

A	:	SERGIO ENRIQUE CIFUENTES CASTAÑEDA GERENTE GENERAL
CC	:	RAFAEL EDUARDO MUENTE SCHWARZ PRESIDENTE DEL CONSEJO DIRECTIVO
ASUNTO	:	COMENTARIOS AL PROYECTO DE LEY N° 021-2021-CR, LEY QUE DEMOCRATIZA Y FORTALECE A LOS ORGANISMOS REGULADORES DE LA INVERSIÓN PRIVADA EN LOS SERVICIOS PÚBLICOS MEDIANTE LA MODIFICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 1, 6, 7, 8 y 9 DE LA LEY 27332
REFERENCIA	:	OFICIO PO N° 009-2021-2022/CODECO-CR
FECHA	:	16 de setiembre de 2021

	CARGO	NOMBRE
ELABORADO Y APROBADO POR	GERENTE DE POLÍTICAS REGULATORIAS Y COMPETENCIA	LENNIN QUISO CÓRDOVA
	GERENTE DE ASESORÍA LEGAL	L. ALBERTO AREQUIPEÑO TÁMARA



I. OBJETO

La presente opinión tiene por objeto analizar el Proyecto de Ley N° 021-2021/CR, Ley que democratiza y fortalece a los organismos reguladores de la inversión privada en los servicios públicos mediante la modificación de los artículos 1, 6, 7, 8 y 9 de la Ley N° 27332.

II. ANTECEDENTES

2.1. Con fecha 12 de agosto de 2021, el Grupo Parlamentario Partido Perú Libre presentó al Congreso de la República el Proyecto de Ley denominado “Ley que democratiza y fortalece a los organismos reguladores de la inversión privada en los servicios públicos mediante la modificación de los artículos 1, 6, 7, 8 y 9 de la Ley N° 27332” (en adelante, el Proyecto de Ley). Iniciativa de la Congresista Francis Jhasmina Paredes Castro.

2.2. Mediante Oficio PO N° 009-2021-2022/CODECO-CR, recibido el 26 de agosto de 2021, el Presidente de la Comisión de Defensa al Consumidor y Organismos Reguladores de los Servicios Públicos del Congreso de la República solicita al Presidente del OSIPTEL se sirva emitir una opinión técnico institucional respecto al Proyecto de Ley.

III. MARCO INSTITUCIONAL DE LOS ORGANISMOS REGULADORES

El Estado peruano está constituido en lo político como un “Estado Social y Democrático de Derecho”, y en lo económico se reconoce el ejercicio de libertades económicas, elevadas a la categoría de Derechos Fundamentales, tales como el derecho de propiedad privada y la libertad de empresa (o de libre iniciativa privada), bajo un modelo de Economía Social de Mercado, que se sustenta, a su vez en dos pilares:

- (i) El derecho de propiedad que debe ejercerse “en armonía con el bien común” y dentro de los “límites establecidos por la ley”.
- (ii) El “Principio de Subsidiariedad” de la actuación del Estado en la economía.

A su vez, la función reguladora del Estado en la prestación de los servicios públicos se deriva del artículo 58 de la Constitución Política del Perú, donde expresamente se 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, y actúa principalmente en las áreas de (...) servicios públicos e infraestructura”.

Este marco constitucional permite un grado de intervención del Estado en la economía, a través de organismos técnicos especializados, para regular ciertas actividades económicas consideradas de interés público ante la presencia de “fallas de mercado”, tales como el monopolio, información asimétrica, bienes públicos y las externalidades.

Sobre ello, se ha precisado que en diversos estudios que la regulación es un instrumento necesario para promover el correcto funcionamiento del mercado, donde la



competencia es el objetivo prioritario y la regulación es el instrumento necesario para defender la competencia (para crearla cuando ella no existe) o para sustituirla cuando sea imposible su creación porque existan elementos de monopolio natural.¹

En este mismo orden de ideas, se percibe la regulación económica como una de las funciones esenciales del Estado subsidiario, por la cual se establecen límites al ejercicio de las libertades económicas con la finalidad de armonizar los derechos de los prestatarios de los servicios públicos con los intereses de la comunidad (entre los cuales se ubica la protección de los usuarios.²

Por su parte, el Tribunal Constitucional ha emitido diversas sentencias en las que ha reconocido el rol de los organismos reguladores en el marco de la Constitución, precisando que tienen una misión de especial trascendencia para el correcto desenvolvimiento del mercado, en los siguientes términos:

▪ Expediente N° 0008-2003-AI/TC

“(…)

41. Sabido es que nuestra legislación, principalmente a través de la Ley N° 27332, parcialmente modificada por la Ley N° 27632, ha conferido a los organismos reguladores de la inversión privada en los sectores públicos, una misión de especial trascendencia para el correcto desenvolvimiento del mercado. A dichos organismos autónomos compete, dentro de sus correspondientes ámbitos sectoriales, la supervisión, regulación y fiscalización de las empresas que ofrecen servicios al público, así como la aplicación de las sanciones a que hubiere lugar, en caso de que los oferentes de servicios contravengan las disposiciones legales y técnicas que regulan su labor, o quebranten las reglas de mercado que garantizan una competencia eficiente y leal. Deben, asimismo, actuar con eficiencia en la solución de toda controversia que pudiera presentarse en el sector que les compete.

(..)

Así, el papel de los organismos reguladores puede resumirse en la función de suministrar el marco regulador necesario a fin de promover nuevas inversiones, así como el ingreso de nuevos operadores, desarrollando al mismo tiempo mayores niveles de bienestar para los usuarios de los servicios bajo su supervisión. (...)

▪ Expediente N° 2939-2004-AA/TC

“(…)

7. El rol de los organismos reguladores de la inversión privada en los sectores públicos en el Estado social y democrático de derecho: funciones constitucionales del OSINERG

El rol de los organismos reguladores en el marco del Estado social y democrático de derecho se encuentra definido legislativamente a través de la Ley N° 27332, parcialmente modificada por la Ley N° 27632, otorgándoseles funciones de especial trascendencia para el correcto desenvolvimiento del mercado en el marco del Estado social y democrático de derecho.

¹ Véase, por ejemplo: ARIÑO ORTIZ, Gaspar. Principios de Derecho Público Económico. Ariño y Asociados – ARA Editores. Lima, 2004, p.619

² CASSAGNE, Juan Carlos. Estudios de Derecho Público. Ed. De Palma. Buenos Aires, 1995.



En ese sentido, este Tribunal ha establecido, en la STC 008-2003-AI/TC, lo siguiente:

[...] A dichos organismos autónomos compete, dentro de sus correspondientes ámbitos sectoriales, la supervisión, regulación y fiscalización de las empresas que ofrecen servicios al público, así como la aplicación de las sanciones a que hubiere lugar, en caso de que los oferentes de servicios contravengan las disposiciones legales y técnicas que regulan su labor, o quebranten las reglas de mercado que garantizan una competencia eficiente y leal. Deben, asimismo, actuar con eficiencia en la solución de toda controversia que pudiera presentarse en el sector que les compete.

Es de esta forma como se busca otorgar mayores niveles de bienestar para los usuarios de los servicios bajo su supervisión, de conformidad con lo que prescribe la Constitución en su artículo 65°; la defensa de los intereses de los consumidores y usuarios, que establece un principio rector para la actuación del Estado y, simultáneamente, consagra un derecho subjetivo. (...)

Como consecuencia de este marco institucional, se crearon organismos reguladores de los servicios públicos (telecomunicaciones, electricidad, saneamiento) y de las concesiones de obras públicas de infraestructura de transporte (puertos, aeropuertos, carreteras, vías ferroviarias), con el objeto de garantizar un tratamiento técnico y, por tanto, especializado, de la regulación y fiscalización de las actividades económicas calificadas como servicios públicos, o que se desarrollan en condiciones de monopolio natural o poco competitivas y las que requieren para su desarrollo la utilización de redes e infraestructuras³.

En tal sentido, podemos señalar en forma resumida, que los organismos reguladores, como entidades técnicas y autónomas, persiguen los siguientes fines:

- a) Garantizar la promoción de la competencia en materia de servicios públicos.
- b) Mediatizar los efectos negativos que puedan generar los monopolios naturales.
- c) Reducir la asimetría de información que existe entre usuarios y operadores.

Todo ello se materializa a través de políticas regulatorias que, armonizando los diversos intereses en juego (de los usuarios, de las empresas operadoras y del gobierno), garanticen el acceso de los competidores a las redes, que aseguren al usuario el acceso a la información relevante, así como -de ser el caso- con el establecimiento de tarifas y estándares de calidad adecuados en el caso que no exista una competencia efectiva en relación con determinado servicio.⁴

Así, con la finalidad de establecer normas comunes aplicables a la organización y funcionamiento de los organismos reguladores, a través de la Ley N° 27332 - Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, en su artículo 2 de la Ley N° 27332, se definió a los organismos reguladores como *"organismos públicos descentralizados adscritos a la Presidencia del Consejo de Ministros, con personería de derecho público interno y con autonomía administrativa, funcional, técnica, económica y financiera"*.

³ DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge. Los Organismos Reguladores de los Servicios Públicos en el Perú: Su régimen jurídico, organización, funciones de resolución de controversias y de reclamos de usuarios. Revista Peruana de derecho de la empresa, 2004. Pág. 60

⁴ QUIÑONEZ ALAYZA, María Teresa en "Un inventario de Ideas sobre la regulación de servicios públicos". Revista de Derecho Themis N° 46, 2003. Pág. 405.



Al respecto, en un primer momento, los organismos reguladores se encontraban adscritos al Ministerio del sector al que pertenece la actividad regulada; sin embargo, considerando que esta vinculación podía conllevar cierta injerencia sobre las funciones del organismo regulador y con ello afectar negativamente su autonomía, fueron finalmente adscritos a la Presidencia de Consejos de Ministros, a fin de garantizar la independencia de los organismos reguladores de cualquier entidad estatal que se encontrase comprometida a una actividad regulada determinada.

Precisamente, la independencia de los organismos reguladores es sumamente importante para lograr sus objetivos. Diversos documentos de la Organización de Cooperación para el Desarrollo Económico - OCDE⁵ analizan este tema y ya en el año 2012 el documento “**12 recomendaciones del Consejo de Política Regulatoria y Gobernanza**”, hace referencia a la importancia de que los organismos reguladores sean entes independientes, resaltando que esta característica es aún más importante cuando se desee crear mayor confianza y sensación de imparcialidad sobre las decisiones del regulador, o cuando las decisiones de regulador tengan un impacto importante en intereses particulares. De esta manera la independencia y distancia del Poder Ejecutivo debe ser garantizada para dar estabilidad y confianza al mercado. Asimismo, este documento establece como una de las doce recomendaciones el desarrollar una política consistente con roles y funciones bien definidos para evitar conflicto de interés o influencias inapropiadas.

Asimismo en el año 2014, el Network of Regulatory Economics (NER, por sus siglas en inglés), de la OECD, elaboró una metodología para evaluar a los reguladores económicos llamada PAFER, la cual se basa en los Principios de Mejores Prácticas de Gobernanza de Reguladores y en el Marco para la Evaluación de Política Regulatoria de la OCDE. Esta metodología toma como referencia los 7 Principios para la Gobernanza de los Reguladores de la OECD:

De acuerdo al documento “La Gobernanza de los Reguladores”, existen siete (7) principios básicos de gobernanzas que se describen resumidamente a continuación:

1. Claridad de roles, objetivos y funciones

Un regulador para ser efectivo debe tener claros sus objetivos y las relaciones de causa y efecto de sus funciones; así como los mecanismos de coordinación con otras entidades relevantes para lograr estos objetivos. En este sentido, el esquema regulatorio debe estar escrito y claramente especificado en el marco legal, lo que da claridad a las entidades reguladas, al mismo regulador y a la ciudadanía.

2. Prevenir influencias indebidas

Es necesario que exista confianza en las decisiones del regulador y para ello es necesario que las decisiones y ejercicio de funciones se dé dentro de un entorno de

⁵ La Organización de Cooperación para el Desarrollo Económico - OCDE es un foro de cooperación internacional en el que los gobiernos trabajan para compartir experiencias y buscar soluciones a problemas comunes en los ámbitos económico, social y ambiental. Al día de hoy, la OCDE cuenta con 35 países miembros que constantemente se evalúan entre sí para identificar problemas, discutirlos y analizarlos, y promover políticas para resolverlos. Así, los miembros de la OCDE representan el 80% del intercambio e inversión global, por lo que tienen un rol fundamental en el análisis de los retos a los que se enfrenta la economía mundial. De igual manera la OECD es una de las asociaciones con mayor publicación de libros en las áreas de economía y política pública, con más de 250 libros anualmente y la actualización de 40 bases de datos estadísticas, además de documentos de trabajo, artículos periodísticos, entre otros.



integridad y siguiendo el marco legal aplicable. Esta confianza en el regulador promueve la inversión y un ambiente de desarrollo del sector regulado; por ello hay que evitar las influencias indebidas manteniendo la independencia del regulador tanto del sector regulado como del gobierno. De esta manera se da estabilidad al sistema, lo cual es más relevante en entornos políticos cambiantes. El regulador como ente independiente debe justificar sus decisiones en evidencia. **Para garantizar la independencia, entre otros, se debe establecer procesos transparentes y claros de designación y remoción de miembros del Consejo Directivo; así como de requisitos previos a su designación y restricciones posteriores.**

3. Toma de decisiones y estructura independiente de los reguladores

Los reguladores deben tener clara su gobernanza interna para poder funcionar de manera eficiente, preservar su integridad y lograr los objetivos que establece su mandato. Asimismo, esta gobernanza debe responder a las funciones asignadas y características particulares. Las políticas y procesos para escoger cargos clave como Consejo Directivo y directivos debe ser claro y transparente para atraer al personal idóneo. Es importante indicar que el hecho de que un Consejo Directivo tenga representantes designados por diferentes sectores, no implica que los mismos vayan a defender los intereses de quienes los han designado, más bien su rol es aportar su expertise para lograr la mejor toma de decisiones, que contribuya a lograr los objetivos del regulador.

4. Mecanismos de rendición de cuentas y transparencia

Los reguladores son fiscalizados por otras entidades de gobierno como los ministros y el Congreso, las entidades reguladas y el público en general. El regulador debe reportar a estos grupos de intereses sus actividades y, para facilitar su comprensión, crear indicadores de desempeño. Asimismo, debe ser posible reconsiderar las decisiones del regulador así como revisarlas en el Poder Judicial. Asimismo, todas las decisiones deben estar sustentadas y este sustento debe estar disponible al público.

5. Participación de stakeholders en el proceso regulatorio

Un buen regulador debe establecer mecanismo de compromiso con los grupos de interés como parte de sus objetivos. Estos mecanismos deben estar claros y estar institucionalizados dentro de la organización e incluyen, por ejemplo, consultas públicas / audiencias públicas antes de la toma de decisiones. Asimismo, se debe considerar los posibles conflictos de intereses.

6. Adecuada fuente de financiamiento

La cantidad de recursos con que cuenta un regulador define, en gran medida, su organización y operaciones, pero no debería influir en sus decisiones; las cuales deben permanecer centradas en el logro de sus objetivos. Los recursos deben ser suficientes para desarrollar sus funciones y mantener su independencia. Además, el proceso de financiamiento debe ser transparente y lo más simple posible. Si bien el presupuesto del regulador puede ser revisado cada cierto tiempo, el disponer de presupuesto definido para más de un año fortalece la fortaleza del regulador ya que protege los recursos de vaivenes políticos.



