

UNIVERSIDAD NACIONAL DE SAN ANTONIO ABAD DEL CUSCO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS

**SOLUCIÓN DE RECLAMOS DE USUARIOS DE SERVICIOS PÚBLICOS
REGULADOS:
MEDIDAS REGULATORIAS PARA MINIMIZAR SUS COSTOS
SOCIALES A PARTIR DEL ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO**

PRESENTADO POR:

Br. YADIR ABEL MUJICA MALDONADO

**PARA OPTAR AL TÍTULO PROFESIONAL
DE ABOGADO**

ASESOR:

Mg. MARCO ANTONIO MARROQUÍN
MUÑIZ

CUSCO – PERÚ

2025



Universidad Nacional de San Antonio Abad del Cusco

INFORME DE SIMILITUD

(Aprobado por Resolución Nro.CU-321-2025-UNSAAC)

El que suscribe, el Asesor Marco Antonio Marroquín Muñoz quien aplica el software de detección de similitud al trabajo de investigación/tesis titulada: Solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados : Medidas regulatorias para minimizar sus costos sociales a partir del análisis económico del derecho.

Presentado por: Yadir Abel Mujica Maldonado DNI N° 43774116;
presentado por: DNI N°:
Para optar el título Profesional/Grado Académico de Abogado

Informo que el trabajo de investigación ha sido sometido a revisión por 2 veces, mediante el Software de Similitud, conforme al Art. 6° del **Reglamento para Uso del Sistema Detección de Similitud en la UNSAAC** y de la evaluación de originalidad se tiene un porcentaje de 4 %.

Evaluación y acciones del reporte de coincidencia para trabajos de investigación conducentes a grado académico o título profesional, tesis

Porcentaje	Evaluación y Acciones	Marque con una (X)
Del 1 al 10%	No sobrepasa el porcentaje aceptado de similitud.	☒
Del 11 al 30 %	Devolver al usuario para las subsanaciones.	☐
Mayor a 31%	El responsable de la revisión del documento emite un informe al inmediato jerárquico, conforme al reglamento, quien a su vez eleva el informe al Vicerrectorado de Investigación para que tome las acciones correspondientes; Sin perjuicio de las sanciones administrativas que correspondan de acuerdo a Ley.	☐

Por tanto, en mi condición de Asesor, firmo el presente informe en señal de conformidad y **adjunto** las primeras páginas del reporte del Sistema de Detección de Similitud.

Cusco, 15 de Enero de 2026

MGT. MARCO ANTONIO MARROQUÍN MUÑOZ
Docente de la Escuela Profesional de Derecho
UNSAAC
ORCID: 0000-0002-4994-3128

Firma

Post firma Marco Antonio Marroquín Muñoz

Nro. de DNI 23858849

ORCID del Asesor 0000-0002-4994-3128

Se adjunta:

- Reporte generado por el Sistema Antiplagio.
- Enlace del Reporte Generado por el Sistema de Detección de Similitud: **oid:** 272598546419450

TESIS YADIR ABEL MUJICA MALDONADO.docx

 Universidad Nacional San Antonio Abad del Cusco

Detalles del documento

Identificador de la entrega

trn:oid:::27259:546419450

Fecha de entrega

15 ene 2026, 9:54 a.m. GMT-5

Fecha de descarga

15 ene 2026, 1:07 p.m. GMT-5

Nombre del archivo

TESIS YADIR ABEL MUJICA MALDONADO.docx

Tamaño del archivo

16.3 MB

660 páginas

177.500 palabras

988.618 caracteres

4% Similitud general

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para ca...

Filtrado desde el informe

- Bibliografía
- Texto citado
- Texto mencionado
- Coincidencias menores (menos de 10 palabras)

Fuentes principales

- 3%  Fuentes de Internet
- 1%  Publicaciones
- 2%  Trabajos entregados (trabajos del estudiante)

Marcas de integridad

N.º de alertas de integridad para revisión

No se han detectado manipulaciones de texto sospechosas.

Los algoritmos de nuestro sistema analizan un documento en profundidad para buscar inconsistencias que permitirían distinguirlo de una entrega normal. Si advertimos algo extraño, lo marcamos como una alerta para que pueda revisarlo.

Una marca de alerta no es necesariamente un indicador de problemas. Sin embargo, recomendamos que preste atención y la revise.

“Todas las reglas del arte de enjuiciar deben dirigirse a cuatro fines: 1° Rectitud en las decisiones; 2° celeridad; 3° economía y 4° remoción de estorbos superfluos”

Jeremy Bentham

“El AED no es otra cosa que sentido común entrenado y sistematizado”

Alfredo Bullard

“Por regla general, la regulación es adquirida por la industria y es diseñada y opera primordialmente para su beneficio”

George Stigler

Como todo lo que hago en la vida, este trabajo está dedicado a mi querida familia, muy especialmente para mi madre, Amanda, y mi hermana, Belissa.

Para mis añorados abuelos Herminia y Ramón y mis tíos Igor Mujica, Alberto Delgado y Miguel Arapa, siempre en mis pensamientos y en mi corazón.

Mi eterna gratitud a mi asesor de tesis, el Dr. Marco Antonio Marroquín Muñiz, por sus valiosos consejos, aportes y críticas en el curso de la presente investigación. Otro agradecimiento especial para Vielka Chariarse y mis amigos José Carlos, Geyner, Lizbeth, Leslie y Diego -los “Atticus Finch” que yo conocí- por darme el aliento y el soporte para la culminación de este trabajo.

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tuvo como objetivo general proponer medidas regulatorias que deberían adoptar los organismos reguladores de servicios públicos del Perú en los procedimientos de solución de reclamos de usuarios a su cargo para minimizar sus costos sociales.

El enfoque fue cualitativo, el alcance descriptivo-propositivo, los diseños fueron teoría fundamentada e investigación-acción, los métodos generales fueron inductivo, analítico y sintético; los específicos, el Análisis Económico del Derecho y el derecho comparado. La población estuvo constituida por los 04 reglamentos de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados y la muestra censal. Se utilizaron las técnicas de análisis documental, observación participante y juicio de 11 expertos con sus respectivos instrumentos.

La conclusión general fue que, para la teoría económica del proceso legal (Posner, 2007; Cooter y Ulen, 2016 y Shavell, 2017) la meta del proceso es minimizar sus costos sociales. Basado en un modelo “refinado” de minimización de costos sociales a través de sus dos componentes (costos administrativos y riesgos de error), el presente trabajo permitió proponer un conjunto de medidas regulatorias -como la tutela colectiva, la eliminación de barreras al reclamo, promoción para el acceso a la segunda instancia, un régimen probatorio más completo, reglas diferenciadas de motivación, el fortalecimiento de precedentes-, etc. que reducen dichos costos en los procedimientos de reclamo de servicios públicos regulados, solucionan los problemas planteados inicialmente, mejoran la protección del usuario y contribuyen a maximizar el bienestar general, confirmando la utilidad del Análisis Económico del Derecho para optimizar el diseño regulatorio.

PALABRAS CLAVE: *Reclamos de usuarios, Regulación económica, Organismos reguladores, Análisis económico del derecho.*

ABSTRACT

The overall objective of this research was to propose regulatory measures that public service regulatory agencies in Peru should adopt in their customer complaint resolution procedures to minimize their social costs.

The approach was qualitative, the scope descriptive-propositive, the designs were grounded theory and action research, the general methods were inductive, analytical, and synthetic; the specific methods were Law & Economics and comparative law. The population consisted of the four regulations governing the resolution of user complaints for regulated public services, and the sample was a census sample. The techniques used were document analysis, participant observation, and expert judgment by 11 experts with their respective instruments.

The general conclusion was that, according to the economic theory of legal process (Posner, 2007; Cooter and Ulen, 2016; and Shavell, 2017), the goal of the process is to minimize its social costs. Based on a “refined” model of minimizing social costs through its two components (administrative costs and error risks), this work made it possible to propose a set of regulatory measures—such as collective protection, the elimination of barriers to claims, promotion of access to the second instance, a more complete evidentiary regime, differentiated rules of motivation, the strengthening of precedents—etc., which reduce these costs in the claims procedures of regulated public services, solve the problems initially raised, improve user protection, and contribute to maximizing general welfare, confirming the usefulness of the Law & Economics to optimize regulatory design.

