



Carta N° 140-2023/DE/COMEXPERU

Miraflores, 21 de agosto de 2023

Congresista

MARTHA LUPE MOYANO DELGADO

Presidenta de la Comisión de Constitución y Reglamento

Congreso de la República

Presente.-

Ref.: Proyecto de Ley N° 5699/2023-
CR

De nuestra consideración:

Por la presente carta es grato saludarle y dirigirnos a usted a nombre de la Sociedad de Comercio Exterior del Perú – ComexPerú, una organización privada que busca contribuir en la implementación de políticas públicas, con una visión de defensa de principios (libre empresa, libre comercio y promoción de la inversión privada) por sobre intereses particulares, teniendo como objetivo mejorar la calidad de vida del ciudadano. Nuestro trabajo se basa en análisis objetivos, rigurosos y sólida evidencia técnica. Desde ComexPerú nos ponemos a su disposición para aportar en los temas y proyectos que se vean en su Comisión.

En esta oportunidad, hacemos de su conocimiento la posición de ComexPerú sobre el proyecto de ley de la referencia (en adelante, “el Proyecto”), que propone modificar el artículo 60° de la Constitución Política del Perú (en adelante, “la Constitución”). Al respecto, manifestamos nuestra profunda preocupación sobre los efectos que acarrearía una eventual aprobación del Proyecto sobre el desempeño de diversas actividades económicas en el país, por lo que supone esta ruptura de la estabilidad jurídica.

Asimismo, queremos llamar su atención sobre la falta de rigurosidad técnica respecto de las afirmaciones vertidas en el Proyecto que, lejos de sustentar un cambio en la norma de ese nivel en nuestro ordenamiento jurídico, evidencia falencias en el análisis y valoración de los supuestos que justificarían la actividad empresarial del Estado más allá del principio de subsidiariedad. En particular, advertimos un pobre análisis sobre las implicancias que una medida de esta naturaleza traería tanto para al tesoro público, la institucionalidad del Estado, así como para la eficiencia del mercado y el pleno cumplimiento de principios constitucionales.

Al respecto, ComexPerú presenta las siguientes consideraciones:



1. Mejora regulatoria.

El análisis de impacto regulatorio (AIR) es una metodología adoptada por los países de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), que busca que las normas y regulaciones sean efectivas y eficientes, es decir, que logren los objetivos trazados al menor costo posible y tengan efectos negativos mínimos, considerando principios como los de necesidad, proporcionalidad y mínima intervención.

En el caso peruano, este estándar se introdujo en nuestro sistema jurídico mediante el Decreto Legislativo N° 1448, como parte de la denominada "mejora de la calidad regulatoria" en el Poder Ejecutivo.

La contraparte parlamentaria de esta mejora regulatoria se dio mediante la Resolución Legislativa del Congreso N° 023-2020-2021-CR, que dispone la modificación de diversos artículos del Reglamento del Congreso de la República (en adelante, "el Reglamento"), incluyendo en la práctica parlamentaria determinadas disposiciones que obedecen a los estándares del AIR.

Entre estas, resaltamos lo referido a la presentación de las propuestas legislativas. El artículo 75 del Reglamento dispone expresamente que las propuestas deben contener una exposición de motivos donde se exprese el problema que se pretende resolver y los fundamentos de la propuesta, los antecedentes legislativos, el efecto de la vigencia de la norma que se propone sobre la legislación nacional, precisando qué artículos o partes de artículos se propone modificar o derogar, así como el análisis costo-beneficio de la futura norma legal que incluya la identificación de los sectores que se beneficiarían o perjudicarían con el proyecto de ley, los efectos monetarios y no monetarios de la propuesta, su impacto económico y, cuando corresponda, su impacto presupuestal y ambiental.

Lo anterior no hace más que garantizar que las propuestas de ley sean formuladas con debido sustento y evidencia, es decir, con altos niveles de calidad, lo que finalmente mejorará su debate y, de ser viable, su eventual aprobación.

Como demostraremos en las siguientes líneas, el Proyecto no cumple con realizar un adecuado AIR. Ejemplo de ellos son las escasas 6 hojas dedicadas a la Exposición de Motivos, el cual adolece de aspectos básicos en su fundamentación económica y jurídica. Así, omite identificar el problema público a resolver, el objetivo a alcanzar y la evaluación de distintas alternativas de solución. Esto, además de obviar evaluar los efectos que el cambio propuesto tendría, de concretarse.

Asimismo, destaca que un proyecto que proponga modificar el capítulo económico de la Constitución contenga un análisis costo-beneficio que solo se limite a señalar que el Proyecto *"no genera ningún tipo de gasto adicional al fisco público"*.