7. Evaluación de desempeño

Es importante que los reguladores sean conscientes del impacto de sus decisiones en la actividad que regulan; ya que esto permite mejoras internas en la gobernanza y procesos. Además, la evaluación de desempeño muestra la efectividad del regulador y ayuda a crear confianza en el sistema regulatorio. Asimismo, los reguladores deben revisar periódicamente las normas emitidas, así como establecer indicadores que permitan hacer comparaciones entre entidades y analizar su evolución en el tiempo.

Luego, en el año 2014, en el documento **The Governance of Regulators**, se indica que la estructura del regulador debe ser determinada por su naturaleza y mandato y debe asegurar la integridad y confianza en el régimen regulatorio (para promover la inversión y un ecosistema de crecimiento basado en esta confianza). *Para ello se debe proteger a los reguladores de influencias negativas estableciendo un regulador independiente.* Si bien la independencia absoluta no es posible, el documento indica que un modelo institucional con mayor independencia por parte del regulador frente a los entes regulados y otras instancias de gobierno es muy importante; al brindar mayor confianza a todos los involucrados y asegurar que las decisiones se tomen con mayor integridad.

Este documento concluye que los reguladores más independientes son creados con cuerpos separados, sus miembros se eligen en procesos transparentes y con normas específicas (sobre objetivos, funciones, poderes y rendiciones de cuentas). En esta línea, indica que se debe asegurar que el regulador tenga un nivel suficiente de independencia para llevar a cabo sus actividades.

Pero, ser independiente “en el papel” no es suficiente y no garantiza que las decisiones y procesos del regulador se realicen de manera independiente. Más bien, es necesaria una cultura de independencia: reflejada en, por ejemplo: procesos transparentes de elección de la alta dirección y causales de terminación explícitos, si existen cláusulas restrictivas para trabajo antes y después de pertenecer al regulador, entre otros.

Es tan preponderante el rol que la literatura y, en particular la OCDE, le da a la independencia que en el año 2016 se publicó un documento explícito sobre el tema. Este documento es desarrollado por la OCDE para conocer los beneficios, retos e implicancias prácticas de la independencia para el desempeño de un regulador económico. Las principales conclusiones del estudio son:

- Los reguladores ayudan a alinear los intereses de los usuarios con los intereses de los inversionistas en sectores como agua, transporte, energía y telecomunicaciones.
- La independencia con el poder ejecutivo protege a los reguladores de cambios políticos de corto plazo y asegura la credibilidad y estabilidad del entorno regulatorio, lo que promueve la inversión de largo plazo.
- La integridad del regulador, promovida por la independencia, permite enfrentar influencias de la industria y de grupos de consumidores.
- La independencia es difícil de realizar si los roles y responsabilidades no están definidos.

Posteriormente, en el año 2017, la OCDE publicó el documento creando una “Cultura de independencia: Guía práctica contra influencias indebidas”, en el cual indica y



desarrolla cada una de las medidas fundamentales para crear una cultura de independencia. Entre ellas se encuentra la claridad de roles y responsabilidad, la transparencia y rendición de cuentas, la independencia financiera, el comportamiento del personal y la independencia del equipo directivo. En este último punto se indica que es importante que su elección así como su nombramiento y revocación sean procesos transparentes y responsables. En Consejos Directivos, los nombramientos deben ser graduales, la duración de los cargos debe trascender los ciclos electorales y los mandatos deben ser de al menos 5 años para permitir desarrollar conocimientos y experiencia. El profesionalismo e integridad de los directivos debe protegerse evitando influencias indebidas (conflicto de intereses, procesos de salida, entre otros).

IV. ANÁLISIS

4.1. Cuestión Previa: Los Proyectos de Ley N° 2462/2017-CR, N° 2483/2017-CR y N° 5837/2020-CR

Los Proyectos de Ley N° 2462/2017-CR y N° 2483/2017-CR, de la Comisión de Defensa del Consumidor y Organismos Reguladores de los Servicios Públicos del Congreso de la República, propusieron diversos cambios a la Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, Ley N° 27332 (en adelante, Ley Marco); con la finalidad de fortalecer a dichas instituciones, considerando el relevante rol que cumplen en sus respectivos mercados. La modificación del artículo 6 de la Ley Marco, también era parte de la propuesta de modificación.

Entre las principales modificaciones de los citados proyectos de ley, se citan las siguientes:

- Artículo 6, sobre el Consejo Directivo. Se propuso la elección mediante concurso público, a cargo de una comisión integrada por los titulares de algunos organismos constitucionalmente autónomos.
- Artículo 9, sobre el régimen laboral. Por la especialización de su personal, se propuso que los Organismos Reguladores se rijan por el régimen laboral de la actividad privada y no estén comprendidos dentro de los alcances de las normas que regulan la gestión de recursos humanos del servicio civil.
- Artículo 13 que propuso medidas para fortalecer la autonomía de los organismos reguladores. Entre ellas tenemos: la intangibilidad de los saldos de balance, autorización para aprobar instrumentos de gestión directamente, elaboración de sus propios instrumentos para el Análisis de Impacto Regulatorio y de Calidad Regulatoria, entre otros.
- Artículo 14, que propuso medidas adicionales para la rendición de cuentas, como la presentación de informes anuales al Congreso de la República, etc.
- Artículo 15, que propuso medidas adicionales para fortalecer la transparencia antes los diversos agentes.

Los referidos proyectos de ley fueron acumulados y el respectivo dictamen fue aprobado por mayoría por la Comisión de Defensa del Consumidor y Organismos



Reguladores de Servicios Públicos de Congreso de la República⁶, en el último periodo legislativo. Sin embargo, su trámite no prosperó a otras instancias, conforme se puede apreciar en el respectivo expediente digital⁷.

De otro lado, el Proyecto de Ley N° 5837/2020-CR, del Grupo Parlamentario “Acción Popular”, propuso modificaciones al artículo 6 de la Ley Marco; con la finalidad de fortalecer a dichas instituciones, considerando el relevante rol que cumplen en sus respectivos mercados. La modificación del artículo 6 de la Ley Marco, se propuso en los siguientes términos:

- La elección de los miembros del Consejo Directivo mediante concurso público, a cargo de una comisión integrada por seis (6) miembros.
- La designación del Presidente del Consejo Directivo realizada por el Presidente del Consejo de Ministros, a través de resolución suprema, refrendada por el Ministerio de Economía y Finanzas y el Ministro del sector al que pertenece la actividad económica regulada.
- En los casos de remoción de los miembros del Consejo Directivo, los suplentes son convocados en reemplazo de los miembros titulares, en estricto orden de mérito obtenido en el concurso público respectivo.
- Suprime la posibilidad de que los miembros del Consejo Directivo sean elegidos por un periodo adicional.
- En los casos de vacancia de los miembros del Consejo Directivo, los suplentes son convocados en reemplazo de los miembros titulares, en estricto orden de mérito obtenido en el concurso, para completar el periodo correspondiente.

Al respecto, consideramos que el Dictamen de los Proyectos de Ley N° 2462/2017-CR y N° 2483/2017-CR debería constituir el punto de partida de estudio para cualquier modificación a la Ley Marco. Ello, porque consideramos que el fortalecimiento de los Organismos Reguladores requiere de medidas adicionales, más allá de la cantidad de miembros que integren el Consejo Directivo o de los impedimentos para ocupar el cargo.

Por ejemplo, en el caso del OSIPTEL, para fortalecer su rol en el correcto funcionamiento de los mercados de los servicios públicos de telecomunicaciones y de garante de los derechos de los usuarios consideramos necesario que se evalúe el incremento de los topes para la imposición de multas (previstos en la Ley N° 27336⁸), así como el ampliar las facultades en materia de supervisión de obligaciones de las empresas operadoras, entre otros cambios normativos que este organismo regulador presentó al Congreso de la República a través de la carta N° 038-PD/2021 (los documentos presentados se adjuntan en los Anexos I y II del presente informe).



⁶

https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2016_2021/Dictamenes/Proyectos_de_Ley/02462DC06MAY20180521.pdf

⁷ https://www2.congreso.gob.pe/sicr/tradocestproc/Expvirt_2011.nsf/visbusqptramdoc1621/02462?opendocument

⁸ Ley de Desarrollo de Funciones y Facultades del OSIPTEL.

4.2. Comentarios al Proyecto de Ley

4.2.1. Ámbito de aplicación

Se propone incluir en el artículo 1 dentro del ámbito de aplicación de la Ley Marco, a la Superintendencia Nacional de Salud (SUSALUD).

De acuerdo a lo indicado en la Exposición de Motivos del proyecto de ley, dicha inclusión se sustentaría en la necesidad de dotar a SUSALUD con instrumentos jurídicos que le permitan ejercer sus funciones, toda vez que durante la pandemia muchas empresas privadas prestadoras del servicio de salud, han elevado los precios de los servicios sin ninguna justificación, privilegiando intereses empresariales en detrimento de la salud y de la vida de los ciudadanos.

Sobre ello, primero es importante indicar que en el proyecto de Exposición de Motivos de la Ley Marco⁹ así como en el Dictamen¹⁰ correspondiente, se indicó la existencia de diversas instituciones encargadas de la supervisión y regulación de empresas de servicios públicos de telecomunicaciones, saneamiento, energía e infraestructura, en materia de tarifas, cobertura y calidad, que por sus características ameritaban cierto control del Estado, en defensa de los intereses propios, como de los ciudadanos y del mercado mismo.

En ese sentido, se consideró que, pese a que las entidades reguladoras -OSIPTEL, OSINERMIN, OSITRAN y SUNASS- tenían la misma esencia y función; la creación de cada una de ellas en momentos distintos conllevó a una legislación poco uniforme y dispersa. Por ello, la finalidad de la aprobación de la Ley Marco fue homogeneizar las funciones inherentes a la actividad regulatoria de dichas entidades a fin de garantizar una mayor seguridad jurídica a las entidades reguladas y a los usuarios, consolidar la función reguladora y fiscalizadora de los organismos reguladores y establecer parámetros uniformes para los aportes por regulación mejorando los costos de regulación.

Por ello, en el artículo 2 de la Ley Marco se precisó que los Organismos Reguladores están adscritos a la Presidencia del Consejo de Ministros, y cuentan con personería de derecho público interno y con autonomía administrativa, funcional técnica, económica y financiera. Ello, se encuentra acorde con el artículo 32 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo (LOPE).

Ahora bien, de la lectura de la Exposición de Motivos no se ha identificado si las características del mercado cuyo funcionamiento cautela SUSALUD y si las funciones de dicha entidad son compatibles con las funciones asignadas a los organismos reguladores en el marco de la Ley Marco, como organismos públicos especializados, que intervienen en mercados donde la naturaleza técnica de los servicios prestados, en buena parte, se derivan de una delegación administrativa a través de contratos de concesión u otros títulos habilitantes.

⁹

[https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/tradoc_condoc_1995.nsf/0/42ade528dd43e45b05257eb600541726/\\$FILE/PL05794000706.PDF](https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/tradoc_condoc_1995.nsf/0/42ade528dd43e45b05257eb600541726/$FILE/PL05794000706.PDF)

¹⁰

[https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/tradoc_condoc_1995.nsf/0/6f527cde733272fb05257eb600544dda/\\$FILE/O5794DC09MAY000712.PDF](https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/tradoc_condoc_1995.nsf/0/6f527cde733272fb05257eb600544dda/$FILE/O5794DC09MAY000712.PDF)



Al respecto, debe indicarse que, a través de la Ley N° 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, se creó la Superintendencia de Entidades Prestadoras de Salud – SEPS; posteriormente, mediante Ley N° 29344, Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud, se creó la Superintendencia Nacional de Aseguramiento en Salud –SUNASA.

En el año 2013, mediante Decreto Legislativo N° 1158, se sustituyó la denominación de la Superintendencia Nacional de Aseguramiento en Salud por la de SUSALUD, y se establecieron medidas destinadas al fortalecimiento de sus funciones, con la finalidad de promover, proteger y defender los derechos de las personas al acceso a los servicios de salud, y supervisar que las prestaciones sean otorgadas con calidad, oportunidad, disponibilidad y aceptabilidad, independientemente quien las financie. Precisamente, la Exposición de Motivos del referido Decreto Legislativo señala lo siguiente:

“(…)

I. Contenido de la Ley

El presente Decreto Legislativo dispone medidas destinadas al fortalecimiento y cambio de denominación de la Superintendencia Nacional de Aseguramiento en Salud, ampliando sus competencias y funciones con la finalidad de fortalecer la rectoría del Ministerio de Salud, la cual incluye las atribuciones de regulación, supervisión y fiscalización del Sistema Nacional de Salud, convirtiendo a la Superintendencia Nacional de Aseguramiento en Salud en el organismo encargado de resguardar y garantizar el derecho de las personas al acceso a los servicios de salud brindados por las IPRESS, velando porque las prestaciones se otorguen con calidad y oportunidad, con independencia de quien la financie, así como supervisar a las IPRESS, IAFAS y gestores de IPRESS en el ámbito de su competencia.

En tal sentido, se modifica la denominación de la Superintendencia Nacional de Aseguramiento en Salud por la de Superintendencia Nacional de Salud, asimismo se precisa el concepto de IAFAS y de IPRESS con la finalidad de otorgarles mayor claridad, permitiendo su adecuada supervisión. (...)

Ahora bien, conforme se indica en el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1158, SUSALUD es un organismo técnico especializado adscrito al Ministerio de Salud, que cuenta con autonomía técnica, funcional, administrativa, económica y financiera.

Considerando ello, corresponde resaltar las diferencias existentes entre SUSALUD y los Organismos Reguladores dentro del ámbito de competencia de la Ley Marco, para ello, en el siguiente cuadro se detalla las principales:

	SUSALUD	OSIPTEL, OSINERGMIN, OSITRAN y SUNASS
Tipo de Organismo Público Especializado	Organismo Técnico Especializado, cuyas características se establece en el artículo 33 de la LOPE, los cuales se detallan a continuación: 1. Se crean, por excepción, cuando existe la necesidad de: ▪ Planificar y supervisar, o ejecutar y controlar políticas de Estado de largo plazo, de carácter multisectorial o intergubernamental que requieren un alto grado de independencia funcional.	Organismos Reguladores, cuyas características se establecen en el artículo 32 de la LOPE, los cuales se detallan a continuación: 1. Se crean para actuar en ámbitos especializados de regulación de mercados o para garantizar el adecuado funcionamiento de mercados no regulados, asegurando cobertura de atención en todo el territorio nacional.