KEYWORDS: *User complaints, Economic regulation, Regulatory agencies, Law & Economics.*

ÍNDICE GENERAL

RESUMEN	V
ÍNDICE GENERAL	VII
ÍNDICE DE SIGLAS Y ACRÓNIMOS.....	16
ÍNDICE DE TABLAS, FIGURAS Y VIDEOS	18
INTRODUCCIÓN	25
CAPÍTULO I.....	29
EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....	29
1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	29
1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	41
1.2.1 Problema general	41
1.2.2 Problemas específicos.....	41
1.3 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	42
1.3.1 Objetivo general	42
1.3.2 Objetivos específicos.....	42
1.4 HIPÓTESIS GENERAL	43
1.5 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN	43
1.5.1 Valor académico	43
1.5.2 Valor metodológico	44
1.5.3 Relevancia social	45
1.5.4. Viabilidad	45
1.6 DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN	45
1.6.1 Delimitación temporal	45
1.6.2 Delimitación espacial	45
1.6.3 Delimitación temática	46
1.7 CATEGORÍAS Y SUB-CATEGORÍAS.....	46
CAPITULO II	47

MARCO TEÓRICO	47
SUBCAPÍTULO I.....	47
2.1 ANTECEDENTES DE INVESTIGACIÓN	47
2.1.1 Tesis internacionales:	47
2.1.2 Tesis nacionales:.....	48
2.1.3 Tesis locales:	56
2.1.4 Tesis sobre Análisis Económico del Derecho aplicado al proceso legal:	59
SUBCAPÍTULO II	62
2.2 TEORÍA DE LA REGULACIÓN ECONÓMICA	62
2.2.1 Una definición de regulación -en sentido lato-	62
2.2.2 El modelo de competencia perfecta	63
2.2.3 Fundamentos de la regulación: Las fallas de mercado.....	65
2.2.3.1 Información asimétrica	65
2.2.3.2 Externalidades	70
2.2.3.3 Bienes públicos.....	73
2.2.3.4 Monopolios naturales	76
2.2.3.5 Competencia imperfecta	79
2.2.3.6 Sinopsis de instrumentos regulatorios contra las fallas de mercado.....	84
2.2.4 Definición de regulación económica	85
2.2.5 Objetivos de la regulación económica	87
2.2.6 Teorías sobre los fines de la regulación económica.....	88
2.2.6.1 Teoría del interés público	88
2.2.6.2 Teoría del interés privado.....	88
2.2.6.3 Teoría del espacio regulatorio.....	90
2.2.7 Fallas regulatorias: Asimetría informativa, politización y captura	91
2.2.7.1 Información asimétrica entre empresa regulada y el regulador	91
2.2.7.2 Politización y captura del regulador.....	92
2.2.8 Resumen del subcapítulo II.....	96

SUBCAPÍTULO III.....	98
2.3 ASPECTOS GENERALES SOBRE LOS ORGANISMOS REGULADORES DE SERVICIOS PÚBLICOS DEL PERÚ.....	98
2.3.1 Orígenes: Las <i>independent regulatory agencies</i> (IRAs) norteamericanas	98
2.3.2 Las autoridades administrativas independientes (AAI) europeas.....	100
2.3.3 Estado situacional de los servicios públicos en el Perú cuando se crearon los organismos reguladores	104
2.3.3.1 Telecomunicaciones.....	104
2.3.3.2 Electricidad	106
2.3.3.3 Saneamiento	108
2.3.3.4 Infraestructuras de transporte de uso público (ITUP)	109
2.3.4 Los organismos reguladores de servicios públicos del Perú	111
2.3.5 Definición de organismos reguladores	113
2.3.6 Funciones de los organismos reguladores de servicios públicos.....	115
2.3.6.1 Función normativa	115
2.3.6.2 Función supervisora.....	116
2.3.6.3 Función reguladora	116
2.3.6.4 Función fiscalizadora y sancionadora	116
2.3.6.5 Función de solución de controversias.....	117
2.3.6.6 Función de solución de reclamos de usuarios.....	117
2.3.7 Características de los organismos reguladores de servicios públicos.....	118
2.3.8 Razón de ser de los organismos reguladores de servicios públicos	119
2.3.9 Resumen del subcapítulo III	123
SUBCAPÍTULO IV	125
2.4 LOS ORGANISMOS REGULADORES DEL PERÚ Y LA REGULACIÓN ECONÓMICA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS.....	125
2.4.1 La Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento – SUNASS	125
2.4.2 El Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones - OSIPTEL	140

2.4.3 El Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN....	153
2.4.4 El Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público - OSITRAN.....	167
2.4.5 Recomendaciones de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE) al sistema regulatorio peruano.	183
2.3.6 Resumen del subcapítulo IV	186
SUBCAPÍTULO V.....	188
2.5 LA SOLUCIÓN DE RECLAMOS DE USUARIOS DE SERVICIOS PÚBLICOS REGULADOS	188
2.5.1. Fundamento constitucional de la solución de reclamos de usuarios de servicios públicos	188
2.5.2 Principios generales de la solución de reclamos de usuarios de servicios públicos.....	191
2.5.3 Caracterización de los procedimientos de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados desde el derecho administrativo.....	194
2.5.3.1 Breves apuntes sobre los procedimientos administrativos según el Decreto Supremo 004-2019-JUS T.U.O. de la Ley del Procedimiento Administrativo General.....	194
2.5.3.2 Caracterizando los procedimientos de solución de reclamos de usuarios: ¿Privados o públicos? ¿Generales o Especiales? ¿Bilaterales, trilaterales, sancionadores?	200
2.5.4 Los derechos de los usuarios de servicios públicos regulados.....	204
2.5.4.1 Los derechos del usuario de servicios de saneamiento	204
2.5.4.2 Los derechos del usuario de telecomunicaciones.....	207
2.5.4.3 Los derechos del usuario de energía eléctrica	209
2.5.4.4 Los derechos del usuario de infraestructuras de transporte de uso público	212
2.5.5 Aproximación inicial a los procedimientos de reclamo de usuarios de servicios públicos regulados.....	214
2.5.6 Comparativo detallado de los procedimientos de reclamo de usuarios de servicios públicos regulados.....	222
2.5.7 Reflexiones a partir de la comparación de los cuatro reglamentos de reclamo de usuarios de servicios públicos regulados	240

2.5.8 Normativa especial vinculada a la solución de reclamos de usuarios emitida en el marco del estado de emergencia nacional con motivo del COVID-19 250

2.5.9 Los conflictos entre empresas y usuarios de servicios públicos regulados: una mirada cuantitativa y cualitativa 253

2.5.9.1 Usuarios versus empresas prestadoras de servicios de saneamiento	253
2.5.9.2 Usuarios versus empresas operadoras de telecomunicaciones.....	256
2.5.9.3 Usuarios versus empresas de distribución eléctrica	259
2.5.9.4 Usuarios versus concesionarios de infraestructuras de transporte de uso público	263
2.5.9.5 Usuarios y/o empresas versus los organismos reguladores de servicios públicos.....	266
2.5.9.6 Panorama general de los conflictos en materia de servicios públicos regulados	267

2.5.10 Los tribunales administrativos de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados..... 269

2.5.10.1 Origen de los tribunales administrativos	270
2.5.10.2 Los tribunales administrativos del Perú.....	271
2.5.10.3 Conveniencia de los tribunales administrativos	273
2.5.10.4 El Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de los Usuarios de Servicios de Saneamiento - TRASS.....	275
2.5.10.5 El Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones – TRASU	276
2.5.10.6 La Junta de Apelaciones de Reclamos de Usuarios - JARU	276
2.5.10.7 El Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (TSC)	277

2.5.11 Medidas correctivas ordenadas por los tribunales administrativos de solución de reclamos de usuarios cuando emiten una decisión favorable al usuario..... 280

2.5.12 Precedentes emitidos por los tribunales administrativos de solución de reclamos de usuarios 287

2.5.12.1 Teoría General del precedente	287
2.5.12.2 El precedente administrativo	293
2.5.12.3 Precedentes administrativos emitidos por el TRASU del OSIPTEL	298
2.5.12.4 Precedentes administrativos emitidos por la JARU del OSINERGMIN	302
2.5.12.5 Precedentes administrativos emitidos por el TSC del OSITRAN	305
2.5.12.6 El TRASS de la SUNASS: Un tribunal sin precedentes y con laberintos conceptuales sobre los lineamientos resolutivos	309

2.5.13 La estructura de la parte resolutive de resoluciones emitidas por los tribunales administrativos de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados..... 311

2.5.14 Vientos de cambio en el reglamento de reclamos de telecomunicaciones: La consulta temprana del OSIPTEL y su diagnóstico sobre la problemática de los usuarios 315

2.5.14.1 Problemas identificados por OSIPTEL que captan los problemas formulados en el planteamiento del problema.....	316
2.5.14.2 Problemas adicionales identificados por OSIPTEL	318

2.5.14.3 Problemas no identificados y/o incorrectamente abordados por el OSIPTEL.....	321
2.5.14.4 ¿Quo vadis OSIPTEL?	327
2.5.15 Colofón: Aspectos generales sobre el proceso contencioso-administrativo contra los organismos reguladores por resoluciones de sus tribunales de solución de reclamos	330
2.5.16 Resumen del subcapítulo V	336
SUBCAPÍTULO VI.....	338
2.6 EL ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO.....	338
2.6.1 A manera de introducción: Dolor y placer, análisis económico de los comportamientos ajenos al mercado, <i>homo oeconomicus</i> y Teoría de la Elección Racional.....	338
2.6.1.1 Jeremy Bentham: El dolor y el placer gobiernan nuestras vidas.....	338
2.6.1.2 Gary Becker: El análisis económico de los comportamientos ajenos al mercado.....	339
2.6.1.3 El <i>homo oeconomicus</i> y la Teoría de la Elección Racional (TER).....	342
2.6.2 Albores del Análisis Económico del Derecho	344
2.6.3 Ronald Coase: Los costos de transacción	345
2.6.4 Guido Calabresi: Minimización de costos sociales como objetivo del derecho de daños y el principio <i>cheapest cost avoider</i>	350
2.6.5 Richard Posner: El análisis económico como herramienta transversal a todas las ramas del derecho y la teoría de la eficiencia del common law	354
2.6.6 Criterios de eficiencia del Análisis Económico del Derecho	357
2.6.6.1 Eficiencia de Pareto	358
2.6.6.2 Eficiencia de Kaldor-Hicks.....	359
2.6.6.3 Eficiencia como relación costo-beneficio	362
2.6.7 Definición de Análisis Económico del Derecho	364
2.6.8 Presupuestos metodológicos del Análisis Económico del Derecho	366
2.6.8.1. El derecho influye sobre la conducta humana.	366
2.6.8.2. Esa influencia es predecible y explicable.	367
2.6.8.3. Las decisiones jurídicamente relevantes se adoptan en condiciones de escasez.	368
2.6.9 Enfoques del Análisis Económico del Derecho: Positivo y normativo	368
2.6.9.1. Enfoque positivo del Análisis Económico del Derecho:	369
2.6.9.2. Enfoque normativo del Análisis Económico del Derecho:	370
2.6.10 Recepción del Análisis Económico del Derecho en el Perú	370

