



Dictamen del Proyecto de Ley 1225/2021-CR "Propone unificar el mercado de electricidad, regular las tarifas e incorporar el artículo 10-A al Decreto Ley 25844, Ley de Concesiones Eléctricas".

COMISIÓN DE ENERGÍA Y MINAS
Período anual de sesiones 2021-2022

Señor Presidente:

Ha ingresado para estudio y dictamen de la Comisión de Energía y Minas el Proyecto de Ley N° 1225/2021-CR, presentado a iniciativa del congresista Waldemar José Cerrón Rojas, en virtud del cual se propone Unificar el mercado de electricidad y regular las tarifas e incorpora el artículo 10-A al Decreto Ley N° 25844 Ley de Concesiones Eléctricas.

Después del análisis y debate correspondientes, la Comisión de Energía y Minas, en su Novena Sesión Extraordinaria desarrollada de manera virtual a través de la plataforma Microsoft Teams, el 17 de junio de 2022, con dispensa del trámite de sanción de acta, aprobó por unanimidad de los congresistas participantes en el momento de la votación, el dictamen que recomienda la NO APROBACIÓN del Proyecto de Ley 1225/2021-CR y su consecuente envío al archivo.

Votaron a favor del dictamen los señores congresistas Carlos Alva Rojas, Flavio Cruz Mamani, José Jerí Oré, Yeny López Morales, Segundo Montalvo Cubas, Jorge Morante Figari, Margoth Palacios Huamán, Francis Paredes Castro, César Revilla Villanueva y Cruz Zeta Chunga.

I SITUACIÓN PROCESAL

a. Antecedentes procedimentales

El Proyecto N° 1225/2021-CR ingreso a la comisión el 31 de enero del 2022. Al respecto, la iniciativa legislativa cumple con los requisitos generales y específicos establecidos en el artículo 75 del Reglamento del Congreso de La República.

b. Opiniones Solicitadas

Se ha solicitado opinión e informe técnico a las siguientes instituciones

- Ministerio de Energía y Minas
- Sociedad Nacional de Minería Petróleo y Energía -SNMPE
- Comité de Operación Económica del Sistema Interconectado Nacional - COES.

II CONTENIDO DE LA PROPUESTA

El Proyecto de Ley N° 1225/2021-CR, tiene por objetivo incorporar el artículo 10-A en al Decreto Ley N° 25844, Ley de concesiones eléctricas para unificar el mercado de electricidad y regular las tarifas eléctricas, bajo la siguiente formula:

Dictamen del Proyecto de Ley 1225/2021-CR "Propone unificar el mercado de electricidad, regular las tarifas e incorporar el artículo 10-A al Decreto Ley 25844, Ley de Concesiones Eléctricas".

"Artículo 10-A

"La Comisión de Tarifas de Energía (CTE), es responsable de fijar los precios de electricidad al usuario, los mismos que en ningún caso podrán exceder el índice de inflación anual acumulada -índice de precios al consumidor.

La Comisión de Tarifas de Energía (CTE) en ningún caso y bajo ningún concepto podrá fraccionar el mercado de electricidad con fines de aplicar precios diferenciados. El mercado de electricidad es único para micro y grandes usuarios."

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL

Artículo Único. - Encárguese al Ministerio de Energía y Minas en un plazo que no podrá exceder de 60 días calendario, la adecuación del Reglamento del Decreto Ley N° 25844 a la presente Ley.

III MARCO NORMATIVO APLICABLE

- 3.1. Constitución Política del Perú
- 3.2. Decreto Ley N° 25844, Ley de concesiones eléctricas
- 3.3. Decreto Supremo N° 009-93-EM, Reglamento de La Ley de Concesiones Eléctricas

IV OPINIONES RECIBIDAS

4.1 COMITÉ DE OPERACIÓN ECONOMICA DEL SISTEMA INTERCONECTADO NACIONAL – COES

Mediante el Oficio COES-P-071-2022 de fecha 11 de abril de 2022, el Presidente del Comité de Operación Económica del Sistema Interconectado Nacional – COES, emite opinión al Proyecto de Ley N° 1225/2021-CR, señalando, que la lógica de segmentar los mercados entre usuarios libres y regulados es que éstos últimos no se encuentren sujetos a la variabilidad de los precios que sí pueden afectar al mercado libre, de manera que paguen un precio estable proveniente de subastas y/o calculadas por el OSINERGMIN en base a precios promedios en un periodo de 3 años conforme lo señalado en el inciso b) del artículo 47° de la LCE, y; de otro lado no expone a los usuarios regulados a una negociación desigual con las grandes empresas generadoras o distribuidoras de electricidad.