2. Sobre el cambio constitucional.

Artículo 60° de la Constitución	
Redacción actual	Redacción propuesta
<p>El Estado reconoce el pluralismo económico. La economía nacional se sustenta en la coexistencia de diversas formas de propiedad y de empresa.</p> <p>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.</p> <p>La actividad empresarial, pública o no pública, recibe el mismo tratamiento legal.</p>	<p>El Estado reconoce el pluralismo económico. La economía nacional se sustenta en la coexistencia de diversas formas de propiedad y de empresa.</p> <p>El Estado podrá realizar actividad empresarial sobre sectores estratégicos de la economía nacional, cuando la iniciativa privada sea insuficiente. Asimismo, podrá ejercer el control de estos sectores estratégicos cuando sean socialmente necesarios para el desarrollo industrial del país.</p> <p>La actividad empresarial, pública o no pública, recibe el mismo tratamiento legal.</p>

En esencia, esta propuesta de modificación pretende facultar al Estado para desarrollar actividad empresarial. Así, en lugar de condicionarse a: (i) alto interés público o manifiesta conveniencia nacional, (ii) autorización expresa del Congreso y (iii) oferta privada insuficiente en el mercado en cuestión, el Estado intervendría en el mercado por “razón de interés público, seguridad nacional y seguridad ciudadana”.

Indistintamente del sector en que se trate, y la finalidad que se persiga, quebrar e invertir la regla de intervención económica a un Estado empresario, implica un detrimento claro del mercado y de la competencia en general.

En este punto, corresponde indicar que la diferencia principal entre el Estado y el privado, en términos de competencia, hace que esta sea desleal. En efecto, mientras que el privado asume el riesgo de su inversión, en el Estado empresario, el riesgo, las pérdidas y los costos los pagamos todos los contribuyentes.

El rol subsidiario del Estado en la economía se estableció para evitar que este intervenga y compita deslealmente con emprendedores y empresarios de todo nivel y rubro. De esta manera, evita que entidades como, por ejemplo, la Pollería “El Rancho”, de la Universidad Nacional del Altiplano, en Puno, tengan la posibilidad de desplazar a otros competidores del mercado¹.

¹ Al respecto, revisar la Resolución N 3134-2010/SC1-INDECOPI recaída en el Expediente N° 201-2008/CCD.



Esto, sin embargo, no significa que el Estado no pueda intervenir en el mercado. De hecho, el Estado ya interviene fuertemente en la economía a partir de las distintas regulaciones emitidas por las múltiples entidades públicas, pero también desde las empresas públicas que actualmente realizan actividad empresarial en sectores donde el privado no puede cubrir la demanda de una parte de la población o cuando existen fallas de mercado (en la página web de FONAFE está la lista de todas las empresas estatales).

Sin perjuicio de lo anterior, es también importante señalar que el rol empresarial del Estado conduce a resultados ineficientes, ya sea en la forma de pérdidas monetarias de las propias empresas públicas, corrupción, el copamiento de cargos públicos, o la ineficiente provisión de bienes y servicios que se busca atender. En el Perú, distintas experiencias actuales y pasadas reflejan las falencias del Estado empresario:

- **Hidrocarburos:** En la refinería de Talara se ha gastado más de US\$ 6,000 millones, monto equivalente a toda la inversión pública ejecutada en proyectos de saneamiento en el periodo 2016-2020, con la cual se pudo haber construido alrededor de 83 hospitales, esto es, más de la mitad de la brecha de estos establecimientos de salud, según cifras del Ministerio de Salud.

Adicionalmente, entre los años 1986 y 1992, US\$ 3,912 millones producto de la mala gestión estatal. Desde un punto de vista productivo, en la refinería La Pampilla se producían 20,000 barriles de petróleo al día bajo el control estatal, cifra mucho menor al promedio de 117,000 barriles que se producen luego de su privatización.

- **Transporte aéreo:** Las aerolíneas de bandera, como la empresa de Transportes Aéreos Nacionales de Selva – TANS o AeroPerú, solo generaron pérdidas millonarias. En el presente siglo, Córpac acumuló pérdidas por S/ 93 millones entre 2000-2004, lo que ha perjudicado su capacidad para el desarrollo de destinos, muy distinto a lo que ocurre con los aeropuertos concesionados. Basta ver el ejemplo de Ayacucho, donde en 2007 llegaban solo 26,000 pasajeros, y después de su concesión en 2019 llegaron 280,000.
- **Telecomunicaciones:** La inversión de empresas estatales era paupérrima, alrededor de US\$ 76 millones anuales, en comparación con las necesidades de inversión por US\$ 500 millones, por lo que los peruanos debían esperar años por una línea telefónica. Entre 1982 y 1992, las líneas telefónicas se mantuvieron en el nivel de 30 por cada 1,000 habitantes. Entel Perú acumuló pérdidas por más de US\$ 40 millones y una deuda externa por US\$ 198 millones. Además, 80% de los gastos eran destinados solo para salarios.



Además, existe un impacto macroeconómico que debe ser tomado en cuenta. De acuerdo con el Instituto Peruano de Economía (IPE), durante el gobierno militar de Velasco Alvarado, las pérdidas acumuladas por las empresas públicas ascendieron a US\$ 2,481 millones en 1979, un 10% del PBI, lo que obligó al Estado a endeudarse considerablemente, con una deuda pública que alcanzó un 41.3% del PBI, y a emitir más dinero, lo que implicó un crecimiento de la inflación anual del 66.7%. Esta situación inició el proceso de deterioro económico que generó la alta tasa de pobreza aún persistente en el país.

Por lo anterior, el Proyecto obvia la evidencia empírica y económica, y ni siquiera analiza los efectos que acarrearía las modificaciones planteadas, por lo que debería archiversse.

Sin otro particular, quedamos de usted.

Atentamente,

Jessica Luna Cárdenas
Directora Ejecutiva