2.6.11 El norte de las investigaciones con AED en el Perú	379
2.6.12 Principales críticas al Análisis Económico del Derecho y respuesta del movimiento	379
2.6.12.1 Los seres humanos no siempre actúan racionalmente	380
2.6.12.2 No debe privilegiarse la eficiencia antes que la justicia o la equidad	384
2.6.12.3. El Análisis Económico del Derecho tiene un sesgo ideológico neoliberal	386
2.6.12.4 Autocrítica: El Análisis Económico del Derecho tiene problemas de medida	387
2.6.13 A modo de conclusión sobre el Análisis Económico del Derecho	388
2.6.14 Resumen del subcapítulo VI	389
SUBCAPÍTULO VII.....	391
2.7 EL ANÁLISIS ECONÓMICO DEL PROCESO LEGAL.....	391
2.7.1 ¡Advertencia!.....	391
2.7.2 Relación entre proceso legal y economía	392
2.7.3 Definición de análisis económico del proceso legal	395
2.7.4 La meta económica del derecho procesal: Minimizar los costos sociales del proceso legal	395
2.7.5 Primer componente: Los costos administrativos del sistema de solución de disputas y de las partes	397
2.7.6 Segundo componente: Los costos de error en la decisión.....	398
2.7.6.1 Costos de error en la decisión	398
2.7.6.2 La superficialidad de las concepciones ius-económicas sobre el “error” en la decisión	400
2.7.6.3 El error judicial desde la doctrina convencional, tipología de errores y un modelo de decisión que minimiza el riesgo de error	403
2.7.7 Crítica al modelo de minimización de costos sociales del proceso de Posner, Cooter & Ulen y Shavell.....	411
2.7.8 Un modelo refinado de minimización de costos sociales del proceso legal	411
2.7.9 La paradoja: Relación inversa entre costos administrativos y riesgo de error.....	412
2.7.10 Los criterios de eficiencia del AED aplicados al derecho procesal.....	414

2.7.11 Instituciones procesales analizadas bajo el prisma del Análisis Económico del Proceso Legal (AEPL).....	417
2.7.11.1 La demanda	417
2.7.11.2 Acuerdo extrajudicial	419
2.7.11.3 Discovery	422
2.7.11.4 Reglas de carga de la prueba.....	424
2.7.11.5 Regla de costos del litigio	428
2.7.11.6 La tutela cautelar	431
2.7.11.7 El recurso de apelación.....	434
2.7.11.8 El papel de los intereses legales.....	437
2.7.11.9 Las class actions	441
2.7.11.10 Los precedentes	445
2.7.12 Los beneficios sociales de los litigios.....	448
2.7.13 Aplicabilidad del análisis económico del proceso legal a la solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados.....	450
2.7.14 Resumen del subcapítulo VII.....	454
CAPITULO III.....	458
MÉTODO	458
3.1 Enfoque.....	458
3.2 Alcance.....	458
3.3 Diseño.....	459
3.4 Metodología	460
3.5 Población y muestra.....	462
3.6 Técnicas e instrumentos	464
3.7 Procedimiento de análisis de datos.....	468
CAPÍTULO IV	526
RESULTADOS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS.....	526
4.1 Presentación de resultados y discusión en torno al primer objetivo específico.....	526

4.1.1 Resultados	526
4.1.2 Discusión.....	530
4.2 Presentación de resultados y discusión en torno al segundo objetivo específico.....	533
4.2.1 Resultados	533
4.2.2 Discusión.....	534
4.3 Presentación de resultados y discusión en torno al tercer objetivo específico.....	537
4.3.1 Resultados	537
4.3.2 Discusión.....	541
4.4 Presentación de resultados y discusión en torno al cuarto objetivo específico.....	544
4.4.1 Resultados	544
4.4.2 Discusión.....	549
4.5 Presentación de resultados y discusión en torno al quinto objetivo específico.....	559
4.5.1 Resultados	560
4.5.2 Discusión.....	566
4.6 Presentación de resultados y discusión en torno al objetivo general.....	569
4.6.1 Resultados	570
4.6.2 Discusión.....	579
4.7 Limitaciones y dificultades.....	598
CONCLUSIONES	602
RECOMENDACIONES	605
REFERENCIAS.....	607
LEGISLACIÓN	649
JURISPRUDENCIA.....	653
ANEXOS.....	657

ÍNDICE DE SIGLAS Y ACRÓNIMOS

AAI	Agencias Administrativas Independientes.
ACB	Análisis Costo-Beneficio.
AED	Análisis Económico del Derecho.
AEPL	Análisis Económico del Proceso Legal.
CEPRI	Comité Especial de Promoción de la Inversión Privada.
COES	Comité de Operación Económica del Sistema Interconectado Nacional.
CPDC	Ley 29571 Código de Protección y Defensa del Consumidor.
CTE	Comisión de Tarifas Eléctricas.
EDE	Empresa de distribución eléctrica.
ENAPU	Empresa Nacional de Puertos S.A.
EP	Empresa prestadora de servicios de saneamiento.
FETRANSA	Ferrocarril Trasandino S.A.
INDECOPI	Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y Protección de la Propiedad Intelectual.
IRAs	Independent Regulatory Agencies.
ITUP	Infraestructura de transporte de uso público.
JARU	Junta de Apelaciones de Reclamos de Usuarios.
LAP	Lima Airport Partners.
LCE	Decreto Ley 25844 Ley de Concesiones Eléctricas.
LGSS	Ley 26338 - Ley General de Servicios de Saneamiento.
LMOR	Ley 27332 - Ley Marco de Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos.
LPAG	Decreto Supremo 004-2019-JUS que aprueba el T.U.O. de la Ley 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General.
LPCA	TUO de la Ley 27584 Ley del Proceso Contencioso-administrativo.
LTel	Decreto Supremo 013-93-TCC, T.U.O. de la Ley de Telecomunicaciones.
OCDE	Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico.
OR	Organismos reguladores de los servicios públicos.
OSINERGMIN	Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería.

OSIPTEL	Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones.
OSITRAN	Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público.
OTASS	Organismo Técnico de la Administración de los Servicios de Saneamiento.
PAS	Procedimiento Administrativo Sancionador.
PAT	Procedimiento Administrativo Trilateral.
PMO	Plan Maestro Optimizado.
REMA	Reglamento Marco de Acceso a la Infraestructura de Transporte de uso Público.
RIA	Evaluación de Impacto Regulatorio.
RLCE	Decreto Supremo N° 009-93-EM Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas.
SAN	Silencio Administrativo Negativo.
SAP	Silencio Administrativo Positivo.
SAR	Solución anticipada de reclamo.
SEDAPAL	Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima.
SENAPA	Servicio Nacional de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado.
SOAT	Seguro Obligatorio contra Accidentes de Tránsito.
SPC	Sala Especializada en Protección al Consumidor.
SUNASS	Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento.
TC	Tribunal Constitucional del Perú.
TER	Teoría de la Elección Racional.
TRASS	Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de los Usuarios de Servicios de Saneamiento.
TRASU	Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones.
TSC	Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos del OSITRAN.
TUPA	Texto Único de Procedimientos Administrativos.
TUUA	Tarifa Unificada de Uso de Aeropuerto.
VAD	Valor agregado de distribución.