En cambio, los usuarios libres pueden abastecerse de electricidad de cualquier suministrador conectado al SEIN - Sistema Eléctrico Interconectado Nacional - permitiéndole negociar los precios de la electricidad y las condiciones del suministro, ya que, al tratarse de grandes empresas, tienen una mayor capacidad de negociación, no sólo desde el punto de vista económica (comprar un mayor volumen de electricidad), sino también desde la base del conocimiento especializado que se requiere para comprender un mercado tan sofisticado como el eléctrico. Sin embargo, como contrapartida a la libertad para poder negociar y suscribir contratos de suministro, los usuarios libres se encuentran sujetos a la variación de los precios en el mercado de contratos.

Dictamen del Proyecto de Ley 1225/2021-CR "Propone unificar el mercado de electricidad, regular las tarifas e incorporar el artículo 10-A al Decreto Ley 25844, Ley de Concesiones Eléctricas".

Sobre el particular debe señalarse que en la actualidad los precios spot, que influyen en el mercado de contratos, son menores que los precios regulados; sin embargo, dicha situación no ha sido constante en el mercado eléctrico y nada asegura que la misma se mantenga en el tiempo. En este sentido, consideramos qué, la propuesta puede afectar negativamente a los usuarios.

4.2 SOCIEDAD NACIONAL DE MINERÍA PETRÓLEO Y ENERGÍA - SNMPE

Mediante el Oficio DEC-C-059-22 de fecha 27 de mayo de 2022, la Presidente de la Sociedad Nacional de Minería Petróleo y Energía – SNMPE, emite opinión al Proyecto de Ley N° 1225/2021-CR, denominado: "Ley que unifica el mercado de electricidad y regular las tarifas eléctricas e incorpora el artículo 10-A al Decreto Ley N° 25844 Ley de Concesiones Eléctricas", el cual debería ser archivado por carecer de debida justificación técnica, económica y resultar inconstitucional:

- Vulneración a los Artículo 58° y 60° de la Constitución Política del Perú e interpretación errónea de los alcances del Artículo 65, según la exposición de motivos del Proyecto de Ley.

Dicha omisión de análisis constitucional conlleva a que el referido proyecto de ley no considere el marco del régimen económico de la Constitución, el cual establece límites para regular económicamente allí donde existe posibilidad de que las empresas privadas puedan realizar una determinada actividad en competencia.

Considerando lo anterior, mediante la Ley de Concesiones Eléctricas, en el año 1992, se implementó la reforma del sector eléctrico, desintegrándolo verticalmente (es decir, separando las actividades de producción eléctrica, la de transporte y la de distribución eléctrica), y permitiendo la libre iniciativa privada, en un marco de libre competencia, allí donde resulta posible. En mercados de libre competencia, el Estado no puede ni debe regular precios porque estos se fijan según las leyes de la oferta y la demanda. Esta facultad de regular precios, solo está reservada respecto de las actividades donde existen fallas de mercado. Sin embargo, esto último no ocurre en las actividades de generación y de comercialización a grandes consumidores de electricidad (definidos normativamente como Usuarios Libres). Así, el referido proyecto, erróneamente, pretende regular tarifas en un segmento competitivo.

En la exposición de motivos del texto del proyecto bajo análisis, se menciona e interpreta los alcances del artículo 65° de la Constitución Política, como argumento que abona al objetivo que se pretende lograr con la aprobación de dicho proyecto, no obstante esta interpretación resulta errada, ya que según lo ha señalado el Tribunal Constitucional, en su sentencia recaída en el Expediente N° 1535-2006-PA/TC, si bien el artículo 65 de la Constitución está referido

Dictamen del Proyecto de Ley 1225/2021-CR "Propone unificar el mercado de electricidad, regular las tarifas e incorporar el artículo 10-A al Decreto Ley 25844, Ley de Concesiones Eléctricas".

a la protección al usuario, ello no implica que los organismos reguladores ni la regulación en si misma ejerza dicha protección "a ciegas".

El contenido del deber de protección al usuario recogido en el artículo 65° de la Constitución, utilizado como base legal en el proyecto de ley, se enfoca exclusivamente en la garantía de información objetiva que deben brindar las empresas a sus usuarios, y en el respeto de su salud y seguridad de éstos.

De ninguna manera se puede pretender como lo hace el proyecto de ley, afectar de manera irracional y sin fundamento a las empresas que invierten y participan en la provisión de electricidad, por más que, según su exposición de motivos se considere esta actividad como un "derecho humano".

De este modo la propuesta legislativa lejos de beneficiar a los consumidores y usuarios les causaría un perjuicio, yendo en contra de lo que pretende proteger el referido proyecto de ley.