	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Establecer instancias funcionalmente independientes que otorgan o reconocen derechos de los particulares, para el ingreso a mercados o el desarrollo de actividades económicas; que resulten oponibles a otros sujetos de los sectores Público o Privado. <p>2. Los Organismos Técnicos Especializados:</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Están dirigidos por un Consejo Directivo. ▪ Se sujetan a los lineamientos técnicos del Sector correspondiente con quien coordinan sus objetivos y estrategias. ▪ Su política de gasto es aprobada por el Sector al que están adscritos, en el marco de la política general de Gobierno. 	<p>2. Están adscritos a la Presidencia del Consejo de Ministros.</p> <p>3. Dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, tienen funciones supervisoras, reguladoras, normativas, fiscalizadoras y sancionadoras; y de solución de controversias y reclamos, en los términos previstos por la Ley de la materia.</p> <p>4. Definen sus lineamientos técnicos, sus objetivos y estrategias.</p> <p>5. Determinan su política de gasto de acuerdo con la política general de Gobierno.</p> <p>6. Están dirigidos por un Consejo Directivo. Sus miembros son designados mediante concurso público. La ley establece los requisitos y el procedimiento para su designación. Sólo podrán ser removidos en caso de falta grave e incompetencia manifiesta debidamente comprobada, y con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros. La Ley establece el procedimiento para su cese.</p> <p>7. Defienden el interés de los usuarios con arreglo a la Constitución Política del Perú y la ley.</p>
Adscrito	Ministerio de Salud	Presidencia del Consejo de Ministros
Autonomía	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Técnica ▪ Funcional ▪ Administrativa ▪ Económica ▪ Financiera 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Administrativa ▪ Funcional técnica ▪ Económica ▪ Financiera
Consejo Directivo	<p>El Consejo Directivo se encuentra conformado por:</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Dos (2) representantes del Ministerio de Salud, uno de los cuales lo preside en calidad de Superintendente; ▪ Un (1) representante del Ministerio de Economía y Finanzas; ▪ Un (1) representante del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo; ▪ Un (1) representante de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones; ▪ Un (1) representante miembro de la Asamblea Nacional de Gobiernos Regionales del Perú, quien deberá ser el Gobernador Regional en ejercicio. 	<p>El Consejo Directivo estará conformado de la siguiente manera:</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Dos (2) miembros a propuesta de la Presidencia del Consejo de Ministros, uno de los cuales será el representante de la sociedad civil. Uno de los miembros propuestos por la Presidencia del Consejo de Ministros preside el Consejo Directivo y tiene voto dirimente. ▪ Un (1) miembro a propuesta del ministerio del sector al que pertenece la actividad económica regulada. En el caso del OSINERGMIN el Ministerio de Energía y Minas propone a dos (2) miembros, uno de los cuales debe ser profesional especializado en minería. ▪ Un (1) miembro a propuesta del Ministerio de Economía Finanzas; y, ▪ Un (1) miembro a propuesta del Instituto de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual.
Funciones	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Promover, proteger y defender los derechos de las personas al acceso a los servicios de salud, supervisando que las prestaciones sean otorgadas con calidad, oportunidad, disponibilidad y aceptabilidad, con independencia de 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Función supervisora: comprende la facultad de verificar el cumplimiento de las obligaciones legales, contractuales o técnicas por parte de las entidades o actividades supervisadas, así como la facultad de verificar el cumplimiento de



	<p>quien las financie, así como los que correspondan en su relación de consumo con las IAFAS o IPRESS, incluyendo aquellas previas y derivadas de dicha relación.</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Supervisar que el uso de los recursos destinados a la provisión de los servicios de salud y de los fondos destinados al Aseguramiento Universal en Salud, garanticen la calidad, oportunidad, disponibilidad y aceptabilidad de las prestaciones. En el caso de las IAFAS, IPRESS y UGIPRESS públicas, de acuerdo a su presupuesto institucional aprobado. ▪ Promover y salvaguardar el acceso pleno y progresivo, de todo residente en el territorio nacional, al aseguramiento en salud, bajo los principios establecidos en la normatividad vigente. ▪ Promover la participación y vigilancia ciudadana y propiciar mecanismos de rendición de cuentas a la comunidad. ▪ Normar, administrar y mantener el Registro de Afiliados al Aseguramiento Universal en Salud. ▪ Regular, supervisar, autorizar y registrar a las IAFAS. ▪ Registrar a las IPRESS y UGIPRESS ▪ Supervisar a las IPRESS y UGIPRESS y, en el marco de protección de los derechos en salud, de ser pertinente, recomendar el inicio de proceso administrativo, civil y/o penal al o los involucrados, así como realizar el seguimiento de dicha acción. ▪ Normar, administrar y mantener el Registro Nacional de IPRESS y de UGIPRESS, así como supervisar el proceso de registro de las mismas. ▪ Supervisar la calidad, oportunidad, disponibilidad y transparencia de la información generada u obtenida por las IAFAS, IPRESS y Unidades de Gestión de IPRESS, de acuerdo al marco legal vigente. ▪ Regular la recolección, transferencia, difusión e intercambio de la información generada u obtenida por las IAFAS, IPRESS y Unidades de Gestión de IPRESS. ▪ Conocer, con competencia primaria y alcance nacional, las presuntas infracciones a las disposiciones relativas a la protección de los derechos de los usuarios en su relación de consumo con las IPRESS y/o IAFAS, incluyendo aquellas previas y derivadas de dicha relación. 	<p>cualquier mandato o resolución emitida por el Organismo Regulador o de cualquier otra obligación que se encuentre a cargo de la entidad o actividad supervisadas;</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Función reguladora: comprende la facultad de fijar las tarifas de los servicios bajo su ámbito; ▪ Función Normativa: comprende la facultad de dictar en el ámbito y en materia de sus respectivas competencias, los reglamentos, normas que regulen los procedimientos a su cargo, otras de carácter general y mandatos u otras normas de carácter particular referidas a intereses, obligaciones o derechos de las entidades o actividades supervisadas o de sus usuarios; ▪ Comprende, a su vez, la facultad de tipificar las infracciones por incumplimiento de obligaciones establecidas por normas legales, normas técnicas y aquellas derivadas de los contratos de concesión, bajo su ámbito, así como por el incumplimiento de las disposiciones reguladoras y normativas dictadas por ellos mismos. Asimismo, aprobarán su propia Escala de Sanciones dentro de los límites máximos establecidos mediante decreto supremo refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros y el Ministro del Sector a que pertenece el Organismo Regulador. ▪ Función fiscalizadora y sancionadora: comprende la facultad de imponer sanciones dentro de su ámbito de competencia por el incumplimiento de obligaciones derivadas de normas legales o técnicas, así como las obligaciones contraídas por los concesionarios en los respectivos contratos de concesión; ▪ Función de solución de controversias: comprende la facultad de conciliar intereses contrapuestos entre entidades o empresas bajo su ámbito de competencia, entre éstas y sus usuarios o de resolver los conflictos suscitados entre los mismos, reconociendo o desestimando los derechos invocados; y, ▪ Función de solución de los reclamos de los usuarios de los servicios que regulan.
--	---	---



	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Promover los mecanismos de conciliación y arbitraje para la solución de los conflictos suscitados entre los diferentes actores del Sistema Nacional de Salud. ▪ Identificar las cláusulas abusivas en los contratos o convenios que suscriben las IAFAS con los asegurados o entidades que los representen, según las disposiciones legales en materia de Protección y Defensa del Consumidor, con excepción de las pólizas de seguros de las Empresas de Seguros bajo el control de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones. ▪ Emitir opinión técnica especializada en el ámbito de su competencia, respecto de los alcances de las normas que rigen a las IAFAS, IPRESS y Unidades de Gestión de IPRESS. ▪ Otras que se le asignen para el mejor cumplimiento de sus funciones. 	
--	--	--

Tal como se advierte en el cuadro anterior, los organismos reguladores que se encuentran bajo el ámbito de la Ley Marco, han sido creados para regular mercados especializados o para garantizar el adecuado funcionamiento de mercados no regulados, asegurando cobertura de atención en todo el territorio nacional, mientras que SUSALUD se crea, por excepción, para planificar y supervisar, o ejecutar y controlar políticas de Estado de largo plazo, de carácter multisectorial o intergubernamental que requieren un alto grado de independencia funcional.

En ese sentido, consideramos que incluir dentro del ámbito de la Ley Marco a SUSALUD implica un cambio organizacional y funcional, el cual, como hemos señalado, no ha sido sustentado debidamente en la Exposición de Motivos. Por ello, sugerimos se sustente adecuadamente dicha inclusión y, además que se requiera opinión del Ministerio de Salud y Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, con quien mantiene competencias compartidas con las Empresas de Seguros así como a las Asociaciones de Fondos Regionales y Provinciales Contra Accidentes de Tránsito (AFOCAT).

4.2.2. Del Consejo Directivo

Se propone modificar el artículo 6 de la Ley Marco, con el fin que los Consejos Directivos de los organismos reguladores cuenten con dos (2) miembros adicionales, los cuales serían elegidos por las asociaciones de consumidores y usuarios, y por las organizaciones no gubernamentales (ONG) dedicadas a actividades de estudio, promoción, fiscalización o similar, del servicio público objeto de regulación.

Además, se precisa que los dos (2) miembros representantes de las asociaciones de usuarios y las ONG, solo podrán ser removidos por acuerdo expreso de las instituciones que los eligieron.



Por otra parte, se elimina: (i) el numeral 6.5 con relación al periodo de designación de cinco (5) años y la posibilidad de ser designados por un periodo posterior, y (ii) el numeral 6.6 que contiene las causales de vacancia.

Conforme se señala en la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley, la modificación propuesta buscaría fortalecer la actividad de los organismos reguladores mediante la democratización, es decir, mediante la participación de la sociedad civil en sus consejos directivos y en sus instancias de resolución de controversias. Según se señala, de esa manera se democratizará la conducción de los organismos, al incluir representantes de la sociedad civil, quienes llevarán la voz y ejercerán el voto de los ciudadanos y usuarios de los servicios públicos.

En principio, corresponde indicar que si bien en el artículo 6 de la Ley Marco se establece que el Consejo Directivo es el órgano de dirección máximo de cada Organismo Regulador y que la designación de los miembros del Consejo Directivo de los Organismos Reguladores es por un período de cinco (5) años; dicha ley no establecía que la designación debía efectuarse mediante concurso público.

Posteriormente, el 20 de diciembre de 2007, se publicó la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo – Ley N° 29158, cuyo artículo 32 (numeral 6) expresamente establece que los miembros del Consejo Directivo de cada Organismo Regulador, son designados mediante concurso público.

En virtud de ello, el 26 de febrero de 2008, se publicó el Decreto Supremo N° 014-2008-PCM, que aprobó el Reglamento del Concurso Público de los miembros del Consejo Directivo de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos. Posteriormente, el 14 de octubre de 2012, se publicó el Decreto Supremo N° 103-2012-PCM, que aprobó el vigente Reglamento del Concurso Público para la Selección de los Postulantes al cargo de miembro del Consejo Directivo de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, y deroga el Decreto Supremo N° 014-2008-PCM.

Dicho proceso de selección es abierto y transparente y, en síntesis, se desarrolla de la siguiente manera:

- a) El procedimiento se inicia con la emisión de la Resolución Ministerial que expide la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM), que dispone la conformación de la Comisión de Selección (la Comisión) que estará a cargo del Concurso Público respectivo.
- b) La Comisión está integrada por cuatro (4) miembros: a) Dos (2) propuestos por la PCM (uno de ellos preside y tiene voto dirimente), b) uno (1) propuesto por el Ministerio de Economía y Finanzas y, c) uno (1) propuesto por el Ministro del Sector al cual pertenece la actividad regulada.
- c) El procedimiento de selección tiene tres (3) etapas: a) convocatoria, b) evaluación y, c) selección de postulantes al cargo de miembros del Consejo Directivo. Cada etapa es eliminatoria

Teniendo en cuenta ello, como primer comentario, consideramos que la propuesta planteada en el Proyecto de Ley –dos miembros elegidos por las asociaciones de



consumidores y usuarios y por las ONG-, modifica el diseño de selección de los miembros del Consejo Directivo de los Organismos Reguladores, cuya finalidad es la transparencia en la selección de los miembros y la búsqueda de profesionales con capacidad y solvencia técnica; además de dejarse de lado el principio de meritocracia para acceder a este alto cargo.

Ahora bien, debe tenerse en consideración que, conforme a la LOPE, los organismos reguladores se crean para actuar en ámbitos especializados de regulación de mercados o para garantizar el adecuado funcionamiento de mercados no regulados, asegurando cobertura de atención en todo el territorio nacional.

Así, mediante Decreto Legislativo N° 702¹¹ se creó el OSIPTEL, con la misión de regular el comportamiento de las empresas operadoras así como las relaciones de dichas empresas entre sí, de garantizar la calidad y eficiencia del servicio brindado al usuario y de regular el equilibrio de las tarifas. Cabe señalar que dicha disposición es similar a la de otros reguladores, pues en general los reguladores económicos deben cumplir un importante rol como “árbitros” imparciales entre intereses contrapuestos de las entidades prestadoras y los usuarios a fin de armonizarlos con el interés público, garantizando la predictibilidad y certidumbre de los regímenes regulatorios factores cruciales para atraer inversiones.

Existe diversa literatura desarrollada por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) que resalta la importancia de la imparcialidad en la toma de decisión de los organismos reguladores independientes, así como la necesidad de proteger a los reguladores de posibles conflictos de interés, pues la decisión del proceso político y debe ser, en última instancia, para el interés público.

Conforme ha señalado la OCDE (2020)¹², para cumplir con su rol, los reguladores “*necesitan tomar e implementar decisiones imparciales, objetivas y basadas en evidencia, que puedan inspirar confianza en la administración pública*”. Así, para reforzar su legitimidad e integridad, las acciones de los reguladores independientes deben basarse en una capacidad técnica sólida, transparencia, autonomía y participación constructiva con los actores interesados.

Con relación al diseño y la organización de los reguladores debe considerar las recomendaciones formuladas en el Estudio de la OCDE (2014) sobre los principios aplicables a la gobernanza de los reguladores (“*The Governance of Regulators, OCDE Best Practice Principles for Regulatory Policy*”)¹³. Conforme se señala en dicho estudio, establecer un regulador con cierto grado de independencia (tanto de los que regula como del gobierno) puede brindar mayor confianza en que las decisiones regulatorias se toman con integridad. Así, para mantener la confianza en sus competencias, los reguladores deben evitar la influencia indebida, las presiones de los intereses afectados, los conflictos o sesgos en la toma de decisiones regulatorias. Ello pues, las decisiones del regulador pueden tener un impacto significativo en intereses particulares y es necesario proteger su imparcialidad.

¹¹ https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/975583/DECRETO_LEGISLATIVO_N%C2%BA_702.pdf

¹² OECD (2020), *Impulsando el desempeño del Regulador de Infraestructura de Transporte de Perú*, Gobernanza de reguladores, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/6b95ee9b-es>.

¹³ OCDE (2014a) “*The Governance of Regulators*”. Documento disponible en: http://www.keepeek.com/Digital-Asset-Management/oecd/governance/the-governance-of-regulators_9789264209015-en#page1, consultado el 01 de diciembre de 2017.



Asimismo, con relación a la conformación del Consejo Directivo, la OCDE (2014) señala que, para respaldar la integridad regulatoria a través de la toma de decisiones objetiva e imparcial, el órgano de gobierno de un regulador debe estar aislado de la influencia indebida de las partes interesadas (“stakeholders”), ministeriales o de la industria regulada. Se debe tenerse en consideración que, el papel del órgano de gobierno de un regulador independiente no es representar los intereses de las partes interesadas.

La OCDE (2014) señala claramente que, cuando las partes interesadas de la industria son miembros del órgano rector del regulador (o consejo directivo en el caso de los reguladores peruanos), existe la posibilidad de que surjan conflictos entre los intereses de los “stakeholders” y los objetivos de política del regulador. También existe el riesgo de que los miembros del órgano de gobierno, una vez nombrados, puedan percibir su papel como representantes de un grupo en el que pueden tener un interés, en lugar de proporcionar de forma independiente su experiencia para el cumplimiento de los objetivos.

A continuación, se presentan las principales razones por las que consideramos que tener un regulador independiente es muy importante.