ÍNDICE DE TABLAS, FIGURAS Y VIDEOS

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1 Diseño de la Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos Regulados en el Perú	31
Tabla 2 Antecedentes de Tesis Sobre Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos Regulados.....	61
Tabla 3 El Índice Herfindahl-Hirschman Para Varias Industrias Monopólicas en EEUU	81
Tabla 4 Instrumentos Regulatorios para Enfrentar las Fallas de Mercado	84
Tabla 5 Agencias Administrativas Independientes en Gran Bretaña, Francia, Alemania e Italia en Mercados Seleccionados	103
Tabla 6 Clasificación de las Empresas Prestadoras de Servicios de Saneamiento según Tamaño	127
Tabla 7 Empresas Prestadoras bajo el Régimen de Apoyo Transitorio de OTASS	132
Tabla 8 Funciones de la Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento (SUNASS)	134
Tabla 9 Estructura Tarifaria de la EP SedaCusco Aprobada por R.C.D. N° 052-2019-SUNASS-CD	135
Tabla 10 Benchmarking de Empresas Prestadoras Grandes 1 Perú - 2021	138
Tabla 11 Benchmarking de Empresas Prestadoras Grandes 2 Perú - 2021	138
Tabla 12 Benchmarking de Empresas Prestadoras Medianas Perú - 2021	139
Tabla 13 Benchmarking de Empresas Prestadoras Pequeñas Perú - 2021	139
Tabla 14 Funciones del Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones	141
Tabla 15 Principales Funciones del Ministerio de Transportes y Comunicaciones - MTC	141
Tabla 16 Funciones del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería	154
Tabla 17 Empresas de Electricidad en el Perú	156
Tabla 18 Sectores Típicos y Ejemplos de Empresas de Distribución Eléctrica Representativos	161
Tabla 19 Concesiones de ITUP en el Perú supervisadas por el OSITRAN.....	168
Tabla 20 Concesiones Aeroportuarias en el Perú	172

Tabla 21	Evaluación de la IATA sobre los Niveles de Servicio del AIJCH - 2019	173
Tabla 22	Infraestructura Portuaria Concesionada en el Perú	175
Tabla 23	Concesiones Viales en el Perú Bajo Supervisión del OSITRAN	176
Tabla 24	Contratos de Concesión Ferroviarios y de Metros en el Perú.....	178
Tabla 25	Función de Regulación Tarifaria del OSITRAN según Tres Escenarios Posibles	179
Tabla 26	Tribunales Administrativos del OSITRAN	183
Tabla 27	Principios Generales de la Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos	192
Tabla 28	Derechos del Usuario de Servicios de Saneamiento	205
Tabla 29	Derechos del Usuario de Servicios de Telecomunicaciones.....	208
Tabla 30	Derechos del Usuario de Servicios de Electricidad	210
Tabla 31	Derechos del Usuario de Infraestructura de Transporte de Uso Público (ITUP) .	212
Tabla 32	Reglamentos de Reclamo de Usuarios de Servicios Públicos Regulados	214
Tabla 33	Comparativo de los Reglamentos de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos Regulados en el Perú.....	224
Tabla 34	La Solución de Reclamos de Servicios de Saneamiento en Cifras (2016-2020)..	254
Tabla 35	La Solución de Reclamos de Servicios de Telecomunicaciones en Cifras (2016-2020)	256
Tabla 36	La Solución de Reclamos de Servicios de Energía Eléctrica en Cifras (2016-2020)	259
Tabla 37	La Solución de Reclamos de Usuarios Finales de Infraestructura de Transporte de Uso Público en Cifras (2016-2020)	263
Tabla 38	Demandas Contencioso-Administrativas Contra los Organismos Reguladores por Resoluciones de sus Tribunales de Solución de Reclamos de Usuarios (2016-2020).....	266
Tabla 39	Los Tribunales Administrativos de Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos Regulados del Perú.....	279
Tabla 40	Medidas Correctivas que Ordena el TRASS de la SUNASS Cuando Declara Fundado un Recurso de Apelación	281
Tabla 41	Medidas Correctivas que Ordena el TRASU del OSIPTEL Cuando Declara Fundado un Recurso de Apelación	282
Tabla 42	Medidas Correctivas que Ordena la JARU del OSINERGMIN Cuando Declara Fundado un Recurso de Apelación	284
Tabla 43	Medidas Correctivas que Ordena el TSC del OSITRAN Cuando Declara Fundado un Recurso de Apelación	286

Tabla 44	Precedentes Administrativos Emitidos por el TRASU del OSIPTEL	301
Tabla 45	Precedentes Administrativos Emitidos por la JARU del OSINERGMIN	306
Tabla 46	Precedentes Administrativos Emitidos por el TSC del OSITRAN	309
Tabla 47	Preguntas Relevantes del OSIPTEL en la Consulta Temprana	327
Tabla 48	Factores que Inciden en los Costos de Transacción.....	348
Tabla 49	Tesis de Pre y Post Grado que se han Realizado en el Perú Utilizando el Análisis Económico del Derecho (AED) 2008-2024.....	376
Tabla 50	Un Modelo de Diseño Procesal que Minimiza el Riesgo de Error en la Decisión.....	410
Tabla 51	Aplicación Instrumento Análisis de Resoluciones de Primera y Segunda Instancia	469
Tabla 52	Aplicación Instrumento Regulaciones que Minimizan Costos Administrativos ..	491
Tabla 53	Aplicación Instrumento Elementos Presentes y Ausentes en el Diseño Procesal que Minimiza el Riesgo de Error en la Decisión	496
Tabla 54	Aplicación Instrumento Comparación de Eficiencia Según Kaldor-Hicks	498
Tabla 55	Aplicación Instrumento Pre-selección de Reglas con Visos de Ineficiencia.....	511
Tabla 56	Aplicación Instrumento Análisis Costo-Beneficio de Reglas con Visos de Ineficiencia y Alternativa Regulatoria	512
Tabla 57	Modelos de Decisión de Resoluciones de Primera Instancia Para Servicios Públicos Regulados que Minimiza Costos de Transacción al Usuario.....	528
Tabla 58	Modelos de Decisión de Resoluciones de Segunda Instancia Para Servicios Públicos Regulados que Minimiza Costos de Transacción al Usuario.....	529
Tabla 59	Elementos del Modelo de Diseño Procesal que Minimiza el Riesgo de Error en la Decisión que Están Presentes y Ausentes en la Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos Regulados.....	539
Tabla 60	Las Regulaciones más Eficientes Según Kaldor-Hicks para Tutelar al Usuario de Servicios Públicos Regulados Respecto de las Diez Instituciones Procesales Analizadas Bajo el Prisma del Análisis Económico del Proceso Legal (Versión Completa).....	547
Tabla 61	Las Regulaciones más Eficientes Según Kaldor-Hicks para Tutelar al Usuario de Servicios Públicos Regulados Respecto de las Diez Instituciones Procesales Analizadas Bajo el Prisma del Análisis Económico del Proceso Legal (Versión Simplificada).....	549
Tabla 62	Soluciones Regulatorias en Términos Costo-Beneficio a las Reglas con Mayores Visos de Ineficiencia Presentes en los Reglamentos de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos Regulados.....	564

Tabla 63 Medidas Regulatorias que Deberían Adoptar los Organismos Reguladores de Servicios Públicos del Perú Para Minimizar los Costos Sociales en los Procedimientos de Reclamo de Usuarios a su Cargo	577
Tabla 64 Medidas Cautelares Ingresadas y Resueltas por la JARU del OSINERGMIN (2018-2024)	588

ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1 Reclamos Contra Sedapal por Cobros Post Aniego en Enero del 2019	32
Figura 2 Crítica de la Defensoría del Pueblo a las Medidas Dispuestas por OSIPTEL Mediante la RCD 051-2018-CD/2018	34
Figura 3 Reclamos Resueltos a Favor del Usuario en Diversos Sectores (%) – Año 2019...35	
Figura 4 Reclamos Declarados Infundados en Primera Instancia “Potencialmente apelables vs Apelaciones Interpuestas en Servicios Públicos Regulados (%) – Año 2019.....	37
Figura 5 Ejemplo de la Parte Decisoria de una Resolución de Primera Instancia.....	38
Figura 6 Condiciones de un Mercado en Competencia Perfecta	64
Figura 7 Problemas Derivados de la Información Asimétrica.....	66
Figura 8 Disociación entre Costo Privado y Costo Social de una Empresa de Generación Eléctrica	72
Figura 9 Bienes Públicos y Bienes Privados Según Criterios de Exclusión y Rivalidad	75
Figura 10 Economías de Escala como Justificación del Monopolio Natural	77
Figura 11 Test de Conveniencia de la Regulación	85
Figura 12 Factores que Determinan la Fortaleza de un Regulador Independiente Frente a los Riesgos Regulatorios de Politización y Captura	95
Figura 13 Ubicación de los Organismos Reguladores en el Organigrama del Poder Ejecutivo	114
Figura 14 Rol de los Organismos Reguladores de Servicios Públicos	121
Figura 15 La Industria de los Servicios de Saneamiento.....	126
Figura 16 Cobertura de los Servicios de Saneamiento en el Perú al año 2021.....	128
Figura 17 Evolución Servicios de Saneamiento Según Tamaño de Empresa Prestadora ...	129
Figura 18 Evolución anual del agua no facturada por tamaño de EP (En porcentaje)	130
Figura 19 Evolución anual de micro-medición por tamaño de EP (En porcentaje)	131