Por otro lado, es importante recordar que el rol regulador y orientador en la economía por parte del Estado en los servicios públicos tiene por finalidad, dentro del respeto a la libre iniciativa privada, el promover el desarrollo del país procurando que se materialice el componente social del modelo económico previsto en la Constitución, según las siguientes características:

- a) El Estado puede formular indicaciones, siempre que éstas guarden directa relación con la promoción del desarrollo del país.
- b) Los agentes económicos tienen la plena y absoluta libertad para escoger las vías y los medios a través de los cuales se pueden alcanzar los fines planteados por el Estado.
- c) El Estado debe estimular y promover la actuación de los agentes económicos". (Sentencia recaída en el Expediente N° 1535-2006-PA/TC).

En esa línea, la intervención del Estado, a través de la regulación en el caso de los servicios públicos, se debe ejecutar bajo reglas que respondan a un serio análisis de costo-beneficio de los resultados a favor de la sociedad en general, tal y como es el intento arbitrario de modificar la estructura del mercado, que es lo que en buena cuenta persigue el proyecto de ley bajo comentario, sin un sustento debido y con el supuesto propósito de "reducir las tarifas eléctricas" en beneficio (mal entendido) de los usuarios.

De lo anteriormente indicado podemos colegir, que el pretender intervenir injustificadamente el mercado eléctrico tendría como consecuencia el perjuicio no solo para las empresas sino también para los usuarios, generando un desincentivo a la inversión lo que conlleva a poner en riesgo el abastecimiento de energía a los usuarios.

Dictamen del Proyecto de Ley 1225/2021-CR "Propone unificar el mercado de electricidad, regular las tarifas e incorporar el artículo 10-A al Decreto Ley 25844, Ley de Concesiones Eléctricas".

- Vulneración a los Artículos 59° y 62° de La Constitución Política del Perú

La aprobación del proyecto de ley afectaría el derecho a la libertad de contratar que tienen los agentes del mercado eléctrico, contemplado en el inciso 14 del artículo 2° y artículo 62° de la Constitución Política del Perú, que supone que las partes puedan pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. En efecto, los contratos suscritos por los agentes consideraron el régimen aplicable al mercado eléctrico basado en la libre competencia y libertad para fijar precios, y que ahora a consecuencia de una nueva norma se vería alterada, ya que, se impondría un régimen diferente al acordado por las partes en sus contratos. Esto ocasionará que existan incumplimientos contractuales, o la modificación "forzada" de los contratos, con la evidente afectación a los agentes del sector.

Otro derecho que se vería afectado es la libertad de empresa que se encuentra reconocida en el artículo 59° de la Constitución Política del Perú. Este derecho contempla, según lo desarrollado en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional: i) libertad de fundación de una empresa, que es la libertad de decisión para crear empresas, ii) libertad de desarrollo de la actividad empresarial, que es la libertad para actuar en el mercado, iii) libertad de organización del empresario, que se refiere a la libertad para establecer los propios objetivos de la empresa, y iv) libertad de dirección de la empresa, que es la libertad para dirigir y planificar actividades en atención a sus recursos y a las condiciones del propio mercado, así como la libertad de cesación o de salida del mercado.

Con la aprobación del proyecto de ley se violaría el derecho a la libertad de empresa que tienen los agentes del mercado eléctrico, ya que, estos agentes ingresaron al mercado o realizaron inversiones considerando la aplicación de un régimen económico determinado (libre competencia y libertad para fijar precios) los cuales serían cambiados radicalmente, afectando la libertad para actuar en el mercado de dichos agentes, quienes a raíz de la nueva situación evaluarían la viabilidad de su permanencia en el mercado.

4.3 OPINIONES DE INSTITUCIONES

Con fecha 10 de junio de 2022 se llevó a cabo la Octava Sesión Extraordinaria de la Comisión de Energía y Minas, habiendo recibido las exposiciones de los representantes del Vice Ministerio de Energía y Minas y de OSINERGMIN.

- JOSÉ MARTÍN DÁVILA PÉREZ, Vice Ministro de Electricidad del Ministerio de Energía y Minas, quien ha manifestado que según el Proyecto de Ley N° 1225/2021-CR, lo que se propone unificar es el mercado de electricidad y regulación de tarifas para lo cual se busca incorporar el Artículo 10-A al Decreto Ley N° 25844 Ley de Concesiones Eléctricas, señalando: *"Que la comisión de tarifas de energía (CTE), es responsable de fijar los precios de electricidad al usuario, los mismos que en ningún caso podrán exceder el índice de inflación anual acumulada -índice de precios al consumidor. La Comisión de Tarifas de Energía (CTE)*

Dictamen del Proyecto de Ley 1225/2021-CR "Propone unificar el mercado de electricidad, regular las tarifas e incorporar el artículo 10-A al Decreto Ley 25844, Ley de Concesiones Eléctricas".

en ningún caso y bajo ningún concepto podrá fraccionar el mercado de electricidad con fines de aplicar precios diferenciados".