Cuadro N° 1 ¿Por qué es importante tener un regulador independiente?

Compromisos creíbles a largo plazo	Establecer un regulador más independiente puede mandar un importante mensaje a las entidades reguladas sobre el compromiso del gobierno con la administración y la aplicación objetiva y transparente de la regulación.
Estabilidad	Es más factible que una mayor distancia respecto a las influencias políticas resulte en toma de decisiones normativas congruente y previsible.
Abordar posibles conflictos de interés	Decisiones regulatorias con impactos continuos para el gobierno, por ejemplo, en los presupuestos o en prestación de servicios, o que deben mostrar que se aplican imparcialmente tanto a entidades gubernamentales como a no gubernamentales, pueden tomarlas mejor las entidades que mantienen distancia del gobierno central.
Desarrollo del conocimiento regulatorio	Cuando sea necesario contar con conocimientos de expertos especializados, que se mantienen mejor en una unidad especializada con recursos protegidos.

Fuente: The Governance of Regulators

De manera similar, la OCDE (2018)¹⁴, señala que, si bien la participación eficaz es vital para lograr resultados normativos positivos que son apoyados por la comunidad por y las entidades reguladas, existen riesgos referentes a la participación que deben controlarse porque es crucial no favorecer determinados intereses. Es muy importante asegurar que todos los actores como entidades reguladas tengan el mismo canal para expresar sus opiniones, y que no haya distinción entre ellas.

No obstante ello, el hecho que no sea recomendable que una parte interesada (como podrían ser los usuarios) formen parte del Consejo Directivo, no implica que dichas partes no sean escuchadas o consultadas como parte del proceso de toma de decisiones. Así, la OCDE (2014) señala que las partes interesadas pueden participar,

¹⁴ OCDE (2018), Política Regulatoria en el Perú: Uniendo el Marco para la Calidad Regulatoria, Revisiones de la OCDE sobre reforma regulatoria, Éditions OCDE, París. En: <http://dx.doi.org/10.1787/9789264279001-es>



por ejemplo, a través de comités asesores o consultivos, ya sea de forma permanente o ad hoc.

En el caso del Perú, la Ley Marco establece claramente que todos los Organismos Reguladores deben contar con uno o más Consejos de Usuarios cuyo objetivo es constituirse en mecanismos de participación de los agentes interesados en la actividad regulatoria de cada sector involucrado, garantizando la participación efectiva de las Asociaciones de Consumidores y de los usuarios de la infraestructura en general. Cabe señalar que, los miembros de dichos consejos provienen de asociaciones de consumidores, universidades, colegios profesionales, organizaciones sin fines de lucro y organizaciones empresariales sin relación con las entidades reguladas.

Conforme se señala en el capítulo 7 del documento “Política Regulatoria en el Perú” (OCDE, 2018)¹⁵, los organismos reguladores peruanos tienen una interacción estrecha con los interesados y emprenden acciones pertinentes que pueden contribuir a evitar la influencia indebida y mantener la confianza de los interesados. Por ejemplo, los organismos reguladores efectúan consultas públicas para todo reglamento general que deben aprobar, así como con relación a los procedimientos tarifarios. Asimismo, se señala que los Consejos de Usuarios contribuyen a mejorar las prácticas de participación de los interesados.

Precisamente, el OSIPTEL, desde el año 2005, cuenta con Consejos de Usuarios, lo cual permite la participación de los agentes interesados en la actividad regulatoria de las telecomunicaciones, a través de una labor consultiva, garantiza una efectiva participación de las asociaciones de consumidores y usuarios. Debe indicarse que los miembros son elegidos por un periodo de dos años, y que el ejercicio del cargo es ad honorem y no genera la obligación de pago de honorarios, dietas o retribución de tipo alguno.

Entre las principales funciones de los Consejos de Usuarios tenemos:

- (i) Emitir opinión sobre los proyectos de normas y medidas regulatorias emitidas por el OSIPTEL, así como sobre las diferentes funciones del Regulador.
- (ii) Participar en audiencias públicas en las que se discutan propuestas normativas.
- (iii) Coordinar con el Regulador la realización de eventos sobre temas relacionados a protección al usuario.
- (iv) Presentar consultas vinculadas a los derechos de los usuarios o normas emitidas por el Regulador.
- (v) Hacer propuestas destinadas a mejorar la calidad de la prestación del servicio público de telecomunicaciones

Por otra parte, es importante señalar que entre los años 2018 y 2019, el OSIPTEL se sometió a una rigurosa evaluación de su desempeño por parte de un equipo de la OCDE¹⁶ y expertos internacionales en el Marco para la Evaluación del Desempeño de los Reguladores Económicos (PAFER, por sus siglas en inglés). Como parte de la evaluación realizada, se analizó el funcionamiento del Consejo Directivo, incluido el mecanismo de designación y proceso de toma de decisiones.

¹⁵ OCDE (2018), Política Regulatoria en el Perú: Uniendo el Marco para la Calidad Regulatoria, Revisiones de la OCDE sobre reforma regulatoria, Éditions OCDE, París. En: <http://dx.doi.org/10.1787/9789264279001-es>

¹⁶ OECD (2019), *Impulsando el desempeño del Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones de Perú*, Gobernanza de reguladores, OECD Publishing, París, <https://www.oecd-ilibrary.org/sites/9789264310612-es/index.html?itemId=/content/publication/9789264310612-es>



Conforme la evaluación efectuada, los expertos de la OCDE encontraron que los recursos del Consejo Directivo son insuficientes para desempeñar su amplio mandato. Así, se recomendó asegurar que los miembros del Consejo Directivo tengan suficiente tiempo, recursos e información para participar activamente en la toma de decisiones, lo cual podría incluir, entre otras, fortalecer los recursos de asesoría y apoyo existentes y, de ser necesario, asignar recursos adicionales a los miembros del Consejo (actualmente sólo son remunerados por un máximo de 2 sesiones al mes).

Como se aprecia, para fortalecer el proceso de toma de decisiones y alcanzar altos estándares regulatorios, la OCDE es clara en recomendar un fortalecimiento del Consejo Directivo, así como brindar mayor autonomía y recursos a los reguladores.

En efecto, debe mencionarse que la OCDE no sólo ha implementado una evaluación de la gobernanza interna y externa del OSIPTEL, sino también de otros organismos reguladores del Perú (como OSITRAN y OSINERGMIN) y en todos los casos ha recomendado la necesidad de que los mismos cuenten con mayor autonomía para la gestión de sus recursos. Dichas evaluaciones coinciden en señalar que, si bien los Organismos Reguladores cuentan con autonomía administrativa, funcional, técnica, económica y financiera, en la práctica se encuentran restringidos por varias reglas del gobierno central que limitan su autonomía en lo que se refiere a la gestión de sus recursos (como la transferencia de sus saldos de balance al fisco, el hecho de que el presupuesto es aprobado cada año por el Ministerio de Economía y Finanzas, entre otros) y de capital humano (contrataciones, salarios y capacitaciones). Ante ello, recomienda una revisión de las limitaciones legales sobre el uso de los recursos, a fin de fortalecer a los organismos reguladores.

Ahora, resulta importante señalar que, en el caso del OSIPTEL, en la conformación inicial del Consejo Directivo –Decreto Legislativo N° 702– se consideró a un representante de los usuarios y a un representante de las empresas operadoras, tal como se indica a continuación:

“Artículo 86.- El Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones estará dirigido por un Consejo Directivo que se conformará de la siguiente manera:

- 1. El Presidente, elegido de acuerdo al artículo anterior.*
- 2. Un representante del Ministerio de Transportes y Comunicaciones designado por el Presidente de la República.*
- 3. Un representante de los usuarios de servicios de telecomunicación otorgados por concesión.*
- 4. Un representante de las empresas concesionarias de servicios portadores.*
- 5. Un representante de las empresas concesionarias de teleservicios o servicios finales”.*

Posteriormente, mediante Decreto Ley N° 26095, publicado el 29 de diciembre de 1992, se incluyó a un (1) representante del Ministerio de Economía y Finanzas designado por el Presidente de la República.

Sin embargo, de la experiencia se advierte que contar en Consejo Directivo con miembros que representan a los stakeholders no fue productivo, en tanto que, en la toma de las decisiones regulatorias, para ambas partes –representantes de usuario y empresas prestadoras– primaban los intereses particulares de cada grupo; lo cual, tal como ha sido señalado, resta independencia a las funciones del Organismo Regulador.



Precisamente, considerando ello, tal como se indica en el proyecto de Exposición de Motivos de la Ley Marco¹⁷ así como en el Dictamen¹⁸ correspondiente, se consideró uniformizar la conformación de los Consejos Directivos de las entidades reguladoras - OSIPTEL, OSINERMIN, OSITRAN y SUNASS- dado que tenían la misma esencia y función.

Si bien, como señala la OCDE, la independencia absoluta no es posible, en el documento *The Governance of Regulators*, se indica que un modelo institucional con mayor independencia por parte del regulador frente a los entes regulados y otras instancias de gobierno es muy importante; al brindar mayor confianza a todos los involucrados y asegurar que las decisiones se tomen con mayor integridad.

Bajo estas consideraciones, la inclusión de dos (2) miembros adicionales, los cuales serían elegidos por las asociaciones de consumidores y usuarios, y por las organizaciones no gubernamentales (ONG), bajo los términos establecido en el Proyecto de Ley, restaría independencia a los organismos reguladores y no permitiría asegurar la integridad y confianza en el régimen regulatorio.

De otro lado, sobre la precisión de que los dos (2) miembros representantes de las asociaciones de usuarios y las ONG, solo podrán ser removidos por acuerdo expreso de las instituciones que los eligieron, debe indicarse que, tal situación, genera una distinción y desbalance entre los miembros del Consejo Directivo, dado que ante una falta grave debidamente comprobada y sustentada por parte de alguno de los dos (2) nuevos miembros, no podrán ser removidos conforme al procedimiento establecido en el numeral 6.4 de la Ley Marco y acorde a la LOPE, es decir a través de una Resolución Suprema refrendada por el Presidente del Consejo de Ministros, el Ministro de Economía y Finanzas y el Ministro del Sector al que pertenece la actividad económica regulada.

Dicha situación genera una desigualdad en el trato de los miembros del Consejo Directivo, y contrariamente al objetivo de fortalecer a los Organismos Reguladores, podría generar espacios para la captura del regulador y con ello, afectar la toma de decisiones para la regulación de los mercados regulados, lo cual podría repercutir negativamente en los usuarios.

Sobre la propuesta de eliminación del periodo de designación de los miembros, la posibilidad de reelección y las causales de vacancia de los miembros del Consejo Directivo, debe indicarse que en la Exposición de Motivos no se sustenta la razón para suprimir las referidas disposiciones; contraviniendo el artículo 2 de la Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa, Ley N° 26889¹⁹.

En el año 2017, la OCDE publicó el documento creando una “*Cultura de independencia: Guía práctica contra influencias indebidas*”, en el cual indica y desarrolla cada una de

17

[https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/tradoc_condoc_1995.nsf/0/42ade528dd43e45b05257eb600541726/\\$FILE/PL05794000706.PDF](https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/tradoc_condoc_1995.nsf/0/42ade528dd43e45b05257eb600541726/$FILE/PL05794000706.PDF)

18

[https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/tradoc_condoc_1995.nsf/0/6f527cde733272fb05257eb600544dda/\\$FILE/05794DC09MAY000712.PDF](https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/tradoc_condoc_1995.nsf/0/6f527cde733272fb05257eb600544dda/$FILE/05794DC09MAY000712.PDF)

¹⁹ Artículo 2.- DE LOS PROYECTOS DE LEY

Los Proyectos de Ley deben estar debidamente sustentados en una exposición de motivos”



las medidas fundamentales para crear una cultura de independencia. Entre ellas se encuentra la claridad de roles y responsabilidad, la transparencia y rendición de cuentas, la independencia financiera, el comportamiento del personal y la independencia del equipo directivo. En este último punto se indica que es importante que su elección, así como su nombramiento y revocación, sean procesos transparentes y responsables. En la conformación de los Consejos Directivos, los nombramientos deben ser graduales, la duración de los cargos debe trascender los ciclos electorales y los mandatos deben ser de al menos cinco (5) años para permitir desarrollar conocimientos y experiencia. El profesionalismo e integridad de los directivos debe protegerse evitando influencias indebidas (conflicto de intereses, procesos de salida, entre otros).

Ahora bien, sobre ello manifestamos nuestra preocupación, toda vez que tal como hemos señalado anteriormente, se debe garantizar que una vez designados, los miembros del Consejo Directivo gocen de *autonomía en sus decisiones*, evitando los riesgos de conflictos de interés o de “captura del regulador” a través del establecimiento de incompatibilidades para la designación; pero también los riesgos de “captura política” que impliquen presiones de los distintos niveles de gobierno a sus miembros para tomar decisiones en favor de determinados grupos de interés y no del interés público, lo que se minimiza mediante un periodo establecido para ocupar dicho rol una vez elegidos, así como causales taxativas para su remoción y vacancia.

En esa línea, consideramos que un concurso público transparente -como los que se vienen realizando en la actualidad- garantiza la elección de funcionarios idóneos; y que el miembro reelecto goza de mayor experiencia, la cual se vería reflejada en las decisiones que adopte el Organismo Regulador; cuyas actuaciones son eminentemente técnicas. Por ello, una posible reelección reduce los costos de aprendizaje en la dirección de sectores altamente especializados.

Por último, el Proyecto de Ley no toma en cuenta que, en países desarrollados como los Estados Unidos, es posible la reelección de los directores de las instituciones reguladoras²⁰.

4.2.3. Requisitos e incompatibilidades para ser miembros del Consejo Directivo

El proyecto de ley propone modificar el artículo 7, incluyendo un requisito adicional para la designación de los miembros del Consejo Directivo, el cual está referido a que el postulante no puede haber mantenido ningún tipo de relación laboral, profesional o similar, con las empresas vinculadas a los servicios de competencia de cada organismo regulador en los cinco (5) años anterior a su nombramiento. Debe precisarse que, dicha incompatibilidad ya se encuentra incluida en el literal f) del artículo 8, pero estableciendo un plazo de un (1) año.

Asimismo, en la modificación del artículo 7 se precisa que para los dos (2) miembros representantes de las asociaciones de usuarios y la ONG, no aplican los requisitos de contar con reconocida solvencia e idoneidad profesional y acreditar estudios completos de maestría en materias relacionadas a la competencia del regulador.

²⁰ Edwin Quintanilla Acosta citando la obra de Charles Phillips, en la “Autonomía institucional de los Organismos Reguladores: Revisión de Literatura”. Escuela de Administración de Negocios para Graduados, 2004. - 53 p. - (Serie Documentos de Trabajo N° 14).



En la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley se indica que esta modificación tiene como finalidad que los integrantes de los consejos directivos de los organismos reguladores no tengan conflictos de interés con las empresas sobre las que van a ejercer función regulatoria.

Sobre ello, primero es importante indicar que si bien la OCDE (2014) ha señalado que la gestión eficaz de los conflictos de interés es particularmente importante para los reguladores; consideramos que el establecer requisitos adicionales e incrementar el impedimento de uno (1) a cinco (5) años puede tener como consecuencia que muchos profesionales de alto nivel y con experiencia en el sector, no puedan o no estén dispuestos a postular. Establecer ello afectaría en gran medida la concurrencia de profesionales idóneos con experiencia en el sector regulado en los concursos para la selección de miembros del Consejo Directivo, con los consecuentes efectos contraproducentes.