Figura 20 Índice de Gestión y Prestación de los Servicios de Saneamiento	137
Figura 21 Evolución Líneas Móviles (millones) en el Perú - Periodo 1994-2021	142
Figura 22 Conexiones de TV paga (millones) en el Perú - Periodo 2010-2021	143
Figura 23 Conexiones de Internet Fijo (millones) en el Perú - Periodo 2005-2021	143
Figura 24 Líneas Fijas (millones) en el Perú - Periodo 2014-2021	144
Figura 25 Interconexión de Redes en Servicios de Telecomunicaciones	145
Figura 26 Portabilidad de Líneas Móviles en el Perú – periodo 2015-2021	147
Figura 27 Participación de las Operadoras en el Mercado de Telefonía Móvil 2014-2021	147
Figura 28 Regulación Tarifaria por Precios Tope (Price Cap)	149
Figura 29 Evolución de Tarifas Tope Fijo Móvil de Telefónica del Perú S.A.A. en S/ por Minuto.....	149
Figura 30 Disminución Tarifas en Telefonía Móvil e Internet Fijo	150
Figura 31 Extracto de la Revista Directv Zone que dio Origen al Conflicto con Multimedia	152
Figura 32 Actividades Involucradas en la Provisión del Servicio de Energía Eléctrica.....	155
Figura 33 Diagrama de Curva de Carga y Curva de Duración.....	157
Figura 34 Comparación Empresa Real vs Empresa Eficiente para Determinar el Valor Agregado de Distribución (VAD).....	160
Figura 35 Esquema de Determinación de Tarifas en Distribución Eléctrica.....	162
Figura 36 Formación de Precios de la Electricidad en Consumidores Residenciales	163
Figura 37 Ámbito de Supervisión del Regulador en el Servicio de Electricidad	165
Figura 38 Entidades Públicas que Participan en un Contrato de Concesión de ITUP	169
Figura 39 Principales Servicios Portuarios	174
Figura 40 Promedio del Trienio 2019-2021 de Naves Atendidas por Empresas Portuarias en el Perú	175
Figura 41 Reajuste de Tarifas Según RPI-X.....	180
Figura 42 Clasificación de los Procedimientos Administrativos Según T.U.O. de la LPAG	199
Figura 43 Diseño Básico del Procedimiento de Reclamos en Servicios Públicos Regulados	215
Figura 44 Diagrama de Flujo del Procedimiento de Reclamo en Servicios de Saneamiento	218
Figura 45 Diagrama de Flujo del Procedimiento de Reclamo en Telecomunicaciones	219
Figura 46 Diagrama de Flujo del Procedimiento de Reclamo en Electricidad.....	220

Figura 47	Diagrama de Flujo del Procedimiento de Reclamos en ITUP.....	221
Figura 48	Formulario Único de Recursos Administrativos del OSINERGMIN	247
Figura 49	Panorama de las Quejas en Telecomunicaciones 2021-2022.....	249
Figura 50	Usuarios de Servicios de Electricidad Reclamando Durante la Pandemia COVID-19.....	251
Figura 51	1° Instancia de la Solución de Reclamos de Usuarios de los Servicios de Saneamiento (2022)	255
Figura 52	2° Instancia de la Solución de Reclamos de Usuarios de los Servicios de Saneamiento (2022)	256
Figura 53	1° Instancia de la Solución de Reclamos de Usuarios de Telecomunicaciones (2022)	258
Figura 54	2° Instancia de la Solución de Reclamos de Usuarios de Telecomunicaciones (2022)	259
Figura 55	1° Instancia de la Solución de Reclamos de Usuarios de Energía Eléctrica (2022)	261
Figura 56	2° Instancia de la Solución de Reclamos de Usuarios de Energía Eléctrica (2022)	262
Figura 57	1° Instancia de la Solución de Reclamos de Usuarios de ITUP (2022)	264
Figura 58	2° Instancia de la Solución de Reclamos de Usuarios de ITUP (2022)	265
Figura 59	Panorama General de los Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos Regulados 2016-2020	267
Figura 60	Panorama General de los Recursos de Apelación Resueltos por los Tribunales de Solución de Reclamos de Usuarios (2016-2020).....	268
Figura 61	Panorama General de las Demandas Contencioso-administrativas contra los Organismos Reguladores por Resoluciones de Sus Tribunales de Solución de Reclamos 2016-2020.....	269
Figura 62	Contenido de la Decisión de una Resolución Fundada del TRASS de la SUNASS	312
Figura 63	Contenido de la Decisión de una Resolución Fundada del TRASU del OSIPTEL	313
Figura 64	Contenido de la Decisión de una Resolución Fundada de la JARU del OSINERGMIN	314
Figura 65	Contenido de la Decisión de una Resolución Fundada del TSC del OSITRAN.....	314

Figura 66 Consulta Temprana Sobre Problemática en la Solución de Reclamos de Usuarios de Telecomunicaciones	315
Figura 67 Sentido de la Decisión de Reclamos en Telecomunicaciones (2022-2023).....	317
Figura 68 Evolución de la Cantidad Total de Reclamos (Ene2016 - May2024).....	322
Figura 69 Evolución de las Apelaciones Ingresadas y Resueltas	324
Figura 70 Apelaciones y Quejas Interpuestas Con y Sin tramitador (%) Según OSIPTEL	325
Figura 71 Estructura del Proceso Contencioso-Administrativo contra los Organismos Reguladores.....	334
Figura 72 Costos de Transacción.....	348
Figura 73 La Visión Dominante y la Visión de Calabresi Sobre el Objetivo del Derecho de Daños	351
Figura 74 La Eficiencia en Términos de Pareto	359
Figura 75 Eficiencia en Términos de Kaldor-Hicks	360
Figura 76 Eficiencia Como Relación Costo-Beneficio.....	363
Figura 77 Tipología de Errores Judiciales Según Daniel Mendonca (1998).....	406
Figura 78 Tipología de Errores Judiciales Según Jorge Malem (2008)	407
Figura 79 Tipología de Errores Judiciales Según Flavia Carbonell (2021).....	408
Figura 80 Tipología de Errores Judiciales en la Decisión Probatoria Según Jordi Ferrer (Cátedra de Cultura Jurídica, 2021).....	409
Figura 81 Relación Inversa de los Costos Administrativos y los Costos de Error en la Decisión	413
Figura 82 Regulaciones que Minimizan Costos Administrativos al Usuario y al Sistema de Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos Regulados	534
Figura 83 Las Medidas Regulatorias Minimizadoras de Costos Sociales por Excelencia ..	543

ÍNDICE DE VIDEOS

Video 1 George Stigler y Mark Green en un Debate Sobre los Fines de la Regulación	90
Video 2 Linda Brown Protagonista del Histórico Fallo que Acabó con la Segregación Racial en las Escuelas de Estados Unidos de Norteamérica	442

INTRODUCCIÓN

A través de la presente investigación titulada “Solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados: Medidas regulatorias para minimizar sus costos sociales a partir del Análisis Económico del Derecho” se introducirá al lector en un tema de especial relevancia, la solución de conflictos entre los usuarios y las empresas que brindan los servicios de saneamiento, telecomunicaciones, energía eléctrica e infraestructuras de transporte de uso público (ITUP). Es la primera tesis en Latinoamérica y el Perú que aglutina el estudio de los reclamos en todos los servicios públicos sujetos a regulación económica, lo que permite tener una mirada holística del tema.

Con las reformas económicas que experimentó el Perú en la última década del siglo pasado, cambió el rol del Estado de prestador directo de ciertos servicios públicos a un Estado “regulador”. Con dicho propósito creó agencias especializadas denominadas organismos reguladores (el Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones – OSIPTEL, el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN, el Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público – OSITRAN y la Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento - SUNASS) a quienes asignó las funciones de normar, supervisar, fiscalizar y sancionar, fijar tarifas, resolver controversias y resolver reclamos entre empresas y usuarios.

El diseño institucional encarga la función de resolver los reclamos de los usuarios, en primera instancia, a las propias empresas reclamadas (como Telefónica del Perú S.A.A. o SedaCusco S.A.). En segunda instancia, la solución de los reclamos está a cargo de los organismos reguladores de servicios públicos (SUNASS, OSIPTEL, OSINERGMIN y OSITRAN). Para cumplir dicho cometido, cada organismo regulador cuenta con un tribunal administrativo de solución de reclamos (TRASS de la SUNASS, TRASU del OSIPTEL, JARU

del OSINERGMIN y TSC del OSITRAN). Además, es importante mencionar que el procedimiento de reclamo -en dos instancias- se rige por reglamentos de reclamo que ha emitido el organismo regulador sectorial al amparo de su función normativa.

Tomando como punto de partida problemas de eventuales daños masivos pero procedimientos de reclamo diseñados sólo para la tutela individual del usuario, reglas que limitan la presentación de reclamos y recursos administrativos, fuertes incentivos de las empresas reguladas para declarar infundados reclamos legítimos de los usuarios, reducido número de apelaciones en relación a los reclamos desestimados en primera instancia y procedimientos de reclamo compuestos por reglas ineficientes, el presente trabajo de investigación se apoya de la herramienta metodológica denominada Análisis Económico del Derecho (AED) y persigue como objetivo general proponer medidas regulatorias que deberían adoptar los organismos reguladores de servicios públicos del Perú en los procedimientos de solución de reclamos de usuarios a su cargo para minimizar sus costos sociales.

La minimización de los costos sociales del proceso –así lo explican los estudios ius-económicos- implica minimizar (i) los costos administrativos a las partes y al sistema de solución de reclamos y (ii) minimizar los costos de error en las decisiones.

Además del objetivo general, centrado en la minimización de los costos sociales, se plantean cinco objetivos específicos que exploran distintas aristas de la solución de reclamos de usuarios de los servicios públicos regulados y utiliza diferentes herramientas conceptuales del Análisis Económico del Derecho, tales como costos de transacción, la eficiencia Kaldor-Hicks y la eficiencia análisis costo-beneficio.