En tal sentido, para analizar el Proyecto de Ley N° 1225/2021-CR, se debe tener presente lo establecido en la ley de Concesiones Eléctricas, el Reglamento de Concesiones Eléctricas y la Ley 28832.

Al respecto, el artículo 10 de la Ley de Concesiones Eléctricas si bien hace referencia a la Comisión de Tarifas Eléctricas (CTE), actualmente no existe, a la fecha contamos con el OSINERGMIN, y dentro del mismo a la Gerencia de Regulación Tarifaria, los mismos que se encargan de la regulación Tarifaria a precios estándares.

En consecuencia, se emite opinión no favorable al PL 1225, puesto que no contiene la justificación necesaria y tampoco contiene el análisis costo beneficio, con el impacto tarifario que tendrían que asumir los usuarios del servicio eléctrico. Esta opinión se justifica en lo siguiente:

- Los criterios de fijación de las tasas en el suministro de energía eléctrica se encuentran establecidos en la LCE, RLCE, así como la Ley N° 28832, Ley para asegurar el desarrollo eficiente de la generación eléctrica, dentro de dichos criterios no se encuentra que las tarifas de electricidad no excedan el índice de inflación anual acumulada - índice de precios al consumidor.
- El OSINERGMIN, a través de la Gerencia de Regulación Tarifaria, aplica los criterios establecidos en el marco normativo vigente y determina las tarifas máximas que se cobrarán a los usuarios del servicio público de electricidad, siendo que la Gerencia de Regulación Tarifaria ha reemplazado a la desaparecida CTE. El pliego tarifario de electricidad se publica en la página web institucional del OSINERGMIN.

En consecuencia, el Proyecto de Ley N° 1225, deben tener en cuenta el marco regulatorio que se vienen realizando desde la Comisión Multisectorial para la Reforma del Subsector Electricidad (CRSE) en referencia al Mercado de Electricidad Peruano.

La Comisión Multisectorial para la Reforma del Subsector Electricidad tiene hasta el 11 de enero de 2023 para emitir un informe final, Libro de Reforma del Sector Eléctrica, que debe contener las propuestas de ley y de reglamento a través de las cuales se implementará la reforma del sector eléctrico, acompañado del sustento técnico y económico correspondiente

- **LUIS ENRIQUE GRAJEDA PUELLES, representante de OSINERGMIN**, quien señala que el Proyecto de Ley N° 1225/2021-CR, propone una incorporación del Artículo 10-A a la Ley de Concesiones Eléctricas Decreto Ley N° 25844, el mismo que se encuentra vinculado al mercado eléctrico y a las tarifas eléctricas. Es importante tener en cuenta que la Industria Eléctrica presenta un conjunto de etapas, los precios, los mercados que se forman en el sector eléctrico, y las diferentes actividades que se persiguen para el desarrollo de la actividad

Dictamen del Proyecto de Ley 1225/2021-CR "Propone unificar el mercado de electricidad, regular las tarifas e incorporar el artículo 10-A al Decreto Ley 25844, Ley de Concesiones Eléctricas".

eléctrica. Hacer que 1 kW hora llegue a cada domicilio, industria y comercio, parte que esta misma sea generada, distribuida y entregada a cada uno de los puntos de consumo del sistema eléctrico.

Es importante tener presente que en el Sector Eléctrico cada actividad se encuentra normada alrededor de la Ley de Concesiones Eléctricas, el mismo que establece las condiciones para las diferentes etapas de la producción de energía eléctrica, transmisión y distribución.

Es tal sentido, la organización de mercado eléctrico está establecida en la Ley de Concesiones, no es una atribución del Regulador definir (fraccionar) el mercado eléctrico.

Los criterios establecidos en la Ley de Concesiones es la utilización del mínimo costo para generar, transmitir y distribuir. Asimismo, se debe producir el traslado de costos de las actividades necesarias.