Ahora bien, reconocemos que existe un desafío para los gobiernos de lograr un equilibrio apropiado entre el fomento de la integridad pública (definida como "el uso adecuado de fondos, recursos, activos y poderes para los fines oficiales para los que se pretende que se utilicen") a través de instrumentos que mitiguen los riesgos en el post-empleo de los funcionarios públicos y la preservación de una medida razonable de libertad laboral para atraer candidatos experimentados y hábiles para cargos públicos. Asimismo, existe una competencia cada vez mayor entre los sectores público y privado para atraer profesionales altamente capacitados, y una necesidad de los funcionarios públicos de mejorar sus habilidades y conocimientos a través de la experiencia del sector privado; y, por ello, los gobiernos deben tener cuidado para generar políticas que busquen lograr un equilibrio adecuado en el empleo público, y no imponer prohibiciones y restricciones indebidamente estrictas.

Es importante notar que, las restricciones para evitar conflictos de intereses normalmente se establecen de manera posterior a que el funcionario deje el cargo, pues existe un riesgo de conflicto de intereses relacionado con: (i) el uso del cargo público actual de alguien para beneficio privado (por ejemplo, tomar una decisión sesgada en beneficio de un posible empleador); y, (ii) el uso indebido de información oficial confidencial en beneficio ilícito del ex funcionario público o de su nuevo empleador. No obstante ello, no suelen establecerse limitaciones tan largas, como cinco (5) años, para que profesionales de las industrias reguladas asuman cargos, pues ello, como se ha mencionado, podría generar diversos beneficios, más aún cuando el universo de profesionales altamente especializados y con experiencia en los sectores regulados, la mayor parte de las veces es muy reducido.

Finalmente, debe tenerse en consideración que existen diversas herramientas que pueden emplearse para evitar malas prácticas por parte de los funcionarios públicos que dejan su cargo, tales como: (i) establecimiento de estándares de integridad, cuyo incumplimiento conlleve sanciones; (ii) códigos de ética y conducta; (iii) mecanismos de rendición de cuentas que generan confianza en la toma de decisión; (iv) enfoques de gestión (incluidas las sanciones); (v) participación de las partes interesadas (por ejemplo, a través de la realización de consultas), a fin de involucrarlas en el proceso de toma de decisiones; entre otros.



Por otra parte, respecto a la distinción de los requisitos que deben cumplir los miembros del Consejo Directivo, es decir que los requisitos de reconocida solvencia e idoneidad profesional y los estudios de maestría en materias relacionadas a la competencia del regulador, no aplica a los dos (2) miembros representantes de las asociaciones de usuarios y ONG; no solo genera una discriminación entre los miembros del respectivo Consejo Directivo, sino que también merma el fortalecimiento de los órganos de gobiernos de los Organismos Reguladores.

En efecto, dicha propuesta es contraria al objetivo de la búsqueda de alta especialización y capacidad técnica que requieren aquellos que son llamados a tomar las decisiones en los Organismos Reguladores (Consejo Directivo), tal como recomienda la OCDE.

No debe perderse de vista que, las decisiones a ser adoptadas por el Consejo Directivo requieren de aspectos técnicos, económicos o legales y tienen un impacto directo en los mercados en los que se desenvuelven los agentes regulados, es decir las empresas reguladas y los usuarios.

4.2.4. Del Tribunal de Solución de Controversias

Se propone modificar el artículo 9, en los siguientes términos:

- (i) Se incrementa el número de miembros Tribunal de Solución de Controversias (TSC) de cinco (5) a siete (7) miembros. Se incluyen dos (2) representantes de las asociaciones de consumidores y usuarios, y por las organizaciones no gubernamentales dedicadas a actividades de estudio, promoción, fiscalización o similar, del servicio público objeto de regulación, debidamente constituidas e inscritas en los registros públicos.
- (ii) Se excluye como posibles miembros del TSC a las personas que hayan prestado servicios a las entidades reguladas o mantuvieron relación comercial en el periodo de cinco (5) años anteriores a su designación.
- (iii) Se elimina el numeral 9.3 y con ello la aplicación de los siguientes numerales y artículos:
 - Del numeral 6.4 relacionado al proceso de remoción de vocales.
 - Del numeral 6.5 con relación al periodo de designación de cinco (5) años.
 - El numeral 6.6 que contiene las causales de vacancia.
 - El artículo 7 sobre los requisitos para ser designados miembros del TSC.
 - El artículo 8 sobre incompatibilidades para ser miembros del TSC.

En primer lugar, manifestamos nuestra preocupación por la propuesta de modificación, ya que los cambios propuestos -como la eliminación del numeral 9.3- de aprobarse podrían generar una falta de idoneidad e independencia de los miembros del Tribunal de Solución de Controversias en el ejercicio de sus funciones, ya que su designación y remoción estaría sujeta al Gobierno de turno.

Es importante, resaltar que la exposición de motivos del referido proyecto de ley no justifica en ningún momento la eliminación del numeral 9.3 del artículo 9 de la Ley Marco.



Ahora bien, con relación al numeral 9.1 y 9.2 sobre el número de vocales, se incrementa de cinco (5) a siete (7) la cantidad de miembros del TSC. Estos dos (2) miembros adicionales son elegidos de las asociaciones de consumidores y usuarios, y por las organizaciones no gubernamentales dedicadas a actividades de estudio, promoción, fiscalización o similar, del servicio público objeto de regulación, y todas ellas deben estar debidamente inscritas en los registros públicos respectivos.

Actualmente, el artículo 9-A de la Ley Marco contempla la figura de los Consejos de Usuarios, que constituye el mecanismo de participación de los agentes interesados en la actividad regulatoria de cada sector. Actualmente, el artículo 15 del Reglamento de la Ley Marco, especifica cómo deben conformarse los Consejos de Usuarios:

“Artículo 9°-A.- Del Consejo de Usuarios

Los Organismos Reguladores contarán con uno o más Consejos de Usuarios cuyo objetivo es constituirse en mecanismos de participación de los agentes interesados en la actividad regulatoria de cada sector involucrado. Los Consejos de Usuarios a que se refiere el presente artículo estarán conformados en atención a las características propias de los mercados regulados por los Organismos Reguladores, según se trate de servicios de alcance nacional, regional o local. El Reglamento General de cada Organismo Regulador establecerá la estructura, distribución geográfica, conformación y el procedimiento para la designación y/o elección de los miembros de los Consejos de Usuarios, garantizando la participación efectiva de las Asociaciones de Consumidores y de los usuarios de la infraestructura en general. Estarán calificados para participar en la elección del representante de las Asociaciones de Consumidores y Usuarios, aquellas personas jurídicas debidamente constituidas y que se encuentren inscritas en el registro público respectivo. El mandato de los miembros de los Consejos de Usuarios será de dos (2) años.

“Artículo 15.- Conformación de los Consejos de Usuarios

Los Consejos de Usuarios están conformados por los miembros que hayan sido elegidos democráticamente entre los candidatos propuestos por las siguientes organizaciones, de nivel local, regional o nacional, que estén debidamente constituidas y que de ser el caso, estén inscritas en el registro público respectivo: (i) Asociaciones de consumidores y/o usuarios. (ii) Universidades públicas y privadas, que cuenten con facultades relacionadas a las materias propias del sector regulado. (iii) Colegios profesionales, de alcance nacional o departamental, según se trate del proceso electoral de los miembros de un Consejo de Usuario de alcance nacional o regional, respectivamente. (iv) Organizaciones sin fines de lucro vinculadas a los mercados regulados; y, (v) Organizaciones del sector empresarial no vinculadas y que no agrupen a las entidades prestadoras”.

Como se observa, el alcance del artículo 9-A de la Ley Marco y del artículo 15 del Reglamento de la Ley Marco, es mayor al establecido en el Proyecto de Ley; por lo que consideramos que el argumento de “democratizar” la conducción de los organismos reguladores no se cumple.

Asimismo, es importante recordar que el TSC es el órgano colegiado del OSIPTEL competente para resolver, en segunda y última instancia administrativa, los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones emitidas por los Cuerpos Colegiados en primera instancia.



Evalúa los recursos de apelación contra las resoluciones emitidas por los Cuerpos Colegiados (Permanente y Ad hoc) del OSIPTEL (CCO), en la tramitación de procedimientos de solución de controversias surgidas entre empresas operadoras o entre éstas y otras empresas que no tengan dicha condición, cuando afecten o puedan afectar el mercado de servicios públicos de telecomunicaciones. En el marco de estos procedimientos, el TSC es competente para conocer las controversias relacionadas con las siguientes materias:

- El incumplimiento de las obligaciones sobre libre y leal competencia.
- La interconexión de redes en sus aspectos técnicos, económicos y jurídicos.
- El derecho de acceso a la red en sus aspectos técnicos, económicos y jurídicos.
- Tarifas y cargos.
- Aspectos técnicos de los servicios públicos de telecomunicaciones.
- El acceso y uso compartido de la infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones.

En razón a ello, no se encuentra la fundamentación técnica para que al TSC de los organismos reguladores cuenten con dos miembros a representación de asociaciones de consumidores; considerando que actualmente la norma vigente ya contempla a un miembro en representación de la sociedad civil, designado por la PCM pero previo concurso público que acredite su solvencia profesional para asumir dicho cargo.

Con relación al numeral 9.1 sobre las incompatibilidades para ser designado como vocal del TSC, la propuesta recoge como única incompatibilidad para ejercer el cargo de vocal del TSC el no haber prestado servicios a las entidades reguladas o mantuvieron relación comercial, laboral o de servicios, bajo cualquier modalidad en el periodo de cinco (5) años anteriores a su designación, con la única excepción de quienes solo tuvieron la calidad de usuarios.

Al respecto, consideramos que el aumento de uno (1) a cinco (5) años, del tiempo que debe de transcurrir para que una persona pueda ser designada como vocal del TSC, es demasiado largo considerando los requisitos y la especialidad en el tema que se requieren para ejercer dicho cargo, lo cual podría impedir a los mejores profesionales (especializados y con experiencia en el sector regulado) de participar como miembros del TSC.

Con relación a la eliminación del numeral 9.3 del artículo 9 de la Ley Marco, consideramos que uno de los cambios más relevantes es que se ha eliminado el numeral 9.3 del artículo 9 de la Ley:

“9.3 Lo normado en los numerales 6.4, 6.5 y 6.6 del artículo 6°, así como los artículos 7° y 8° de la presente Ley es aplicable para los miembros del Tribunal de Solución de Controversias. Los miembros del Tribunal no podrán, simultáneamente, ser miembros del Consejo Directivo de la entidad”.

Según el numeral 9.3 del artículo 9 de la Ley Marco, es exigible para los miembros del TSC algunos aspectos aplicables a los miembros del Consejo Directivo y al proponerse su eliminación ya no les serían aplicable a los miembros del TSC los numerales 6.4, 6.5, 6.6 y los artículos 7 y 8 de la referida Ley, que a continuación citamos:



▪ **Causales y procedimiento de remoción de sus miembros.**

6.4. Los miembros del Consejo Directivo de los Organismos Reguladores solo podrán ser removidos en caso de falta grave debidamente comprobada y fundamentada, previa investigación en la que se les otorga un plazo de quince (15) días para presentar sus descargos, de conformidad con lo que se señale en sus respectivos reglamentos. La remoción se realizará mediante resolución suprema refrendada por el Presidente del Consejo de Ministros, el Ministro de Economía y Finanzas y el Ministro del Sector al que pertenece la actividad económica regulada.

En el caso de remoción, el Presidente del Consejo de Ministros informará, dentro de los diez (10) días útiles, a la Comisión Permanente del Congreso de la República las razones que motivaron dicha decisión.”

▪ **Periodo de designación de los miembros del TSC**

6.5. La designación de los miembros del Consejo Directivo de los Organismos Reguladores es por un período de cinco (5) años.

Los miembros de los Consejos Directivos pueden ser designados por un período adicional.

▪ **Causales de vacancia del cargo de miembro del TSC**

6.6. Son causales de vacancia del cargo de miembro del Consejo Directivo de los Organismos Reguladores, las siguientes:

- a) Fallecimiento;
- b) Incapacidad permanente;
- c) Renuncia aceptada;
- d) Impedimento legal sobreviniente a la designación;
- e) Remoción por falta grave; y,
- f) Inasistencia injustificada a tres (3) sesiones consecutivas o cinco (5) no consecutivas del Consejo Directivo, en el período de un (1) año, salvo licencia autorizada.

En caso de vacancia, el Sector al que corresponda designará un reemplazante para completar el período correspondiente.

▪ **Requisitos para ser miembro del TSC**

Artículo 7.- Requisitos para ser miembro del Consejo Directivo

Para ser miembro del Consejo Directivo se requiere: a) Ser profesional con no menos de diez (10) años de ejercicio. b) Contar con reconocida solvencia e idoneidad profesional. Este requisito se acreditará demostrando no menos de tres (3) años de experiencia en un cargo de gestión ejecutiva, entendiéndose por tal la toma de decisiones en empresas públicas o privadas; o cinco (5) años de experiencia en materias que configuran el objeto de competencia del organismo regulador; y, c) Acreditar por lo menos estudios completos a nivel de maestría en materias relacionadas a la actividad objeto de competencia del organismo regulador.



▪ **Incompatibilidades para ser designado como miembro del TSC**

Artículo 8.- Incompatibilidades para ser designado como miembro del Consejo Directivo

No pueden ser miembros del Consejo Directivo: a) Los titulares de más del uno por ciento (1%) de acciones o participaciones de empresas vinculadas a las actividades materia de competencia de cada Organismo Regulador. Asimismo, los directores, representantes legales o apoderados, empleados, asesores o consultores de tales empresas o entidades; b) Los que hayan sido sancionados con destitución en el marco de un proceso administrativo o por delito doloso; c) Los inhabilitados por sentencia judicial o por resolución del Congreso de la República; d) Los directores, gerentes y representantes de personas jurídicas declaradas judicialmente en quiebra y las personas declaradas insolventes; e) El Presidente y los Vicepresidentes de la República, los Ministros de Estado, los representantes al Congreso, los Vocales de la Corte Suprema de Justicia de la República, los titulares y los miembros del órgano colegiado de los organismos constitucionalmente autónomos, el Contralor y el Subcontralor General de la República, el Presidente Ejecutivo de EsSalud, los Viceministros y los Directores Generales de los ministerios o funcionarios de rango equivalente, mientras ejerzan el cargo y hasta un (1) año después de cesar en el mismo; f) Las personas que prestaron servicios a las entidades reguladas o mantuvieron con ellas relación comercial, laboral o de servicios, bajo cualquier modalidad en el período de un (1) año anterior a su designación, con la única excepción de quienes sólo tuvieron la calidad de usuarios.

De otro lado, las controversias sometidas al TSC involucran complejos aspectos técnicos, económicos o legales y tienen un impacto directo en los mercados en los que se desenvuelven los agentes regulados. Una mala decisión, derivada de un entendimiento no adecuado de los mercados donde se desarrollan dichas controversias, impacta en la provisión y despliegue de los servicios públicos, afectando no solo las empresas reguladas, sino, sobre todo a los usuarios, quienes no se verán beneficiados de nuevos y mejores servicios, mejoras en la calidad o deberán enfrentar tarifas más elevadas.