El primer objetivo específico se centra en cómo la parte decisoria de las resoluciones emitidas por las empresas y los tribunales de solución de reclamos de los organismos reguladores pueden minimizar costos de transacción al usuario.

El segundo objetivo específico se plantea identificar las reglas de los reglamentos de reclamo que tienen la cualidad de minimizar a la vez costos administrativos al usuario y costos administrativos al sistema de solución de reclamos.

El tercer objetivo específico se concentra en el riesgo de error en la decisión y se propone identificar qué elementos tiene el sistema de solución de reclamos de usuarios para minimizar el riesgo de error en la decisión y qué elementos carece.

El cuarto objetivo compara las regulaciones de SUNASS, OSIPTEL, OSINERGMIN y OSITRAN sobre las principales instituciones procesales que estudia el análisis económico del proceso legal (por ejm. la conciliación, la apelación, la tutela cautelar, etc.) y establece cuál es la regulación más eficiente para tutelar al usuario.

El quinto objetivo específico sugiere soluciones regulatorias a un conjunto de reglas presentes en los reglamos de reclamos de usuarios con visos de ineficiencia.

El trabajo está dividido en cuatro (04) capítulos. El capítulo I está dedicado al problema de investigación y abarca el planteamiento del problema, las preguntas de investigación, los objetivos, la hipótesis, la justificación, la delimitación y las categorías y subcategorías.

El capítulo II es el marco teórico y está dividido en siete (07) subcapítulos. El subcapítulo I aborda los antecedentes de investigación (internacionales, nacionales y locales).

Los subcapítulos II, III y IV son una suerte de panorama general antes de entrar al asunto central. Se desarrollan la teoría de la regulación económica (subcapítulo II), los aspectos generales de los organismos reguladores (subcapítulo III) y los organismos reguladores y la regulación económica de los servicios públicos (subcapítulo IV).

El subcapítulo V está dedicado exclusivamente a la solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados (saneamiento, telecomunicaciones, energía eléctrica e infraestructuras de transporte de uso público) y aglutina todos los aspectos relevantes, con un nivel de profundidad y detalle que dista objetivamente de los antecedentes nacionales y extranjeros encontrados.

El subcapítulo VI desarrolla los aspectos generales del Análisis Económico del Derecho (AED). Destaca el tratamiento de los costos de transacción y los distintos criterios de eficiencia (por ejemplo, Kaldor-Hicks y costo-beneficio). Luego, el subcapítulo VII desarrolla el análisis económico del proceso legal (AEPL), cuyo aspecto más relevante es la concepción en torno a que la meta económica del proceso legal es la minimización de sus costos sociales mediante sus dos componentes (costos administrativos y riesgos de error).

Para facilitar la lectura de cada subcapítulo conformante del marco teórico, el investigador ha incluido un resumen al final de cada sección.

El capítulo III trata sobre el marco metodológico o, simplemente, el método. En éste se indica el enfoque, el alcance, el diseño, los métodos, la población, la muestra, las técnicas y los instrumentos utilizados.

El capítulo IV está reservado para la presentación de los resultados y su correspondiente discusión, donde se contrastan los resultados obtenidos con los antecedentes y la teoría.

En la parte final están las conclusiones y las recomendaciones. La sexta conclusión corresponde a la conclusión general de este trabajo. Las recomendaciones van dirigidas a los organismos reguladores, a quienes decidan investigar temas de la solución de reclamos de usuarios y a quienes decidan utilizar el AED como método para el estudio del Derecho.

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Los procesos de privatización y otorgamiento de concesiones para operar servicios públicos iniciados en el Perú en la última década del siglo pasado cambiaron el rol del Estado en la economía. Atrás quedó su rol de prestador de servicios y, bajo el nuevo paradigma impregnado por los principios de economía social de mercado, rol subsidiario del Estado en la economía y protección estatal contra el abuso de posiciones monopólicas y defensa de los consumidores, consagrados constitucionalmente, pasó a ser un Estado regulador.

Manifestación palmaria de éstos cambios fue la creación paulatina de los cuatro (04) organismos reguladores de servicios públicos: (i) el Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones – OSIPTEL en 1991; (ii) la Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento – SUNASS en 1992; (iii) el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía – OSINERG (actualmente denominado OSINERGMIN) en 1996 y (iv) el Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público - OSITRAN en 1998; para regular los mercados de telecomunicaciones, saneamiento, energía eléctrica e infraestructura de transporte de uso público (carreteras, vías férreas, puertos y aeropuertos dados en concesión a privados) respectivamente.

Pronto, su evolución normativa disímil propició que, en el año 2000, vale decir, cuando ya habían transcurrido algunos años desde su creación y funcionamiento, el Poder Legislativo promulgó la Ley 27332 - Ley Marco de Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos (LMOR). Su artículo tercero determinó las seis (06) funciones de los

organismos reguladores: (i) normativa, (ii) reguladora, (iii) supervisora, (iv) fiscalizadora y sancionadora, (v) solución de controversias entre empresas y (vi) solución de reclamos de usuarios (Ley 27332, 2000, art. 3), esta última función será el foco de atención.

Para cumplir la función de solución de reclamos de usuarios, cada uno de los cuatro organismos reguladores (OSIPTEL, SUNASS, OSINERGMIN y OSITRAN) ha emitido reglamentos que disciplinan los procedimientos de reclamo a su cargo, así tenemos: (i) el Texto Único Ordenado del Reglamento para la Atención de Gestiones y Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones del OSIPTEL, aprobado por Resolución de Consejo Directivo 099-2022-CD/OSIPTEL, (ii) el Texto Único Ordenado del Reglamento General de Reclamos de Usuarios de Servicios de Saneamiento de la SUNASS, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo 015-2023-SUNASS-CD, (iii) la Directiva “Procedimiento Administrativo de Reclamos de los Usuarios de los Servicios Públicos de Electricidad y Gas Natural” del OSINERGMIN, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo 269-2014-OS-CD y (iv) el Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo 019-2011-CD-OSITRAN.

En todos los casos, la primera instancia del procedimiento de reclamo está a cargo del prestador del servicio -por ejemplo, Telefónica del Perú S.A.A, Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima (SEDAPAL), Electro Sur Este S.A. o Lima Airport Partners S.A. en telecomunicaciones, saneamiento, energía e infraestructura de transporte uso público respectivamente-. Sus decisiones pueden ser objeto de recursos de reconsideración y/o apelación, en este último caso, la segunda instancia la ejerce el organismo regulador a través de un tribunal administrativo especializado creado para tal efecto; así, tenemos a (i) el Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones del OSIPTEL, cuyas siglas son "TRASU"; (ii) el Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de los Usuarios de la SUNASS, conocido como el “TRASS”; (iii) la

Junta de Apelaciones de Reclamos de Usuarios – JARU del OSINERGMIN y (iv) el Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (TSC) del OSITRAN (Tabla 1). Las decisiones de cada uno de éstos tribunales administrativos ponen fin a la vía administrativa y únicamente pueden ser cuestionadas ante el Poder Judicial mediante el proceso contencioso-administrativo.

Tabla 1

Diseño de la Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos Regulados en el Perú

Mercado / Base legal	1° Instancia	2° Instancia	
		Regulador	Tribunal Administrativo
Telecomunicaciones R.C.D. 099-2022- CD/OSIPTTEL	Operador Ejm. Telefónica del Perú.	OSIPTTEL	TRASU Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones.
Saneamiento R.C.D. 015-2023- SUNASS-CD	Empresa Prestadora Ejm. SEDAPAL.	SUNASS	TRASS Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de los Usuarios de Servicios de Saneamiento.
Energía Eléctrica R.C.D. 269-2014-OS- CD	Empresa de Distribución Eléctrica Ejm. Luz del Sur.	OSINERGMIN	JARU Junta de Apelaciones de Reclamos de Usuarios.
Infraestructura de Transporte R.C.D. 019-2011-CD- OSITRAN	Concesionaria Ejm. Lima Airport Partners.	OSITRAN	TSC Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos.

Hasta aquí, simplemente, se ha descrito –además, a grandes rasgos- el diseño institucional de la solución de reclamos de usuarios de los servicios públicos regulados. De inmediato, surge la interrogante ¿Existe uno o más problemas con relevancia jurídica en la solución de reclamos de usuarios de servicios públicos que amerite su escudriñamiento? Hay, al menos, cinco razones que permiten responder afirmativamente a la pregunta previamente planteada.

Primero, con motivo del gigantesco aniego producido por la ruptura de una red principal de alcantarillado en el distrito limeño de San Juan de Lurigancho acaecido el 13 de enero del año 2019, que perjudicó a cientos sino miles de usuarios pues “los afectados tuvieron que abandonar sus viviendas y olvidarse de sus pertenencias, que flotaban en medio de excrementos y un nauseabundo olor” (El Comercio, 2019, párr. 1) y los legítimos reclamos individuales de varios de los afectados, por el posterior cobro de servicios no brindados por la empresa SEDAPAL (Figura 1), quedó en evidencia que el procedimiento de reclamos en servicios de saneamiento no está diseñado para la tutela colectiva de los usuarios. De haber sido así, se hubiera garantizado el respeto de los derechos de todos los afectados y a menores costos.