De acuerdo con lo establecido en los Artículos 46, 61 y 72 de la Ley de Concesiones Eléctricas, las tarifas eléctricas consideran fórmulas de reajuste a efectos de mantener su valor real. Para ello, dichas formulas, reajustan los cargos tarifarios en función de la variación de los indicadores macroeconómicos: tipo de cambio, índice de precios al por mayor, los precios de los combustibles que incluyen el gas natural para generación eléctrica cuyo precio se encuentra indexado al tipo de cambio, al precio del cobre y aluminio (Artículo 154 del Reglamento de Concesiones Eléctricas), que inciden en los costos eficientes para la prestación del servicio eléctrico, que forma parte de las tarifas eléctricas. Los reajustes de los cargos tarifarios pueden implicar reducciones o incrementos en sus valores.

4.4. OPINIONES DE INSTITUCIONES

En la Vigésimo Cuarta Sesión Ordinaria de la Comisión de Energía y Minas de fecha 15 de junio de 2022 se recibió la exposición del Señor **JUAN MIGUEL CAYO MATA** en la calidad de **Miembro Sectorial Eléctrico de la Sociedad Nacional de Minería Petróleo y Energía**, señalando que el Proyecto de Ley N° 1225/2021-CR plantea unificar los mercados regulado y libre, y en segundo lugar que la variación en la tarifa eléctrica no exceda en ningún caso la variación de la inflación domestica medida por los precios del consumidor.

Argumentos legales relacionados al Proyecto de Ley N° 1225/2021-CR

- Vulneración de los Art. 58° ("La iniciativa privada es libre") y 60° ("El Estado reconoce el pluralismo económico") de la Constitución Política del Perú

En mercados de libre competencia el Estado no puede ni debe regular precios porque estos se fijan en base a la oferta y la demanda.

El marco legal vigente del sector eléctrico (LCE y Ley 28832) consagra que el segmento de clientes libres es un mercado de competencia.

Dictamen del Proyecto de Ley 1225/2021-CR "Propone unificar el mercado de electricidad, regular las tarifas e incorporar el artículo 10-A al Decreto Ley 25844, Ley de Concesiones Eléctricas".

➤ Vulneración del Art. 59 ("Libertad de empresa") y 62 ("Libertad de contratar") de la Constitución Política del Perú

Los contratos suscritos consideraron un régimen de libertad de contratación. Al respecto, el Proyecto de Ley implicaría una modificación "forzada" de los contratos ya existentes entre las grandes empresas y suministradores. Además, que los contratos son ley entre las partes, siendo estos los únicos que podrían modificarlos y no el Estado.

Asimismo, los agentes del mercado eléctrico ingresaron a operar considerando un régimen económico de libre competencia, régimen que sería cambiado radicalmente de aprobarse el Proyecto de Ley.

Argumentos Técnicos relacionados al Proyecto de Ley N° 1225/2021-CR

- En los últimos 15 años el sector eléctrico ha invertido alrededor de US\$ 20,000 millones, lo cual implica más hogares con acceso a electricidad y redes que llevan el servicio a todo el Perú, sobre todo a zonas más alejadas. En consecuencia, dicha inversión debería continuar para seguir cerrando brechas.
- Las licitaciones de largo plazo han permitido viabilizar inversiones significativas en nueva generación. Si bien los precios libres bajaron después de las licitaciones, esto obedeció a factores coyunturales.
- Si bien en los últimos años los usuarios regulados han venido pagando más que los usuarios libres, esto es un fenómeno coyuntural. Se espera que en el futuro ambos mercados converjan.
- La propuesta del Proyecto de Ley debería responder a un cambio regulatorio estructural, no se puede proponer una modificación de un elemento del marco regulatorio sin advertir los efectos en la integralidad del sistema eléctrico.
- La propuesta del Proyecto de Ley adolece de justificación técnica en materia tarifaria

En tal sentido, el Proyecto de Ley N° 1225/2021-CR resulta inviable por las siguientes razones:

- Es inconstitucional porque viola la Constitución en lo referido a la libertad de precios, el pluralismo económico, la libertad de contratar y la libertad de empresa.
- En mercados de libre competencia el Estado no puede ni debe regular precios.
- El Proyecto de Ley impondría modificaciones forzadas en contratos existentes.
- El Proyecto de Ley afectaría negativamente el clima de inversión con impactos negativos (alza de tarifas y racionamiento) en el mediano plazo.

V. ANALISIS DE LA PROPUESTA

5.1. Fundamentos de la iniciativa legislativa

El objeto del Proyecto de Ley 1225/2021-CR es unificar el mercado de electricidad y regular las tarifas e incorpora los artículos 10-A al Decreto Ley N 25844, Ley de Concesiones Eléctricas

Dictamen del Proyecto de Ley 1225/2021-CR "Propone unificar el mercado de electricidad, regular las tarifas e incorporar el artículo 10-A al Decreto Ley 25844, Ley de Concesiones Eléctricas".