Por ello, no solo deben establecerse *requisitos mínimos* para los miembros del TSC (artículo 7 de la Ley Marco), considerando el alto grado técnico, económico y jurídico de las controversias que se someten a su conocimiento. En la exposición de motivos del proyecto de ley no se sustenta la eliminación de los requisitos para la designación de vocales del TSC. El establecer estos requisitos evita el ingreso de personas que no cumplan con los conocimientos y la experiencia profesional para desempeñar el cargo de vocal del TSC y más bien garantiza que dichos cargos sean ocupados por personas idóneas en virtud de sus habilidades, aptitudes, conocimiento y capacidades.

Consideramos también que se debe garantizar que, una vez designados, los miembros del TSC gocen de *autonomía en sus decisiones*, evitando los riesgos de conflictos de interés o de “captura” a través del establecimiento de incompatibilidades para la designación (artículo 8 de la Ley Marco); pero también los riesgos de “captura política” que impliquen presiones de los distintos niveles de gobierno a sus miembros para tomar decisiones en favor de determinados grupos de interés y no del interés público, lo que se minimiza mediante un periodo establecido para ocupar dicho rol una vez elegidos, así como causales taxativas para su remoción y vacancia (numerales 6.4, 6.5, 6.6 del artículo 6 de la Ley Marco).



4.2.5. Impedimento posterior

El proyecto de ley propone sustituir el artículo 9-A de la Ley Marco, a través del cual se establece un periodo de cinco (5) años, luego del cese de sus funciones, para que los miembros del Consejo Directivo y del TSC puedan ejercer algún cargo de director, representante legal o apoderado, empleado, asesor o consultor, o algún tipo de relación laboral, profesional o similar con las empresas vinculadas a los servicios de competencia del regulador.

Al respecto, es importante señalar que la Ley N° 27588, Ley que establece prohibiciones e incompatibilidades de funcionarios y servidores públicos, así como de las personas que presten servicios al Estado bajo cualquier modalidad contractual, establece en su artículo 2, para los directores, titulares, altos funcionarios, miembros de Consejos Consultivos, Tribunales Administrativos, Comisiones y otros órganos colegiados, entre otros, que hasta un año posterior al cese o a la culminación de los servicios prestados bajo cualquier modalidad contractual, sea por renuncia, cese, destitución o despido, vencimiento del plazo del contrato o resolución contractual, respecto de las empresas o instituciones privadas comprendidas en el ámbito específico de su función pública; los siguientes impedimentos:

- (i) Prestar servicios en éstas bajo cualquier modalidad;
- (ii) Aceptar representaciones remuneradas;
- (iii) Formar parte del Directorio;
- (iv) Adquirir directa o indirectamente acciones o participaciones de éstas, de sus subsidiarias o las que pudiera tener vinculación económica;
- (v) Celebrar contratos civiles o mercantiles con éstas;
- (vi) Intervenir como abogados, apoderados, asesores, patrocinadores, peritos o árbitros de particulares en los procesos que tengan pendientes con la misma repartición del Estado en la cual prestan sus servicios, mientras ejercen el cargo o cumplen el encargo conferido; salvo en causa propia, de su cónyuge, padres o hijos menores. Los impedimentos subsistirán permanentemente respecto de aquellas causas o asuntos específicos en los que hubieren participado directamente.

Ahora bien, considerando que el periodo de un (1) año como impedimento viene funcionando desde hace mucho tiempo, en la Exposición de Motivos no se ha mostrado evidencia que permita concluir que este periodo resulta insuficiente o que se generó algún tipo de perjuicio al interés público. Contrariamente a ello, incrementar el periodo de impedimento a cinco (5) años, podría reducir en demasía la participación de los mejores profesionales competentes para participar como miembros del Consejo Directivo o del TSC.

Precisamente, a través del Proyecto de Ley N° 5828/2020-CR, Ley que sanciona la puerta giratoria entre el sector público y privado, se propuso modificar el plazo de un (1) año establecido en la Ley N° 27588 a dos (2) años para que, luego del cese, se preste servicios bajo cualquier modalidad, en empresas o instituciones privadas cuya actividad comercial, industrial o empresarial se encuentra vinculada directa o indirectamente al



ámbito específico de la función. Sobre ello, en los comentarios al referido proyecto de ley, la Autoridad Nacional del Servicio Civil²¹ (SERVIR) comentó lo siguiente:

(...)

Observa que no se sustenta "... las razones técnicas que justificarían dicha ampliación del plazo de hasta los (2) años posteriores al cese..." respecto de las restricciones contenidas en el artículo 2. El establecimiento de plazos suele ser subjetivo; no obstante, estando ante una norma restrictiva de derechos de orden constitucional y, a fin de no incurrir en una posible solicitud de dejar el plazo de prohibición contenido en el referido artículo como se encuentra establecido actualmente en la ley vigente, esto es, "hasta un año posterior al cese". (...)

Asimismo, debe indicarse que en el Proyecto de Ley N° 7494/2020-CR, Ley que prohíbe la puerta giratoria entre el sector público y privado y viceversa; modificando la Ley N° 27588, ley que establece prohibiciones e incompatibilidades de funcionarios y servidores públicos, así como de las personas que presten servicios al Estado bajo cualquier modalidad contractual, se mantiene como propuesta un (1) año, para que luego del cese, se preste servicios en empresas o instituciones privadas, tal como se indica a continuación:

"Artículo 2.- Impedimentos e incompatibilidades

(...)

Los impedimentos se extienden hasta 24 meses posteriores al cese o a la culminación de los servicios prestados bajo cualquier modalidad contractual o régimen, sea por renuncia, cese, destitución o despido, vencimiento del plazo contractual o resolución contractual. (...)

Sobre ello, debe indicarse que, al igual que en el proyecto de ley materia de comentario, en la exposición de motivos de los proyectos de ley N° 5828/2020-CR y N° 7494/2020-CR, se resalta como una medida para garantizar la autonomía, el valor de la integridad pública. Acorde a la recomendación de la OCDE, regular el movimiento entre los sectores público y privado, conocido como "puertas giratorias"; además de realizar un benchmarking sobre las regulaciones de otros países, verificando que, existen países en los no existe un periodo como impedimento y que los periodos de impedimento establecidos en otros países no superan los dos (2) años. Además, en el caso de España, si bien si fija el periodo de dos (2) años, debe indicarse que, durante dicho periodo, se otorga una compensación del 80% del salario básico.

Ahora bien, con fecha 13 de julio de 2021, la Comisión de Fiscalización y Contraloría aprobó por unanimidad el Dictamen recaído en los referidos proyectos N° 5828/2020-CR y N° 7494/2020-CR,²² en el que propone mantener el impedimento de hasta un (1) año para prestar servicios, bajo cualquier modalidad, en empresas o instituciones privadas cuya actividad comercial, industrial o empresarial se encuentra vinculada directa o indirectamente al ámbito específico de la función, tal como se cita a continuación:

"Artículo 2.- Impedimentos e incompatibilidades

(...)

2.3. Los impedimentos se extienden hasta un año posterior al cese o a la culminación de los servicios prestados bajo cualquier modalidad contractual,

²¹ Oficio N° 310-2021-SERVIR-PE de fecha 24 de mayo de 2021 que adjunta el Informe Técnico N° 939-2021-SERVIR-GPGSC.

²² https://leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2016_2021/Dictamenes/Proyectos_de_Ley/05828DC12MAY20210716.pdf



sea por renuncia, cese, destitución o despido, vencimiento del plazo contractual o resolución contractual. (...)"

Complementariamente, la OCDE (2014) señala que los Consejos Directivos pueden estar conformados por funcionarios con experiencia en la industria que regulan y, en muchos casos, esperan volver a roles en esa industria. Estos movimientos de personal transfieren habilidades y experiencia entre los reguladores y la industria, y puede tener beneficios en: (i) construir una comprensión compartida del contexto dentro del cual se opera; (ii) ayuda a los reguladores a mantenerse en contacto con los procesos operativos actuales dentro de la industria; (iii) mejora la comprensión de la industria y del sistema regulatorio.

Asimismo, la OCDE (2003)²³ señala que el objetivo de una política eficaz de resolución de conflictos de intereses no es la simple prohibición de todos los intereses de capacidad privada por parte de los funcionarios públicos, sino el de mantener la integridad de gestión pública en general. Evitar el movimiento de personal post-empleo a la industria puede limitar la capacidad de los reguladores para atraer al personal talentoso necesario, ya que el regulador reduciría las posibles oportunidades profesionales posteriores.

De otro lado, la OCDE (2009), en el documento "*post empleo público: buenas prácticas para prevenir conflictos de intereses*"²⁴, resalta la importancia de prevenir y gestionar eficazmente los conflictos de intereses en el post-empleo de los servidores públicos. La mayoría de los conflictos posteriores al empleo público ocurren cuando los funcionarios públicos utilizan información o contactos adquiridos mientras están en el gobierno, para beneficiarse a sí mismos o a otros después de dejar el gobierno (por ejemplo, tomar una decisión sesgada en beneficio de un posible empleador).

Es importante indicar que las prohibiciones y restricciones de empleo no deben disuadir a personas calificadas de ingresar al sector público, y mucho menos reducir indebidamente sus perspectivas de empleo después de dejar las organizaciones públicas. Las prohibiciones y restricciones pueden considerarse soluciones temporales, y los responsables de la formulación de políticas pueden tratar de establecer límites de tiempo razonables, por ejemplo, en forma de un "período de reflexión" ("*cooling-off period*") en el cual un exfuncionario tendrá ciertos impedimentos de contratar con el sector privado. La duración de los límites de tiempo impuestos a las actividades de los ex funcionarios públicos, deben ser proporcionales a la gravedad de la amenaza de conflicto de intereses posterior al empleo público. Debe tenerse en consideración que, a nivel mundial los plazos en general oscilan entre un (1) año (por ejemplo, en Canadá, México, Irlanda, Polonia y la República Eslovaca) y dos (2) años (por ejemplo, en Japón, Corea, Países Bajos, Turquía y el Reino Unido), existiendo también países como Noruega que imponen un período menor de seis (6) meses.

Teniendo en cuenta ello, si bien coincidimos en la necesidad de que no exista una fuga de información del sector público al sector privado y que, por tanto, es necesario establecer un periodo de restricción luego de culminado el periodo del cargo,

²³ OECD (2003), "Recommendation of the Council on Guidelines for managing conflict of interest in the public service", París. Documento disponible en: www.oecd.org/gov/fightingcorruptioninthepublicsector/2957360.pdf.

²⁴ OCDE (2009) "*Post-Public Employment: Good Practices for Preventing Conflict of Interest*". GOV/PGC/GF(2009)3 Documento disponible en: [https://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=GOV/PGC/GF\(2009\)3&docLanguage=En](https://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=GOV/PGC/GF(2009)3&docLanguage=En)



consideramos que este debería ser un periodo razonable y no de cinco (5) años; por lo que recomendamos mantener el periodo de un (1) año que establece la Ley N° 27588.

Finalmente, consideramos que el Dictamen de los Proyectos de Ley N° 5828/2020-CR y N° 7494/2020-CR debería constituir el punto de partida para cualquier modificación sobre impedimento posterior, y que, sobre este extremo es necesario contar con los comentarios de la Autoridad Nacional del Servicio Civil, en tanto tiene a cargo la gestión de los recursos humanos al servicio del Estado, y de la Contraloría General de la República, toda vez que mediante la Ley N° 31277²⁵, se le transfirió la competencia para recibir y ejercer el control, fiscalización y sanción respecto a la declaración jurada de intereses de autoridades, servidores y candidatos a cargos públicos.

4.2.6. Del Consejo de Usuarios

Se propone eliminar la obligación de que los Organismos Reguladores cuenten con Consejos de Usuarios, sobre ello debe indicarse que, en la Exposición de Motivos del proyecto de ley, no se sustenta la razón para suprimir la referida disposición; contraviniendo el artículo 2 de la Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa, Ley N° 26889.

Asimismo, es importante señalar que dicha eliminación no guarda relación con el objetivo de que la democratización y participación de los usuarios en las actividades regulatorias de cada sector.

V. CONCLUSIONES

Por lo expuesto, se concluye lo siguiente:

- 5.1. Los organismos reguladores que se encuentran bajo el ámbito de la Ley Marco, han sido creados para regular mercados especializados y garantizar el adecuado funcionamiento de mercados no regulados, asegurando cobertura de atención en todo el territorio nacional de servicios públicos de naturaleza técnica; mientras que SUSALUD se crea, por excepción, para planificar y supervisar o ejecutar y controlar políticas de Estado de largo plazo, de carácter multisectorial o intergubernamental que requieren un alto grado de independencia funcional.
- 5.2. Incluir dentro del ámbito de la Ley Marco a SUSALUD implica un cambio organizacional y funcional, el cual, como ha sido señalado, no está sustentado debidamente en la Exposición de Motivos.
- 5.3. La propuesta planteada en el Proyecto de Ley respecto a incluir dos miembros elegidos por las asociaciones de consumidores y usuarios y por las ONG, modifica el diseño de selección de los miembros del Consejo Directivo de los Organismos Reguladores, cuya finalidad es la transparencia en la selección de los miembros y la búsqueda de profesionales con capacidad y solvencia técnica.

²⁵ Ley N° 31227, Ley que transfiere a la Contraloría General de la República la competencia para recibir y ejercer el control, fiscalización y sanción respecto a la declaración jurada de intereses de autoridades, servidores y candidatos a cargos públicos, publicada en el diario oficial El Peruano el 23.06.2021



- 5.4. De acuerdo a lo establecido en la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo – Ley N° 29158, los miembros del Consejo Directivo de cada Organismo Regulador, son designados mediante concurso público.
- 5.5. La OCDE (2014) señala que, para respaldar la integridad regulatoria a través de la toma de decisiones objetiva e imparcial, el órgano de gobierno de un regulador, es decir el Consejo Directivo, debe estar aislado de la influencia indebida de las partes interesadas (“stakeholders”), ministeriales o de la industria regulada, y que el papel del órgano de gobierno de un regulador independiente no es representar los intereses de las partes interesadas.
- 5.6. La inclusión de dos (2) miembros adicionales, los cuales serían elegidos por las asociaciones de consumidores y usuarios, y por las organizaciones no gubernamentales (ONG), bajo los términos establecido en el proyecto de ley, restaría independencia a los organismos reguladores y no permitiría asegurar la integridad y confianza en el régimen regulatorio.
- 5.7. Los organismos reguladores, desde el año 2005, cuentan con Consejos de Usuarios, lo cual permite la participación de los agentes interesados en la actividad regulatoria, a través de una labor consultiva, garantizado una efectiva participación de las asociaciones de consumidores y usuarios.
- 5.8. El hecho de que los dos (2) miembros representantes de las asociaciones de usuarios y las ONG, solo puedan ser removidos por acuerdo expreso de las instituciones que los eligieron, genera una desigualdad en el trato de los miembros del Consejo Directivo, va en contra del objetivo de fortalecer a los Organismos Reguladores, y podría generar espacios para la captura del regulador, y con ello afectar la toma de decisiones para la regulación del mercado, lo cual podría repercutir negativamente en los usuarios.
- 5.9. La propuesta de eliminación del periodo de designación de los miembros, la posibilidad de reelección y las causales de vacancia de los miembros del Consejo Directivo no está sustentada en la Exposición de Motivos; lo cual contraviene el artículo 2 de la Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa, Ley N° 26889.
- 5.10. Las controversias sometidas al Tribunal de Solución de Controversias involucran complejos aspectos técnicos, económicos o legales y tienen un impacto directo en los mercados en los que se desenvuelven los agentes regulados; por lo que una mala decisión, derivada de un entendimiento no adecuado de los mercados donde se desenvuelven las controversias, impacta en la provisión y despliegue de los servicios públicos, afectando no solo las empresas reguladas, sino, sobre todo a los usuarios, quienes no se verán beneficiados de nuevos y mejores servicios, mejoras en la calidad o deberán enfrentar tarifas más elevadas.
- 5.11. Las prohibiciones y restricciones de empleo no deben disuadir a personas calificadas de ingresar sector público, y mucho menos reducir indebidamente sus perspectivas de empleo después de dejar las organizaciones públicas.
- 5.12. Si bien coincidimos en la necesidad de que no exista una fuga de información del sector público al sector privado, y que, por tanto, es necesario establecer un



periodo de restricción luego de culminado el periodo del cargo; consideramos que este debería ser un periodo razonable y no de cinco (5) años; por lo que recomendamos mantener el periodo de un (1) año que establece la Ley N° 27588.