Figura 1

Reclamos Contra Sedapal por Cobros Post Aniego en Enero del 2019



RPP (18 de marzo de 2019). <https://rpp.pe/lima/actualidad/san-juan-de-lurigancho-vecinos-denuncian-que-sedapal-les-esta-cobrando-mes-en-el-que-ocurrio-aniego-noticia-1186519?ref=rpp>

Tal situación contrasta, por ejemplo, con los procedimientos por infracción a las normas de protección al consumidor seguidos ante el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI) donde, junto a la tutela individual del consumidor, existe tutela de intereses colectivos y difusos (Ley 29571, 2010, art. 128). El problema es que, todo hace indicar, esta ausencia de mecanismos de tutela supraindividual (intereses colectivos y difusos) en el sector saneamiento, ocurre también en los procedimientos de reclamo de usuarios de los demás servicios públicos regulados (electricidad, telecomunicaciones, ITUP).

Segundo, mediante dos resoluciones (Resolución de Consejo Directivo 051-2018-CD/2018 y Resolución de Gerencia General 00002-2021-GG/OSIPTEL) el regulador de las telecomunicaciones, OSIPTEL, limitó el acceso al procedimiento de reclamos y al recurso de apelación en los servicios de telecomunicaciones.

En concreto, mientras con la R.C.D. 051-2018-CD/2018 estableció que únicamente el abonado o titular –no el usuario- de servicios móviles podía interponer reclamos y que sólo el abonado de servicios de telecomunicaciones -en general- podía usar los canales telefónico y virtual para la interposición de apelaciones, con la Resolución de Gerencia General 00002-2021-GG/OSIPTEL se estableció un protocolo de “validación de la condición de usuario” que debían superar los potenciales reclamantes (fecha de vencimiento del recibo, monto del plan tarifario, dirección) que, si no eran contestadas satisfactoriamente, simplemente no era posible ingresar un reclamo, lo que resulta muy extraño pues, la Ley 29571 - Código de Protección y Defensa del Consumidor (CPDC) reconoce expresamente la presunción de la condición de usuario (Ley 29571, 2010, art. 64.1, literal h). Resta saber si en los reglamentos de los otros servicios públicos hay similares barreras de acceso al reclamo y a los recursos administrativos.

Las medidas adoptadas por el OSIPTEL previamente descritas fueron criticadas por la Defensoría del Pueblo que exhortó “al organismo regulador a implementar otras medidas que permitan disminuir el número de casos que atiende y atenuar su carga procesal, sin restringir los derechos de los usuarios” (Defensoría del Pueblo, 2018, párr. 5) (Figura 2).

Figura 2

Crítica de la Defensoría del Pueblo a las Medidas Dispuestas por OSIPTEL

Mediante la RCD 051-2018-CD/2018



Defensoría del Pueblo (07 de marzo de 2018). <https://www.defensoria.gob.pe/defensoria-del-pueblo-exige-al-osiptel-suspender-medidas-que-restringen-reclamos-via-telefonica/>

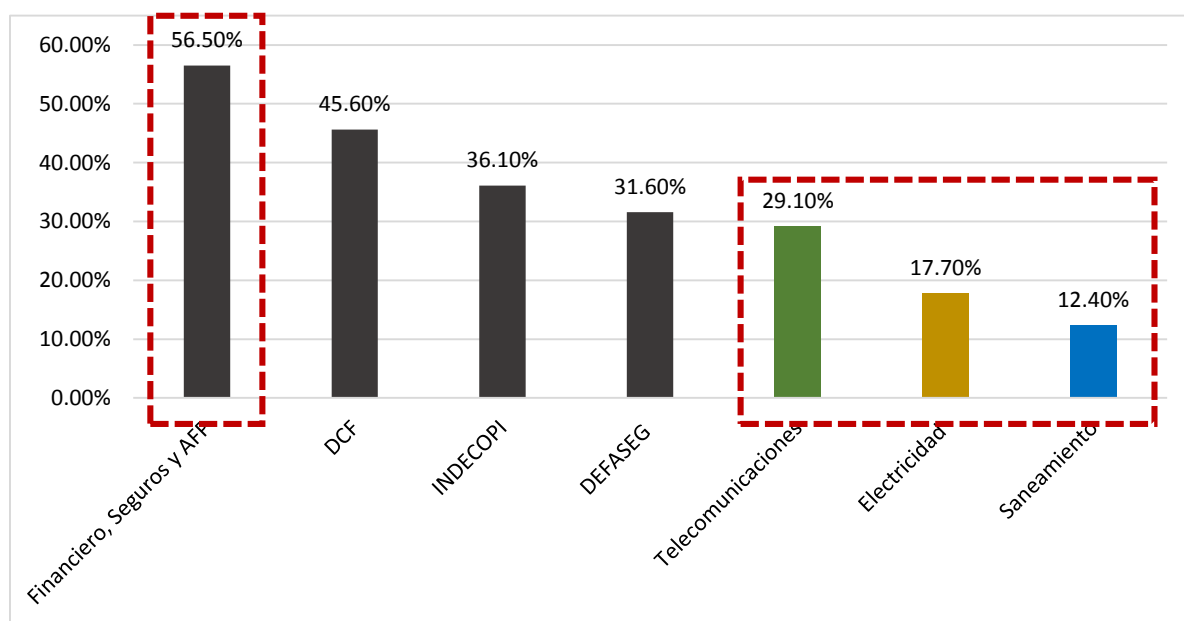
Tercero, cuando se revisan los informes anuales sobre el Estado de la Protección de los Consumidores en el Perú, publicados por la Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, que personifica el INDECOPI, se percata que un porcentaje considerable de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados son desestimados en primera instancia por las empresas reguladas quienes fungen de “juez y parte” o, dicho de otra manera, hay porcentajes bajos de reclamos estimados. En efecto, el año 2019 en materia de telecomunicaciones sólo el

29.1 % de los reclamos fueron declarados fundados, mientras que en el sector saneamiento se declararon fundados tan sólo el 12.4 % del total de reclamos interpuestos. Otro porcentaje menor de reclamos (17.7 %) fue estimado en los servicios de electricidad (Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, 2020). Es decir, la “casa” nunca -o casi nunca- pierde.

Para poner éstas cifras en contexto, nótese que el mismo año el INDECOPI resolvió un total de 11,235 denuncias por infracciones a la normativa de protección del consumidor de las cuales falló a favor del consumidor en un 36.1 % de los casos; luego, en los mercados financiero, de seguros y AFP -juzgados comúnmente como sectores de grandes abusos- el porcentaje de reclamaciones fundadas ascendió a la cifra nada desdeñable de 56.5 % del total. En la Defensoría del Asegurado (DEFASEG) la cifra fue del 31.6 %, mientras que en el Defensor del Cliente Financiero (DCF) fue de 45.6 % (Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, 2020); cifras todas mayores a las obtenidas en los tres grandes servicios públicos (telecomunicaciones, saneamiento y electricidad) (Figura 3).

Figura 3

Reclamos Resueltos a Favor del Usuario en Diversos Sectores (%) – Año 2019



Nota: DCF son las siglas de Defensor del Cliente Financiero y DEFASEG son las siglas de la Defensoría del Asegurado.

La suspicacia sobre conductas contrarias al “deber ser” por parte de las empresas reguladas al resolver, en primera instancia, los reclamos de usuarios de servicios públicos se alimenta por las siguientes características: (i) las partes en conflicto (empresa regulada y usuario) son notoriamente asimétricas (Danós, 2004); (ii) la escasa frecuencia con que los usuarios están asesorados por un abogado los convierte en presas fáciles de abusos y arbitrariedades y (iii) el prestador del servicio público tiene fuertes incentivos para desestimar una gran parte de los reclamos que interponen los usuarios, aunque jurídicamente a éstos les asista la razón pues, de esa manera, incrementa sus ganancias. Por ello, resulta imperativo profundizar sobre las reglas que rigen el procedimiento de reclamos en primera instancia en cada sector regulado y de qué manera éstas reglas incentivan (o no) a las empresas reguladas a resolver cada reclamo interpuesto adoptando la decisión jurídicamente correcta.

Cuarto, los mismos informes anuales del INDECOPI muestran, adicionalmente, que de forma sostenida en el tiempo, el número de recursos de apelación interpuestos por usuarios de servicios públicos regulados (telecomunicaciones, saneamiento, energía eléctrica e infraestructura de transporte de uso público) es pequeño en relación al número de reclamos desestimados en primera instancia por las empresas reguladas que, en teoría, son decisiones “potencialmente apelables”.