Señalan que los agentes del subsector de electricidad como la entidad Rectora el Ministerio de Energía y Minas, OSINERGMIN, Asociaciones de Consumidores de todo el Perú, las Empresas prestadoras de servicios eléctricos, INDECOPI, Defensoría del Pueblo; coincidieron que los servicios de electricidad en el País vienen atravesando por diversos problemas de intensidad preocupante y de envergadura nacional, por lo que se hace necesario la intervención de los poderes del Estado en concordancia con las atribuciones conferida por ley al Legislativo, como también al Ejecutivo para emitir normas regulatorias. Por lo expuesto debe declararse en emergencia y de interés nacional el sub sector de electricidad, las tarifas de electricidad y el mercado de electricidad.

El diario Gestión del 16 de octubre de 2020, hace una publicación bajo el título "COES teme se eleve en 800% el costo eléctrico de minas si no hay más inversión en generación". El comité de operaciones económicas del sistema (COES), sustentó de no incrementarse las inversiones en infraestructura eléctrica, las tarifas eléctricas para el mercado libre que corresponde al sector empresarial y mercado regulado que son los usuarios consumidores sufrirían un alza sostenible en los costos de generación, comercialización y finalmente en las tarifas eléctricas. De darse esta situación afectaría la economía de las familias peruanas, de los micros y pequeños empresarios, como también de la gran empresa.

Cualquier medida que genere incremento de precios de electricidad al usuario implementado por las concesionarias, implicaría desalentar la inversión nacional o extranjera, como también afectaría a todo tipo de esfuerzos por reactivar la economía nacional y al consumo sin sobre saltos.

5.2 Análisis constitucional técnico-legal

La Constitución Política del Perú en su Capítulo I Título III sobre el Régimen Económico, establece principios fundamentales con "Libre iniciativa Privada" (Artículo 58°), "Libertad de empresa" (Artículo 59°), "Pluralismo económico" (Artículo 60°), y "Libertad de contratar" (Artículo 62°)

Al respecto el Tribunal Constitucional en el EXP. N.º 0008-2003-AI/TC LIMA, fundamento jurídico Décimo Sexto ha señalado: *"A modo de conjunción de los principios expuestos, e ingresando de manera más concreta en la determinación solidaria y social en la que se inspira el régimen económico de la Constitución, el artículo 58° de la Carta preceptúa que aquél se ejerce en una economía social de mercado. La economía social de mercado es representativa de los valores constitucionales de la libertad y la justicia, y, por ende, es compatible con los fundamentos axiológicos y teleológicos que inspiran a un Estado social y democrático de derecho. En ésta imperan los principios de libertad y promoción de la igualdad material dentro de un orden democrático garantizado por el Estado. De allí que L. Herhård y Alfred Muller Armack afirmen que se trata de un orden "en donde se asegura la competencia, y al mismo*

Dictamen del Proyecto de Ley 1225/2021-CR "Propone unificar el mercado de electricidad, regular las tarifas e incorporar el artículo 10-A al Decreto Ley 25844, Ley de Concesiones Eléctricas".

tiempo, la transformación de la productividad individual en progreso social, beneficiando a todos, amén de estimular un diversificado sistema de protección social para los sectores económicamente débiles [...]".

Siendo así, el concepto de iniciativa privada, impone al Estado la exigencia de implementar un sistema de libre competencia en el que el mercado sea el mecanismo ordenador de la economía, con estricto respeto a la propiedad privada, libre competencia, libre contratación, protección al consumidor y la igualdad de trato en el mercado. Reconocer la iniciativa privada como un derecho económico, es un acto de sensatez y coherencia con lo que en la práctica es un mercado.¹

Asimismo, el Tribunal Constitucional en el EXP. N.º 0008-2003-AI/TC LIMA, fundamento jurídico Vigésimo Sexto, respecto a la Libertad de Empresa consagrado en el artículo 59º de la Constitución: *"se define como la facultad de poder elegir la organización y efectuar el desarrollo de una unidad de producción de bienes o prestación de servicios, para satisfacer la demanda de los consumidores o usuarios. La libertad de empresa tiene como marco una actuación económica autodeterminativa, lo cual implica que el modelo económico social de mercado será el fundamento de su actuación, y simultáneamente le impondrá límites a su accionar. Consecuentemente, dicha libertad debe ser ejercida con sujeción a la ley -siendo sus limitaciones básicas aquellas que derivan de la seguridad, la higiene, la moralidad o la preservación del medio ambiente-, y su ejercicio deberá respetar los diversos derechos de carácter socio-económico que la Constitución reconoce"*.