VI. RECOMENDACIONES

Considerando lo señalado, se recomienda lo siguiente:

- 6.1. El fortalecimiento de los Organismos Reguladores requiere de medidas adicionales, por lo que se recomienda que el Dictamen de los Proyectos de Ley N° 2462/2017-CR y N° 2483/2017-CR constituya el punto de partida de análisis para cualquier modificación a la Ley Marco.
- 6.2. La prohibición de las puertas giratorias entre el sector público y privado y viceversa, debe ser analizado considerando la propuesta del Dictamen de los Proyectos de Ley N° 5828/2020-CR y N° 7494/2020-CR, y los comentarios de la Autoridad Nacional del Servicio Civil, en tanto tiene a cargo la gestión de los recursos humanos al servicio del Estado, y de la Contraloría General de la República.
- 6.3. Finalmente, se recomienda que el OSIPTEL remita el presente informe a la Presidencia del Consejo de Ministros y a la Comisión de Defensa al Consumidor y Organismos Reguladores de los Servicios Públicos del Congreso de la República.

Atentamente,



ANEXO I

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA LA LEY N° 27332, LEY MARCO DE LOS ORGANISMOS REGULADORES DE LA INVERSIÓN PRIVADA EN LOS SERVICIOS PÚBLICOS

Sumilla: Proyecto de Ley que modifica la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos

FORMULA LEGAL

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA LA LEY N° 27332, LEY MARCO DE LAS ORGANISMOS REGULADORES DE LA INVERSIÓN PRIVADA EN LOS SERVICIOS PÚBLICOS

Artículo 1.- Objeto de la Ley

La presente Ley tiene por objeto establecer disposiciones específicas con relación al funcionamiento de los Organismos Reguladores, a efectos de contribuir a reforzar su autonomía administrativa, funcional, técnica, económica y financiera, reconocida en el artículo 2 de la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos.

Artículo 2.- Modificación del artículo 10 de la Ley N° 27332, Ley Marco de Los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos

Modifíquese el artículo 10 de la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, en los siguientes términos:

“Artículo 10.- Aporte por regulación

El aporte por regulación es un tributo de tipo contribución destinado a garantizar el funcionamiento institucional de los Organismos Reguladores, y se aplica a las empresas y entidades bajo el ámbito de su competencia.

Los Organismos Reguladores recaudarán de dichas empresas y entidades, un aporte por regulación, el cual no puede ser menor de 0.5% ni exceder del 1.5% del valor de la facturación anual, que corresponda a operaciones relacionadas con actividades sujetas al ámbito de su competencia, deducido el Impuesto General a las Ventas y el Impuesto de Promoción Municipal.

La alícuota del aporte por regulación, al que hace referencia el presente artículo, será fijado, en cada caso, mediante decreto supremo aprobado por el Consejo de Ministros. Dicha alícuota deberá ser revisada de oficio cada dos (2) años, a fin de evaluar su actualización.

Asimismo, cada Organismo Regulador puede solicitar, a la Presidencia del Consejo de Ministros el incremento de la alícuota del aporte por regulación, cuando existan



condiciones específicas que no permitan su adecuado funcionamiento institucional y el cumplimiento de sus funciones asignadas por ley.”

Artículo 3.- Incorporación de los artículos 13 y 14 de la Ley N° 27332, Ley Marco de Los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos

Incorpórese los artículos 13 y 14 en la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, en los siguientes términos:

“Artículo 13.- Medidas para fortalecer la autonomía de los organismos reguladores

13.1. Los ingresos recaudados por los Organismos Reguladores por concepto de aporte por regulación, constituyen recursos destinados a garantizar su funcionamiento institucional y el cumplimiento de sus funciones legalmente asignadas, no pudiendo destinarse a otros fines distintos. Por consiguiente, los saldos de balance originados en cada ejercicio presupuestal de los Organismos Reguladores, servirán para financiar su funcionamiento según las competencias que tienen legalmente asignadas; no siéndoles de aplicación las disposiciones del artículo 50 del Decreto Legislativo N° 1440 o norma que lo sustituya, así como de las normas que se emitan sobre Equilibrio financiero del presupuesto del sector público y las Medidas presupuestarias para el impulso del gasto público.

13.2. Dentro del marco del presupuesto institucional aprobado, los Organismos Reguladores aprueban sus propias medidas de austeridad, disciplina y calidad del gasto, no siéndole aplicables las disposiciones establecidas en las leyes anuales de presupuesto u otros dispositivos generales en estos extremos.

13.3. De manera previa a la aprobación de proyectos normativos que estén relacionados con materias que involucren una relación contractual entre empresas concesionarias, o que puedan afectar la estructura y condiciones de competencia en los mercados de telecomunicaciones, la autoridad competente deberá solicitar, sin excepción y bajo responsabilidad, opinión técnica previa del Organismo Regulador, la que debe ser emitida en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles, contados a partir del día siguiente de la recepción de la solicitud de opinión.

13.4. Los Organismos Reguladores llevan a cabo el Análisis de Impacto Regulatorio y Análisis de Calidad Regulatoria de todas las disposiciones normativas de alcance general que emitan en atención a su función normativa, conforme a lo establecido en los sistemas que implementen.

El Análisis de Impacto Regulatorio y Análisis de Calidad Regulatoria elaborado por los Organismos Reguladores no se sujeta a la aprobación por parte de la Comisión Multisectorial de Calidad Regulatoria que establece el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1310”.

“Artículo 14.- Rendición de cuentas ante el Congreso de la República

14.1. Los Organismos Reguladores presentan a la Comisión de Defensa del Consumidor y Organismos Reguladores de los Servicios Públicos del Congreso de la República o aquella que se designe, un informe anual sobre los avances



logrados en su gestión y vinculados con el desempeño de sus funciones y los resultados obtenidos.

El Informe debe presentarse ante la Comisión y publicarse en el portal de transparencia de cada Organismo Regulador a más tardar el último día hábil del mes de abril de cada año.

14.2. Los Organismos Reguladores llevan a cabo, anualmente, una Audiencia Pública de Rendición de Cuentas en la que informan a las entidades o empresas bajo su ámbito, usuarios y público en general sobre su desempeño y resultados obtenidos”.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

PRIMERA.- El aporte por regulación al que se refiere el artículo 10, para el caso específico del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones – OSIPTEL, no será menor del 0.8% del valor de la facturación anual que corresponda a las operaciones relacionadas con las actividades sujetas a su competencia, deducido el Impuesto General a las Ventas y el Impuesto de Promoción Municipal.

SEGUNDA.- Autorízase a las entidades del Poder Ejecutivo a aprobar transferencias financieras a favor de los Organismos Reguladores, para el financiamiento de proyectos de inversión pública viables o para las nuevas funciones que les asigne. Las transferencias financieras se realizan mediante Resolución del titular del pliego de la entidad respectiva, previo informe favorable de la Oficina de Presupuesto o la que haga sus veces en dicha entidad. La referida Resolución se publica en el Diario Oficial El Peruano.

Para el cumplimiento de lo dispuesto, se exceptúa a los Organismos Reguladores, de lo establecido en el artículo 72 del Decreto Legislativo N° 1440, Decreto Legislativo del Sistema Nacional de Presupuesto Público y de los límites máximos de incorporación a los que se refiere el artículo 50 del mencionado Decreto Legislativo.

TERCERA.- La presente Ley tiene aplicación preferente sobre otras disposiciones generales que pudieran limitar la ejecución o continuidad de la aplicación y vigencia de las disposiciones para el fortalecimiento de los Organismos Reguladores establecidas en la presente Ley.

CUARTA.- La presente norma entrará en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.



ANEXO II

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA LA LEY N° 27336, LEY DE DESARROLLO DE LAS FUNCIONES Y FACULTADES DEL ORGANISMO SUPERVISOR DE INVERSIÓN PRIVADA EN TELECOMUNICACIONES – OSIPTEL

Sumilla: Proyecto de Ley que modifica la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones -OSIPTEL

FORMULA LEGAL

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA LA LEY N° 27336, LEY DE DESARROLLO DE LAS FUNCIONES Y FACULTADES DEL ORGANISMO SUPERVISOR DE INVERSIÓN PRIVADA EN TELECOMUNICACIONES – OSIPTEL

Artículo 1.- Objeto de la Ley

La presente Ley tiene como objeto establecer disposiciones que permitan fortalecer las funciones de fiscalización y sanción del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones –OSIPTEL.

Artículo 2.- Modificar los artículos 2, 17, 22, 25, 33 y 35 de la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL

Modifíquese los artículos 2, 17, 22, 25 y 35 de la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL, en los siguientes términos:

“Artículo 2.- Definiciones

Para efectos de la presente norma, se entiende por:

(...)

Instancias Competentes de OSIPTEL.-

- a. Al Consejo Directivo, la Presidencia y la Gerencia General de OSIPTEL;
- b. Los cuerpos colegiados a que se refiere el Reglamento General para la solución de controversias en la vía administrativa;
- c. Al Tribunal Arbitral a que se refiere el Reglamento de Arbitraje de OSIPTEL;
- d. Al Tribunal Administrativo de Solución de Controversias, encargado de resolver en segunda instancia los procedimientos administrativos que se ventilen ante el OSIPTEL para resolver controversias entre las entidades supervisadas; y
- e. Al Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios (TRASU).
- f. Al Tribunal de Apelaciones, encargado de resolver los recursos de apelación que se impongan contra las Resoluciones de la Gerencia General y del TRASU, en procedimientos administrativos sancionadores y de imposición de medidas correctivas.

(...)”



“Artículo 17.- Apoyo de la fuerza pública

17.1. Para el ejercicio de las acciones conducentes al cumplimiento del objeto de la acción supervisora, de las facultades contempladas en los Artículos 4, 5, 15 y **22** de la presente norma; **así como**, de la ejecución de sus resoluciones, mandatos, **disposiciones de incautación y decomiso** u órdenes en general, OSIPTEL podrá requerir el auxilio de la fuerza pública, el mismo que será presentado de inmediato bajo responsabilidad.

17.2. En caso de que el OSIPTEL no pudiera hacer uso de las facultades a que se refiere el párrafo precedente por resistencia de la entidad supervisada, corresponderá a ésta última comprobar que no ha incurrido en los actos ilícitos materia de supervisión”
(...)

“Artículo 22.- Inmovilización, incautación y decomiso

22.1. En caso de encontrar información que pueda probar comportamientos ilegales de la entidad supervisada, OSIPTEL podrá **incautar** o inmovilizar tales medios probatorios, ya sea que se trate de libros, archivos, registros, equipos o cualquier otro documento o bien en general.

22.2. La **incautación** o inmovilización podrá prolongarse **por un máximo de diez (10) días útiles**, a fin de no afectar el funcionamiento de la entidad supervisada, salvo que OSIPTEL determine que esta se prolongue con la finalidad de garantizar el posible decomiso definitivo.

22.3. La incautación de los medios probatorios deberá constar en un acta que se levantará para tales efectos.

22.4. Mediante Resolución que pone fin al procedimiento administrativo respectivo, el OSIPTEL podrá disponer el decomiso de los bienes vinculados a la infracción administrativa.

22.5. El OSIPTEL emite las disposiciones pertinentes respecto al destino de los bienes decomisados, así como las reglas para la incautación e inmovilización de medios probatorios”.

“Artículo 25.- Calificación de infracciones y niveles de multa

25.1. Las infracciones administrativas serán calificadas como muy graves, graves y leves, de acuerdo a los criterios contenidos en las normas sobre infracciones y sanciones que OSIPTEL haya emitido o emita. Los límites máximos de las multas correspondientes serán los siguientes:

Infracción	Multa máxima
Leve	50 UIT
Grave	150 UIT
Muy Grave	350 UIT

Las multas que se establezcan no podrán exceder el 10% (diez por ciento) de los ingresos brutos del infractor percibidos durante el ejercicio anterior al acto de supervisión.

25.2. En caso de infracciones leves puede sancionarse con amonestación escrita, de acuerdo a las particularidades del caso”.



“Artículo 33.- Publicación

*Las resoluciones que impongan sanción, que hayan quedado firmes o agoten la vía administrativa, lo que ocurra primero, serán publicadas **en el portal institucional del OSIPTEL**”.*

“Artículo 35.- Destino de las multas

El monto cobrado por concepto de multas administrativas es destinado a:

- (i) El Fondo de Inversión en Telecomunicaciones (FITEL) en un cincuenta por ciento (50%), y*
- (ii) El OSIPTEL en un cincuenta por ciento (50%).*

El porcentaje se aplicará luego de deducidos los gastos de cobranza.”

Artículo 3.- Incluir el artículo 2-A en la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL

Inclúyase el artículo 2-A en la Ley N° 27336, Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades del OSIPTEL, en los siguientes términos:

“Artículo 2-A.- Del Tribunal de Apelaciones

La creación, conformación y funcionamiento del Tribunal de Apelaciones, así como la designación de sus miembros, que debe efectuarse previo concurso público de méritos, es determinado mediante resolución del Consejo Directivo del OSIPTEL. En la conformación deberá procurarse un colegiado multidisciplinario. La designación es por un período de cinco (5) años, pudiendo ser designados por un período adicional, previo concurso público de méritos.

Los miembros de Tribunal de Apelaciones perciben dietas por concepto de sesión a la que asistan.

El Tribunal de Apelaciones cuenta con el apoyo técnico, legal y administrativo de una Secretaría Técnica.”

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL

ÚNICA.- La presente norma entrará en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA TRANSITORIA

ÚNICA.- Los recursos de apelación que hayan sido interpuestos contra las Resoluciones de la Gerencia General y del Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios (TRASU), en procedimientos administrativos sancionadores y de imposición de medidas correctivas, antes de la conformación del Tribunal de Apelaciones, serán resueltos por el Consejo Directivo del OSIPTEL.



