



**Opinión sobre el pre-dictamen que propone la  
“Ley que modifica la Ley 27332,  
Ley marco de los organismos reguladores de la  
inversión privada en los servicios públicos, para  
optimizar su estructura administrativa, funcional,  
económica y financiera”**

**Lima, 14 de abril de 2015**

**Gonzalo Prialé  
Presidente de AFIN**

## Asociados Activos:



## Asociados Adherentes:



# NUESTRO MENSAJE

Las empresas operadoras de infraestructura no pretenden que se eliminen las normas sobre regulación y supervisión, sólo piden reglas claras y estables, y previsibilidad en los cambios. En suma, necesitan seguridad jurídica.

Todo tiene un costo. Cualquier cambio implica un esfuerzo económico-financiero, administrativo y tecnológico, más aún cuando se trata de servicios públicos.

Las empresas operadoras quieren brindar cada vez mejores servicios, y para ello necesitan estabilidad y la mayor armonía posible en su relación con el derecho y la autoridad.

Por ello agradecemos la invitación para participar en esta sesión.

# ¿POR QUÉ NOS PREOCUPA EL PRE-DICTAMEN?

1. El nombramiento de los tribunales administrativos (con amplias competencias) por los propios organismos reguladores (Art. 9).
2. La calificación de «contribución» del aporte por regulación, y la imprecisión de su base de acotación (crea una situación de desigualdad) (Art. 10)
3. La prohibición de caución juratoria en medidas cautelares y la exigencia de una contracautela real y personal (afecta el derecho de defensa) (Art. 15).
4. La tercerización de la función supervisora de todos los organismos reguladores (riesgosa en el área de comunicaciones) (Art. 17).
5. La conversión de las resoluciones sobre medidas correctivas en títulos ejecutivos (elimina el procedimiento contencioso-administrativo y afecta el derecho de defensa) (Art. 18).
6. La prohibición de recurrir al fuero arbitral (2da. Disp. Comp. Final).
7. La ampliación de la competencia supervisora de los organismos reguladores hacia las empresas vinculadas con las concesionarias (3ra. Disp. Comp. Final).
8. La implantación de un sistema de «cobro eficiente» (5ta. Disp. Comp. Final).

# **CREACIÓN DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS DE LOS ORGANISMOS REGULADORES (ART. 9)**

¿El mismo ente regulador nombra a sus tribunales administrativos con funciones sancionadora, de solución de controversias y de solución de reclamos?

# **NATURALEZA JURÍDICO-TRIBUTARIA DEL APORTE DE REGULACIÓN (ART. 10)**

El aporte por regulación tiene carácter de tributo. Según el Tribunal Fiscal, es una tasa. No debe ser considerado una contribución.

Se requiere evitar la imprecisión y la falta de uniformidad en la definición de la base del cálculo del aporte.

# PROHIBICIÓN DE CAUCIÓN JURATORIA EN MEDIDAS CAUTELARES (ART. 15)

En el pre-dictamen se prohíbe la solicitud de medida cautelar con caución juratoria, y se exige una contracautela personal o real, limitando el derecho de defensa y la capacidad decisoria de los jueces.

¿Por qué sólo las empresas prestadoras de servicios públicos deberían tener esta limitación?

¿Por qué fortalecer la regulación restando derechos constitucionales a las empresas?

Esto configura una propuesta desigual y discriminatoria.

# TERCERIZACIÓN DE SERVICIOS DE SUPERVISIÓN (ART. 17)

Las actividades de las empresas prestadoras de servicios públicos difieren en cuanto a la naturaleza de los servicios prestados.

El servicio público de comunicaciones tiene tratamiento constitucional especial. Como las cuentas bancarias y los tributos, las comunicaciones están protegidas por el secreto, y es altamente riesgosa su manipulación por terceros, lo cual afecta el derecho fundamental a la intimidad.

# **CONVERSIÓN DE LAS RESOLUCIONES SOBRE MEDIDAS CORRECTIVAS EN TÍTULOS EJECUTIVOS (ART. 18)**

Tal conversión en la práctica anula la posibilidad de recurrir al Poder Judicial, específicamente al procedimiento contencioso-administrativo previsto por la Constitución. Por lo tanto, se afecta el derecho de defensa.

# **LA PROHIBICIÓN DEL ARBITRAJE Y OTROS MEDIOS SIMILARES (2DA DISP. COMP. FINAL)**

El fuero arbitral aligera la enorme carga procesal en los tribunales del Poder Judicial. Su existencia está prevista por la Constitución, y la cláusula arbitral figura en muchos contratos, incluyendo los contratos-ley, y también por efecto de tratados internacionales.

No se puede privar a las personas naturales o jurídicas de su derecho de recurrir a la justicia arbitral, pues ello atenta contra la libertad de contratación y restringe el acceso a la justicia oportuna.

# **LA AMPLIACIÓN DE LA COMPETENCIA DE LOS ORGANISMOS REGULADORES SOBRE EMPRESAS VINCULADAS CON EL CONCESIONARIO (3RA DISP. COMP. FINAL)**

¿El Estado contrata con el concesionario o con las empresas vinculadas a él?

No se puede extender los efectos (compromisos, deberes) del contrato de concesión sobre terceros que no intervienen en los contratos y no tienen relación directa con el Estado.

# **IMPLANTACIÓN DE UN SISTEMA DE COBRO EFICIENTE (5TA DISP. COMP. FINAL)**

El concesionario es el primer interesado en cobrar y en facilitar el pago a los usuarios. ¿Es necesaria la implantación de un sistema de cobro definido por el organismo regulador y pagado por el concesionario?

Ese costo terminará trasladado al usuario.

## EN SUMA ...

El pre-dictamen atentaría contra derechos constitucionales (derecho a la igualdad, a la intimidad, a la libre contratación, a la defensa, al acceso a una justicia oportuna).

Contradice tratados internacionales, en especial los de promoción comercial.

Necesitamos promover la infraestructura con reglas claras, predecibles, estables.