En la misma línea, en el EXP. N.º 03116-2009-PA/TC- Lima, el Tribunal Constitucional ha señalado: *"En una economía social de mercado, el derecho a libertad de empresa, junto con los derechos a libre iniciativa privada, a la libertad de comercio, a la libertad de industria y la libre competencia, son considerados como base del desarrollo económico y social del país, y como garantía de una sociedad democrática y pluralista. Coincidente con esta concepción, la Constitución en su artículo 60º reconoce expresamente el pluralismo económico y que la empresa tiene las características de promotora del desarrollo y de sustento de la economía nacional. En este contexto, la libertad de empresa se erige como un derecho fundamental que garantiza a todas las personas a participar en la vida económica de la Nación, y que el poder público no sólo debe respetar, sino que, además, debe orientar, estimular y promover, conforme lo señalan los artículos 58º y 59º de la Constitución. Para ello, el Estado debe remover los obstáculos que impidan o restrinjan el libre acceso a los mercados de bienes y servicios, así como toda práctica que produzca o pueda producir el efecto de limitar, impedir, restringir o falsear la libre competencia, para lo cual debe formular y establecer todos los mecanismos jurídicos necesarios a fin de salvaguardar la libre competencia. Por dicha razón, el artículo 61.º de la Constitución reconoce que el Estado: a) Facilita y vigila la libre*

¹ La Constitución Comentada. Del Régimen Económico. Editorial Gaceta Jurídica Tomo I Primera Impresión, página 795, Lima Perú 2006

Dictamen del Proyecto de Ley 1225/2021-CR "Propone unificar el mercado de electricidad, regular las tarifas e incorporar el artículo 10-A al Decreto Ley 25844, Ley de Concesiones Eléctricas".

competencia; b) Combate toda práctica que limite la libre competencia; y c) Combate el abuso de posiciones dominantes o monopólicas".

El Proyecto de Ley N° 1225/2021-CR, materia de análisis ha sido denominado: "Ley que unifica el mercado de electricidad y regular las tarifas eléctricas" el mismo que propone la incorporación del artículo 10-A al Decreto Ley N° 25844 Ley de Concesiones Eléctricas, bajo la siguiente formula:

"Artículo 10-A

"La Comisión de Tarifas de Energía (CTE), es responsable de fijar los precios de electricidad al usuario, los mismos que en ningún caso podrán exceder el índice de inflación anual acumulada -índice de precios al consumidor.

La Comisión de Tarifas de Energía (CTE) en ningún caso y bajo ningún concepto podrá fraccionar el mercado de electricidad con fines de aplicar precios diferenciados. El mercado de electricidad es único para micro y grandes usuarios."

Conforme se puede advertir, el Proyecto de Ley plantea unificar los mercados de electricidad, y que la variación en la tarifa eléctrica no exceda el índice de inflación anual acumulada.

Al respecto, debemos señalar que de la lectura de la exposición de motivos del proyecto materia de análisis, no se verifica argumentos sólidos que establezcan su viabilidad, por el contrario, se evidencia grave vulneración al Régimen Económico establecido en la Constitución Política del Perú y a los principios de Libre iniciativa Privada², Libertad de empresa³, Pluralismo económico⁴, y Libertad de contratar⁵.

Por tanto, la intervención del Estado, a través de la regulación en el caso de los servicios públicos, se debe ejecutar bajo reglas que respondan a un serio análisis de costo-beneficio de los resultados a favor de la sociedad en general.

² Artículo 58° Constitución Política del Perú.- 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 promoción de empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura.

³ Artículo 59° Constitución Política del Perú.- El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria. El ejercicio de estas libertades no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad públicas. El Estado brinda oportunidades de superación a los sectores que sufren cualquier desigualdad; en tal sentido, promueve las pequeñas empresas en todas sus modalidades.

⁴ Artículo 60° Constitución Política del Perú.- El Estado reconoce el pluralismo económico. La economía nacional se sustenta en la coexistencia de diversas formas de propiedad y de empresa. Sólo autorizado por ley expresa, el Estado puede realizar subsidiariamente actividad empresarial, directa o indirecta, por razón de alto interés público o de manifiesta conveniencia nacional. La actividad empresarial, pública o no pública, recibe el mismo tratamiento legal.

⁵ Artículo 62° Constitución Política del Perú.- La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase. Los conflictos derivados de la relación contractual sólo se solucionan en la vía arbitral o en la judicial, según los mecanismos de protección previstos en el contrato o contemplados en la ley. Mediante contratos-ley, el Estado puede establecer garantías y otorgar seguridades. No pueden ser modificados legislativamente, sin perjuicio de la protección a que se refiere el párrafo precedente.