ANEXO III
CUADRO COMPARATIVO DE LAS MODIFICACIONES PROPUESTAS EN EL PROYECTO DE LEY N° 021/2021-CR

Norma Vigente	Proyecto
<p>Artículo 1.- Ámbito de aplicación y denominación</p> <p>La presente Ley es de aplicación a los siguientes Organismos a los que en adelante y para efectos de la presente Ley se denominará Organismos Reguladores:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTEL); b) Organismo Supervisor de la Inversión en Energía (OSINERG); c) Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público (OSITRAN); y d) Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento (SUNASS). 	<p>Artículo 10.- Ámbito de aplicación y denominación</p> <p>La presente Ley es de aplicación a los siguientes Organismos a los que en adelante y para efectos de la presente Ley se denominará Organismos Reguladores:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones b) (OSIPTEL); c) Organismo Supervisor de la Inversión en Energía (OSINERG); d) Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público (OSITRAN); e) Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento (SUNASS); y g) Superintendencia Nacional de Salud (SUSALUD).
<p>Artículo 6.- Del Consejo Directivo</p> <p>6.1 El Consejo Directivo es el órgano de dirección máximo de cada Organismo Regulador. Estará integrado por cinco (5) miembros designados mediante resolución suprema refrendada por el Presidente del Consejo de Ministros, por el Ministro de Economía y Finanzas y por el ministro del sector al que pertenece la actividad económica regulada. Por excepción, el Consejo Directivo del OSINERGMIN tendrá seis (6) miembros.</p> <p>6.2 El Consejo Directivo estará conformado de la siguiente manera:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Dos miembros a propuesta de la Presidencia del Consejo de Ministros, uno de los cuales será el representante de la sociedad civil. Uno de los miembros propuestos por la Presidencia del Consejo de Ministros preside el Consejo Directivo y tiene voto dirimente. b) Un miembro a propuesta del ministerio del sector al que pertenece la actividad económica regulada. En el caso del OSINERGMIN el Ministerio de Energía y Minas propone a dos (2) miembros, uno de los cuales debe ser profesional especializado en minería. c) Un miembro a propuesta del Ministerio de Economía Finanzas; y, d) Un miembro a propuesta del Instituto de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual. 	<p>Artículo 6.- Del Consejo Directivo</p> <p>6.1. El Consejo Directivo es el órgano de dirección máximo de cada organismo Regulador. Estará integrados por siete (7) miembros designados mediante resolución suprema refrendada por el Presidente del Consejo de Ministros, por el Ministerio de Economía y Finanzas y por el ministro del sector al que pertenece la actividad económica regulada. Por excepción, el Consejo Directivo del OSINERGMIN tendrá ocho (8) miembros.</p> <p>6.2. El Consejo Directivo estará conformado de la siguiente manera:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Dos miembros a propuesta de la Presidencia del Consejo de Ministros, uno de los cuales será el representante de la sociedad civil. Uno de los miembros propuestos por la Presidencia del Consejo de Ministros preside el Consejo Directivo y tiene voto dirimente. b) Un miembro a propuesta del ministerio del sector al que pertenece la actividad económica regulada. En el caso del OSINERGMIN el Ministerio de Energía y Minas propone a dos (2) miembros, uno de los cuales debe ser profesional especializado en minería. c) Un miembro a propuesta del Ministerio de Economía y Finanzas; d) Un miembro a propuesta del Instituto de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual; y



6.3 El Presidente del Consejo Directivo ejercerá funciones ejecutivas de dirección del Organismo Regulador y es el Titular de la entidad correspondiente.

6.4 Los miembros del Consejo Directivo de los Organismos Reguladores solo podrán ser removidos en caso de falta grave debidamente comprobada y fundamentada, previa investigación en la que se les otorga un plazo de quince (15) días para presentar sus descargos, de conformidad con lo que se señale en sus respectivos reglamentos. La remoción se realizará mediante resolución suprema refrendada por el Presidente del Consejo de Ministros, el Ministro de Economía y Finanzas y el Ministro del Sector al que pertenece la actividad económica regulada.

En el caso de remoción, el Presidente del Consejo de Ministros informará, dentro de los diez (10) días útiles, a la Comisión Permanente del Congreso de la República las razones que motivaron dicha decisión.

~~6.5 La designación de los miembros del Consejo Directivo de los Organismos Reguladores es por un período de cinco (5) años.~~

~~Los miembros de los Consejos Directivos pueden ser designados por un período adicional.~~

~~6.6 Son causales de vacancia del cargo de miembro del Consejo Directivo de los Organismos Reguladores, las siguientes:~~

- ~~a) Fallecimiento;~~
- ~~b) Incapacidad permanente;~~
- ~~c) Renuncia aceptada;~~
- ~~d) Impedimento legal sobreviniente a la designación;~~
- ~~e) Remoción por falta grave; y,~~
- ~~f) Inasistencia injustificada a tres (3) sesiones consecutivas o cinco (5) no consecutivas del Consejo Directivo, en el período de un (1) año, salvo licencia autorizada.~~

~~En caso de vacancia, el Sector al que corresponda designará un reemplazante para completar el período correspondiente.~~

e) Dos miembros elegidos por las asociaciones de consumidores y usuarios, y por las organizaciones no gubernamentales dedicadas a actividades de estudio, promoción, fiscalización o similar, del servicio público objeto de regulación, y de todas ellas deben estar debidamente constituidas e inscritas, en los registros públicos respectivos.

(...)

6.4. Los miembros del Consejo Directivo de los Organismos Reguladores solo podrán ser removidos en caso de falta grave debidamente comprobada y fundamentada, previa investigación en la que se les otorga un plazo de quince (15) días para presentar sus descargos, de conformidad con lo que se señale en sus respectivos reglamentos. La remoción se realizará mediante resolución suprema refrendada por el Presidente del Consejo de Ministros, el Ministro de Economía y Finanzas y el Ministro del Sector al que pertenece la actividad económica regulada.

En el caso de remoción, el Presidente del Consejo de Ministros informará, dentro de los diez (10) días útiles, a la Comisión Permanente del Congreso de la República las razones que motivaron dicha decisión. **En el caso de los miembros mencionados en el literal e), estos solamente podrán ser removidos por acuerdo expreso de las instituciones que los eligieron.**

Artículo 7.- Requisitos para ser miembro del Consejo Directivo

Para ser miembro del Consejo Directivo se requiere:

- a) Ser profesional con no menos de diez (10) años de ejercicio.
- b) Contar con reconocida solvencia e idoneidad profesional. Este requisito se acreditará demostrando no menos de tres (3) años de experiencia en un cargo de gestión ejecutiva, entendiéndose por tal la toma de decisiones en empresas públicas o privadas; o cinco (5) años de

Artículo 7.- Requisitos para ser miembros del Consejo Directivo

Para ser miembro del Consejo Directivo se requiere:

- a) Ser profesional con no menos de diez (10) años de ejercicio;
- b) Contar con reconocida solvencia e idoneidad profesional. Este requisito se acreditará demostrando no menos de tres (3) años de experiencia en un cargo de gestión ejecutiva, entendiéndose por tal la toma de decisiones en empresas públicas o privadas; o cinco (5) años de



<p>experiencia en materias que configuran el objeto de competencia del organismo regulador; y,</p> <p>c) Acreditar por lo menos estudios completos a nivel de maestría en materias relacionadas a la actividad objeto de competencia del organismo regulador.</p>	<p>experiencia en materias que configuran el objeto de competencia del organismo regulador;</p> <p>c) Acreditar por lo menos estudios completos a nivel de maestría en materias relacionadas a la actividad objeto de competencia del organismo regulador; y,</p> <p>d) No haber mantenido ningún tipo de relación laboral, profesional o similar, con las empresas vinculadas a los servicios de competencia de cada organismo regulador en los cinco (5) años anteriores a su nombramiento;</p> <p>En el caso de los miembros del Consejo Directivo indicados en el literal e) del numeral 6.2, solamente le serán exigibles los requisitos señalados en los literales a) y d) del presente numeral.</p>
<p>Artículo 8.- Incompatibilidades para ser designado como miembro del Consejo Directivo</p> <p>No pueden ser miembros del Consejo Directivo:</p> <p>a) Los titulares de más del uno por ciento (1%) de acciones o participaciones de empresas vinculadas a las actividades materia de competencia de cada Organismo Regulador. Asimismo, los directores, representantes legales o apoderados, empleados, asesores o consultores de tales empresas o entidades;</p> <p>b) Los que hayan sido sancionados con destitución en el marco de un proceso administrativo o por delito doloso;</p> <p>c) Los inhabilitados por sentencia judicial o por resolución del Congreso de la República;</p> <p>d) Los directores, gerentes y representantes de personas jurídicas declaradas judicialmente en quiebra y las personas declaradas insolventes;</p> <p>e) El Presidente y los Vicepresidentes de la República, los Ministros de Estado, los representantes al Congreso, los Vocales de la Corte Suprema de Justicia de la República, los titulares y los miembros del órgano colegiado de los organismos constitucionalmente autónomos, el Contralor y el Subcontralor General de la República, el Presidente Ejecutivo de EsSalud, los Viceministros y los Directores Generales de los ministerios o funcionarios de rango equivalente, mientras ejerzan el cargo y hasta un (1) año después de cesar en el mismo;</p> <p>Precisase que el plazo al que se refiere el párrafo anterior, no aplica para viceministros y directores generales de los ministerios o funcionarios de rango equivalente, que se hayan desempeñado</p>	<p>Artículo 8.- Incompatibilidades para ser designado como miembro del Consejo Directivo</p> <p>No pueden ser miembros del Consejo Directivo:</p> <p>a) Los titulares de más del 0.01% (cero punto cero uno por ciento) de acciones o participaciones de empresas vinculadas a las actividades materia de competencia de cada Organismo Regulador. Asimismo, los directores, representantes legales o apoderados, empleados, asesores o consultores de tales empresas o entidades;</p> <p>b) Los que hayan sido sancionados con destitución en el marco de un proceso administrativo o por delito doloso;</p> <p>c) Los inhabilitados por sentencia judicial o por resolución del Congreso de la República;</p> <p>d) Los directores, gerentes y representantes de personas jurídicas declaradas judicialmente en quiebra y las personas declaradas insolventes;</p> <p>e) El Presidente y los Vicepresidentes de la República, los Ministros de Estado, los representantes al Congreso, los Vocales de la Corte Suprema de Justicia de la República, los titulares y los miembros del órgano colegiado de los organismos constitucionalmente autónomos, el Contralor y el Subcontralor General de la República, el Presidente Ejecutivo de EsSalud, los Viceministros y los Directores Generales de los ministerios o funcionarios de rango equivalente, mientras ejerzan el cargo y hasta un (1) año después de cesar en el mismo;</p> <p>f) Las personas que prestaron servicios a las entidades reguladas o mantuvieron con ellas relación comercial, laboral o de servicios, bajo cualquier modalidad, en el periodo de cinco (5) años anteriores a su designación, con la única excepción de</p>



<p>en subsectores que no guardan afinidad con el organismo regulador.</p> <p>f) Las personas que prestaron servicios a las entidades reguladas o mantuvieron con ellas relación comercial, laboral o de servicios, bajo cualquier modalidad en el período de un (1) año anterior a su designación, con la única excepción de quienes sólo tuvieron la calidad de usuarios.</p> <p>Lo dispuesto en el párrafo anterior no es de aplicación para aquellos servicios prestados que no están vinculados directamente con la materia de regulación del Organismo Regulador. En el Reglamento del concurso público para la selección de los postulantes al cargo de Presidente y miembros del Consejo Directivo de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos se regula lo señalado en el presente párrafo.</p>	<p>quienes sólo tuvieron la calidad de usuarios.</p>
<p>Artículo 9.- Del Tribunal de Solución de Controversias</p> <p>9.1. Los Organismos Reguladores contarán con un Tribunal de Solución de Controversias como última instancia administrativa. Lo resuelto por el Tribunal es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia administrativa. El Tribunal de cada Organismo Regulador estará conformado por 5 (cinco) miembros designados por resolución suprema refrendada por el Presidente del Consejo de Ministros, por el Ministro de Economía y Finanzas y por el Ministro del sector al que pertenece la actividad económica regulada.</p> <p>9.2. El Tribunal de Solución de Controversias estará compuesto de la siguiente manera:</p> <ol style="list-style-type: none"> Dos miembros a propuesta de la Presidencia del Consejo de Ministros, uno de los cuales será el representante de la sociedad civil. Uno de los miembros propuestos por la Presidencia del Consejo de Ministros preside el Tribunal y tiene voto dirimente. Un miembro a propuesta del Ministerio de Economía y Finanzas; Un miembro a propuesta del sector al que pertenece la actividad económica regulada; y Un miembro a propuesta del Instituto de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual. 	<p>Artículo 9.- Del Tribunal de Solución de Controversias</p> <p>9.1. Los Organismos Reguladores contarán con un Tribunal de Solución de Controversias como última instancia administrativa. Lo resuelto por el Tribunal es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia administrativa. El Tribunal de cada Organismo Regulador estará conformado por 7 (siete) miembros designados por resolución suprema refrendada por el Presidente del Consejo de Ministros, por el Ministro de Economía y Finanzas y por el Ministro del sector al que pertenece la actividad económica regulada.</p> <p>No podrán integrar este Tribunal aquéllos que hayan prestado servicios a las entidades reguladas o mantuvieron con ellas relación comercial, laboral o de servicios, bajo cualquier modalidad, en el periodo de cinco (5) años anteriores a su designación, con la única excepción de quienes sólo tuvieron la calidad de usuarios.</p> <p>9.2. El Tribunal de Solución de Controversias estará compuesto de la siguiente manera:</p> <ol style="list-style-type: none"> Dos miembros a propuesta de la Presidencia del Consejo de Ministros, uno de los cuales será el representante de la sociedad civil. Uno de los miembros propuestos por la Presidencia del Consejo de Ministros preside el Tribunal y tiene voto dirimente. Un miembro a propuesta del Ministerio de Economía y Finanzas; Un miembro a propuesta del sector al que pertenece la actividad económica regulada. Un miembro a propuesta del Instituto de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual.



~~9.3 Lo normado en los numerales 6.4, 6.5 y 6.6 del artículo 6, así como los artículos 7 y 8 de la presente Ley es aplicable para los miembros del Tribunal de Solución de Controversias. Los miembros del Tribunal no podrán, simultáneamente, ser miembros del Consejo Directivo de la entidad.~~

e) Dos miembros elegidos por las asociaciones de consumidores y usuarios, y por las organizaciones no gubernamentales dedicadas a actividades de estudio, promoción, fiscalización o similar, del servicio público objeto de regulación, debidamente constituidas e inscritas en los registros públicos.

Artículo 9-A.- Del Consejo de Usuarios

~~— Los Organismos Reguladores contarán con uno o más Consejos de Usuarios cuyo objetivo es constituirse en mecanismos de participación de los agentes interesados en la actividad regulatoria de cada sector involucrado.~~

~~— Los Consejos de Usuarios a que se refiere el presente artículo estarán conformados en atención a las características propias de los mercados regulados por los Organismos Reguladores, según se trate de servicios de alcance nacional, regional o local. El Reglamento General de cada Organismo Regulador establecerá la estructura, distribución geográfica, conformación y el procedimiento para la designación y/o elección de los miembros de los Consejos de Usuarios, garantizando la participación efectiva de las Asociaciones de Consumidores y de los usuarios de la infraestructura en general.~~

~~— Estarán calificados para participar en la elección del representante de las Asociaciones de Consumidores y Usuarios, aquellas personas jurídicas debidamente constituidas y que se encuentren inscritas en el registro público respectivo.~~

~~— El mandato de los miembros de los Consejos de Usuarios será de dos (2) años.~~

Artículo 9-A.- Impedimento posterior

Todos los que hayan ejercido el cargo de miembro del Consejo Directivo o del Tribunal de Solución de Controversias, no podrán ejercer como directores, representantes legales o apoderados, empelados, asesores o consultores, ni mantener ningún tipo de relación laboral, profesional o similar, con las empresas vinculadas a los servicios de competencia del organismo regulador que hayan integrado, durante los 5 (cinco) años posteriores al cese de sus funciones.

