y civil.

No habiendo más intervenciones, el PRESIDENTE dispuso someter a votación con cargo a redacción de las precisiones de los congresistas antes intervinientes, el dictamen recaído en el Proyecto de Ley 3481/2022-CR que, con un texto sustitutorio, propone la ley que modifica el Decreto Legislativo 1338, Decreto Legislativo que crea el Registro Nacional de Equipos Terminales Móviles para la Seguridad, orientado a la prevención y combate del comercio ilegal de equipos terminales móviles y al fortalecimiento de la seguridad ciudadana, para prohibir la comercialización y contratación de los servicios públicos móviles de forma ambulatoria o en la vía pública y sancionar a los responsables.

Sometido a votación nominal el dictamen fue aprobado por UNANIMIDAD, con 10 votos a favor de los señores congresistas Elías Marcial Varas Meléndez, Adriana Josefina Tudela Gutiérrez, Rosangella Andrea Barbarán Reyes, Luis Gustavo Cordero Jon Tay, Jorge Alberto Morante Figari, Auristela Ana Obando Morgan, Jorge Luis Flores Ancachi, Miguel Ángel Ciccía Ávalos, Sigrid Tesoro Bazán Narro y Segundo Teodomiro Quiroz Barboza.

—o—

Por otro lado, siguiendo con el orden del día, el PRESIDENTE dijo que se tiene programado la sustentación del predictamen de No aprobación recaído en el Proyecto de Ley 1071/2021-CR. Seguidamente, sustentó la proposición de ley y dijo que tiene por objeto modificar el Decreto Legislativo 822, Ley de Derecho de Autor, para la inclusión de una nueva excepción a los derechos patrimoniales de autor en virtud de fines benéficos, los cuales incluyen el uso de obras con finalidad de tratamiento médico, para propaganda o publicidad institucional, para desarrollo de actividades de recreación de personas necesitadas y en ritos funerarios.

Al respecto, señaló que el proyecto de ley propone cuatro supuestos que a su entender se encuentran calificados como injustificados: En el supuesto en el cual se utilizan obras protegidas en casos de propaganda o publicidad institucional (excluyéndose la propaganda electoral); En el supuesto en el cual se utilizan obras protegidas para el desarrollo de actividades de recreación de personas necesitadas o colecta pública y en el supuesto en el cual se usan obras protegidas para respetar la última voluntad de una persona que ha fallecido o cuando la familia y/o amistades buscan despedir a un ser querido muerto recientemente.

Asimismo, refirió que se ha revisado el examen de proporcionalidad sobre las restricciones al derecho a la libertad de creación artística de la exposición de motivos de la iniciativa legislativa, se desprende que los valores constitucionales, sean derechos y/o libertades, que recoge la Constitución de 1993, no tienen un valor jerárquico ni mucho menos preponderante unos sobre los otros. Señaló que, en nuestro ordenamiento jurídico, se utiliza la proporcionalidad para justificar medidas que incurran en las limitaciones a algún valor constitucional específico, debiéndose así evaluar la idoneidad, la necesidad y proporcionalidad en sentido estricto de cada una de las medidas que restrinjan este valor constitucional. El Tribunal Constitucional, jurisprudencialmente, ha dejado plenamente establecido que conforme a lo prescrito en el inciso 8° del artículo 2° de la Constitución, los derechos de autor comprenden la creación intelectual, artística, técnica o científica, y la protección de su propiedad y de los derechos morales de paternidad e integridad que le son inherentes; asimismo, dijo que estos últimos son imprescriptibles.

Siendo ello así, refirió que en relación a la propuesta normativa que pretende incluir nuevas excepciones para usos benéficos en el Decreto Legislativo 822, Ley de derechos de autor, no hay sustento que acredite que el Estado no puede comunicar ni difundir campañas de información o concientización, si no es utilizando obras protegidas por los derechos de autor. Asimismo, señaló que no se logra apreciar la existencia de un análisis costo - beneficio, ni mucho menos la existencia de un test de proporcionalidad; ya que, en estos casos, podría resultar mucho más beneficioso realizar solicitudes de autorización de obra, previo a la fecha del evento o eventos benéficos.