Dictamen del Proyecto de Ley 1225/2021-CR "Propone unificar el mercado de electricidad, regular las tarifas e incorporar el artículo 10-A al Decreto Ley 25844, Ley de Concesiones Eléctricas".

Pretender modificar la estructura del mercado, sin un sustento debido, significaría un acto arbitrario, lo cual generaría no sólo modificación a la estructura del mercado, sino un perjuicio para las empresas eléctricas y los usuarios, generando un desincentivo a la inversión lo que conlleva a poner en riesgo el abastecimiento de energía a los usuarios.

La aprobación del proyecto de ley afectaría el derecho a la libertad de contratar que tienen los agentes del mercado eléctrico, contemplado en el inciso 14 del artículo 2° y artículo 62° de la Constitución Política del Perú, que supone que las partes puedan pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. De aprobarse el Proyecto de Ley, ocasionará que existan incumplimientos contractuales, o la modificación "forzada" de los contratos, con la evidente afectación a los agentes del sector.

Asimismo, la aprobación del proyecto de ley traería como consecuencia la violación al derecho a la libertad de empresa que tienen los agentes del mercado eléctrico, ya que, estos agentes ingresaron al mercado o realizaron inversiones considerando la aplicación de un régimen económico determinado (libre competencia y libertad para fijar precios) los cuales serían cambiados radicalmente, afectando la libertad para actuar en el mercado de dichos agentes, quienes a raíz de la nueva situación evaluarían la viabilidad de su permanencia en el mercado.

Por su parte, el Ministerio de Energía y Minas ha emitido opinión no favorable al Proyecto de Ley N° 1225/2021-CR, puesto que no contiene la justificación necesaria, generando un impacto tarifario que tendrían que asumir los usuarios del servicio eléctrico.

Es importante tener presente que en el Sector Eléctrico cada actividad se encuentra normada alrededor de la Ley de Concesiones Eléctricas, el mismo que establece las condiciones para las diferentes etapas de la producción de energía eléctrica, transmisión y distribución.

VI CONCLUSIONES

El proyecto de Ley tiene por objeto unificar el mercado de electricidad y regula las tarifas e incorpora el artículo 10-A al Decreto Ley N 25844, Ley de Concesiones Eléctricas, sin embargo, conforme se ha precisado en los ítems precedentes, no resulta viable la propuesta legislativa.

VII RECOMENDACION

Por las razones expuestas, la Comisión de Energía y Minas, de conformidad con el literal c) del artículo 70 del Reglamento del Congreso de la República, recomienda la **NO APROBACIÓN** del Proyecto de Ley 1225/2021-CR, y consecuentemente su envío al Archivo.

Lima, 17 de junio de 2022

**CONSEJO DIRECTIVO DEL
CONGRESO DE LA REPÚBLICA**

Lima, 11 de octubre de 2022

Con acuerdo del Consejo Directivo,
pasar al archivo. ---



.....
JAVIER ANGELES ILLMANN
Director General Parlamentario
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Dictamen del Proyecto de Ley 1225/2021-CR "Propone unificar el mercado de electricidad, regular las tarifas e incorporar el artículo 10-A al Decreto Ley 25844, Ley de Concesiones Eléctricas".



Firmado digitalmente por:
JERI ORE Jose Enrique FAU
20181749126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 04/07/2022 18:35:14-0500



Firmado digitalmente por:
PAREDES CASTRO Francis
Jhasmina FAU 20181749126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 07/07/2022 17:03:07-0500



Firmado digitalmente por:
REVILLA VILLANUEVA CESAR
MANUEL FIR 44275599 hard
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 13/07/2022 12:42:49-0500



Firmado digitalmente por:
ZETA CHUNGA Cruz Maria
FAU 20181749126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 05/07/2022 10:24:58-0500



Firmado digitalmente por:
CRUZ MAMANI Flavio FAU
20181749126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 13/07/2022 17:23:37-0500



Firmado digitalmente por:
PALACIOS HUAMAN Margot
FAU 20181749126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 13/07/2022 18:53:16-0500



Firmado digitalmente por:
MONTALVO CUBAS SEGUNDO
TORIBIO FIR 16655831 hard
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 06/07/2022 17:17:16-0500



Firmado digitalmente por:
LOPEZ MORALES Jeny Luz
FAU 20181749126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 05/07/2022 12:33:47-0500



Firmado digitalmente por:
MORANTE FIGARI Jorge
Alberto FAU 20181749126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 05/07/2022 18:54:42-0500



Firmado digitalmente por:
SALHUANA CAMDES Eduardo
FAU 20181749126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 14/07/2022 15:10:43-0500