Por lo expuesto, señaló que la iniciativa legislativa, adolece de un estudio en términos cuantitativos que permitan evaluar el impacto y efecto de la propuesta normativa. Además, dijo que esta situación que impide contar con elementos suficientes y razonables a efectos de analizar el costo y beneficio del proyecto de ley. Por esta razón y por las consideraciones expuestas, de conformidad con lo dispuesto en el literal c) del artículo 70 del reglamento del congreso de la república, recomienda la no aprobación del proyecto de ley 1071/2022-CR, por consiguiente, pasó a archivo.

Culminada la sustentación, el PRESIDENTE abrió el debate e invitó a los congresistas miembros de la comisión a intervenir.

No habiendo intervenciones, el PRESIDENTE dispuso someter a votación el predictamen de no aprobación recaído en el Proyecto de Ley 1071/2021-CR. Seguidamente, puso a votación nominal el dictamen de no aprobación fue aprobada por UNANIMIDAD con 9 votos a favor de los señores congresistas Elías Marcial Varas Meléndez, Adriana Josefina Tudela Gutiérrez, Rosangella Andrea Barbarán Reyes, Luis Gustavo Cordero Jon Tay, Jorge Alberto Morante Figari, Auristela Ana Obando Morgan, Jorge Luis Flores Ancachi, Sigrid Tesoro Bazán Narro y Segundo Teodomiro Quiroz Barboza.

—o—

Como último punto de orden del día de la agenda, el PRESIDENTE indicó que existe un pedido de reconsideración a la votación del dictamen del Proyecto de Ley 2871/2022-CR, dicho pedido se formuló el 10 de abril de 2023, lo solicitó la congresista Sigrid Bazán Narro, con el ánimo de

que se precise el texto sustitutorio, el cual se votó ese día. Acto seguido el PRESIDENTE dio lectura del texto sustitutorio señalando que lo hacía para que quede con mayor precisión el texto aprobado conforme lo solicitado por los congresistas en el debate anterior. Dio lectura señalando literalmente: *Artículo único. Modificación de la disposición complementaria final cuarta de la Ley 31143, Ley que protege de la usura a los consumidores de los servicios financieros. Se modifica la disposición complementaria final cuarta de la Ley 31143, Ley que protege de la usura a los consumidores de los servicios financieros, con la siguiente redacción: "Cuarta. Eliminación de la comisión interplaza. En los contratos de tarjeta de débito no procede el cobro de la comisión interplaza por parte de las empresas del sistema financiero, respecto a las operaciones de retiro, cancelación, depósito o transferencia que se realice utilizando la infraestructura de la misma institución, dicho impedimento se extiende a todos los canales del servicio. Para el caso de depósitos a plazo fijo el cobro de la comisión interplaza por retiro de dinero en efectivo, a través de un cajero automático de la propia empresa del sistema financiero o en una ventanilla de atención en una localidad distinta a la ciudad donde abrió su cuenta bancaria el usuario, solo resulta procedente en aquellos casos donde se cobre por un servicio no inherente a la operación contratada, correspondiendo a la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS) su verificación. El incumplimiento de lo señalado precedentemente da lugar a la imposición de la respectiva sanción conforme a lo establecido en las normas correspondientes de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS)." DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL. ÚNICA. Adecuación normativa. La Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, en un plazo máximo de sesenta días calendario, contados a partir de la entrada en vigor de la presente ley, adecua la normativa correspondiente a efectos de su cumplimiento.*

Al respecto, la congresista BAZÁN NARRO pidió la palabra e indicó que, habiendo realizado la precisión del texto sustitutorio por el presidente de la Comisión, procede al retiro de la reconsideración.

Finalmente, el PRESIDENTE solicitó la dispensa del trámite de lectura y aprobación del acta para ejecutar los acuerdos adoptados en la presente sesión y no habiendo oposición, el acta fue aprobado por unanimidad.

En este estado, el PRESIDENTE levantó la décima quinta sesión ordinaria de la Comisión de Defensa del Consumidor y Organismos Reguladores de los Servicios Públicos.

Eran las 12 h 54 min.

ELÍAS MARCIAL VARAS MELÉNDEZ
Presidente

ADRIANA TUDELA GUTIÉRREZ
secretaria

La transcripción magnetofónica que elabora el Área de Transcripciones del Departamento del Diario de Debates del Congreso de la República es parte integrante de la presente Acta.



VARAS MELENDEZ Elias
Marcial FAU 20161740126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 27/04/2023 12:35:12-0500



Firmado digitalmente por:
TUDELA GUTIERREZ Adriana
Josefina FAU 20161740126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 27/04/2023 14:00:54-0500