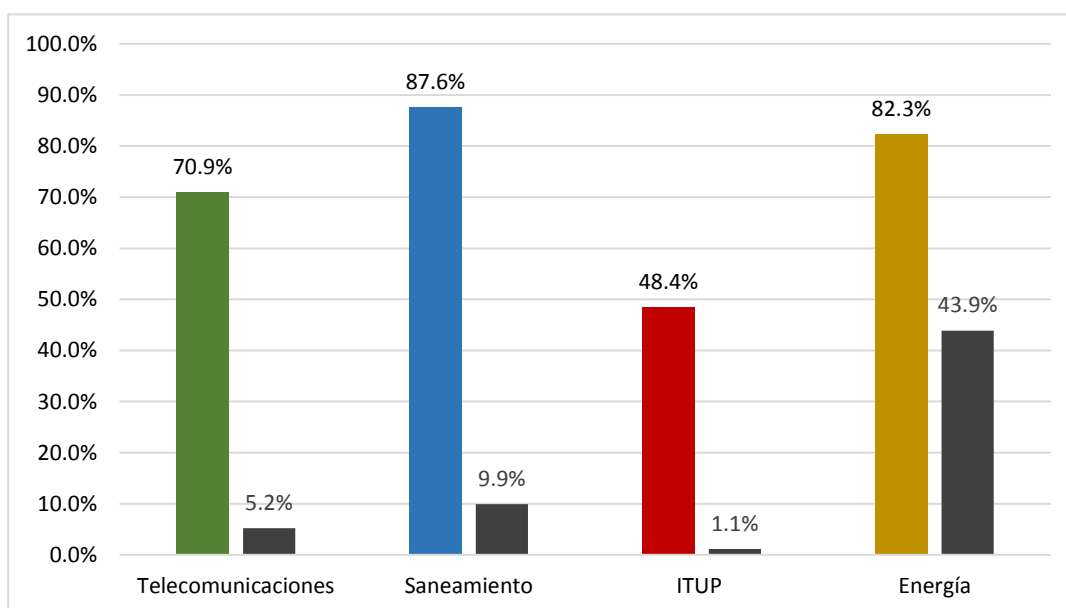
Así, a manera de ejemplo, en el año 2019 en el sector telecomunicaciones se presentaron 1 936,054 reclamos de los cuales sólo 718,142 fueron declarados fundados (29.1% del total), eso significa que había 1 217,912 de “potenciales apelantes”, pero únicamente se interpusieron 63.344 recursos de apelación, lo que equivale sólo al 5.2 % del total. El mismo año, en el sector saneamiento se presentaron 553,402 reclamos contra empresas prestadoras de los cuales 68,525 fueron declarados fundados (12,4 % del total) por lo que, había 484,877 “potenciales apelantes” pero sólo se ingresaron 48,441 recursos de apelación, lo que representó tan sólo 9,9 % del total.

Asimismo, en infraestructuras de transporte de uso público se presentaron 12,206 reclamos, 6,186 fueron declarados fundados; por tanto, había 6,020 “potenciales apelantes” pero sólo se ingresaron 69 apelaciones, lo que equivale al 1.14 % (Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, 2020).

En este punto, sin embargo, hay un dato curioso: En el mismo periodo (2019) en los servicios de electricidad se interpusieron un total de 61,215 reclamos contra empresas de distribución eléctrica (EDE) de los cuales se declararon fundados 10,871 (17.7 % del total), lo que significa que había 50,344 “potenciales apelantes” y se interpusieron 22,113 apelaciones, que representa la nada desdeñable cifra de 43.9 % del total (Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, 2020). Entonces, bien valdría la pena poner especial atención en la regulación de la apelación en el sector eléctrico para intentar explicar por qué en este mercado hubo –al menos en el año 2019- un porcentaje mayor de apelaciones en comparación con los demás servicios públicos regulados (Figura 4).

Figura 4

Reclamos Declarados Infundados en Primera Instancia “Potencialmente apelables vs Apelaciones Interpuestas en Servicios Públicos Regulados (%) – Año 2019



Esta caída abrupta entre casos potencialmente apelables y apelaciones efectivas conduce a pensar que la apelación en servicios públicos regulados (sus mecanismos de interposición, requisitos y demás) es un aspecto gravitante, porque siendo la vía que tienen los usuarios para que sus reclamos -normalmente legítimos- sean resueltos, por fin, por tribunales administrativos independientes e imparciales, es posible que reglas sofisticadas, procedimientos engorrosos o prácticas restrictivas de las propias firmas reguladas se erijan como una barrera difícil de sortear para la mayoría de reclamantes.

Claro, un usuario común y corriente no tiene por qué saber que si interpone un recurso de apelación, su caso por fin será resuelto por un tribunal especializado del organismo regulador. De hecho, es posible que tenga la idea que puede acudir al INDECOPI en busca de tutela cuando, en realidad, dicha entidad carece de competencia. Y es que el contenido de la parte decisoria de las resoluciones de primera instancia que emiten las firmas reguladas no ayuda a que los usuarios conozcan la gama de posibilidades que tienen (recursos disponibles, entidad que resolverá, vías de interposición) y los requisitos que deben cumplir. Por ejemplo, la empresa de saneamiento Seda Cusco S.A. se limita a informar que la reconsideración requiere prueba nueva -lo que está bien-, pero omite señalar que, si interpone una apelación, su caso será resuelto por el TRASS de SUNASS, un dato que podría incentivar más recursos de apelación (Figura 5).

Figura 5

Ejemplo de la Parte Decisoria de una Resolución de Primera Instancia



Quinto, por lo menos tres investigaciones académicas (Condori, 2016; Frisancho, 2017; Castro 2018) -aunque con enfoques disímiles entre ellos- han revelado problemas en la solución de reclamos de los servicios de saneamiento, telecomunicaciones y energía eléctrica respectivamente.

Frisancho (2017) cuestionó la innecesaria duplicidad de reclamos (uno por concepto de calidad y otro posterior por facturación) que tiene que presentar el usuario para obtener un descuento en la facturación por los días sin servicio de telecomunicaciones, lo que revelaría que dicho procedimiento no sería eficiente. Condori (2016) concluyó que, en la primera instancia de los procedimientos de reclamo a cargo de la EPS Seda Cusco S.A. (empresa de servicios de saneamiento) existen serias transgresiones al derecho al debido procedimiento (que abarca el derecho a obtener una resolución debidamente motivada y fundada en derecho) lo que, a juicio de su autor, se explica por la falta de capacitación del personal de la empresa. Sin embargo, para Castro (2018) –quien se avocó a la solución de reclamos de los servicios regulados por OSINERGMIN- las decisiones de primera instancia contrarias a derecho se explican por el problema del principal-agente, un problema de falta de alineamiento de intereses, resaltando la importancia de los precedentes administrativos para reducir sus efectos.

En síntesis, (i) eventuales daños masivos pero, procedimientos de reclamo diseñados sólo para la tutela individual del usuario; (ii) reglas que limitan la presentación de reclamos (a pesar de la presunción de la condición de usuario que pesa sobre éste) y recursos administrativos; (iii) fuertes incentivos de las empresas reguladas para declarar infundados reclamos legítimos de los usuarios, lo que se traduce en bajos porcentajes de reclamos fundados; (iv) reducido número de apelaciones en relación a los reclamos desestimados en primera instancia -que bien podrían ser resueltos por fin por tribunales independientes, especializados e imparciales- a lo que colabora la insuficiente información que brindan las empresas en sus resoluciones y (v)

procedimientos de reclamo compuestos por reglas ineficientes, son los principales problemas que aquejan a la solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados en el Perú y los que se tomarán como punto de partida.

La problemática previamente planteada puede ser abordada desde distintas perspectivas, todas válidas. Como entre las cinco (05) razones antes expuestas en pro de la existencia de cuestiones problemáticas en la solución de reclamos de usuarios han emergido categorías como “costos”, “incentivos” o “eficiencia”, se estima conveniente abordar la presente investigación desde la herramienta metodológica denominada *Law & Economics* o Análisis Económico del Derecho (AED).

Lo que plantea el AED aplicado al proceso legal es que la meta económica del proceso es la minimización de los costos sociales. Esto se consigue a través de la minimización de sus dos componentes, a saber: (i) los costos administrativos (que son los costos en que incurren las partes y el sistema judicial) y (ii) los costos de error en la decisión (en los que se incurre cuando se emite una decisión errónea) (Posner, 2007; Cooter & Ulen, 2016 y Shavell, 2017).

Si consideramos a las reglas procedimentales que rigen la solución de reclamos de usuarios -que restringen la tutela colectiva, el acceso al reclamo, la apelación, etc.- como reglas que generan “costos” y a las resoluciones que emiten las firmas reguladas al resolver un reclamo como decisiones con una alta probabilidad de “error” (dados los incentivos que tienen), entonces, el propósito de esta investigación es minimizar los costos sociales de la solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados, lo que implica minimizar costos administrativos y minimizar el riesgo de error en las decisiones.

Para ello, también será útil transitar por aspectos elementales del AED como la noción de costos de transacción planteada por Coase (1960) y los distintos criterios de eficiencia

(Eficiencia de Pareto, Kaldor-Hicks y como relación costo-beneficio) inmanentes al análisis económico.

Mientras los problemas previamente acusados persistan y no sean resueltos adecuadamente, será muy difícil caracterizar al diseño institucional de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos peruano, como uno que garantiza la tutela administrativa efectiva del usuario y que cumple, satisfactoria y eficientemente, la protección especial del consumidor que consagra el art. 65° de la Constitución Política del Perú.

1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

1.2.1 Problema general

P.G. ¿Qué medidas regulatorias deberían adoptar los organismos reguladores de servicios públicos del Perú en los procedimientos de solución de reclamos de usuarios a su cargo para minimizar sus costos sociales?

1.2.2 Problemas específicos

P.E.1. ¿Cómo serían los modelos de decisión para resoluciones fundadas e infundadas de primera y segunda instancia en procedimientos de reclamo de servicios públicos regulados que minimicen costos de transacción al usuario?

P.E.2. ¿Cuáles son las regulaciones presentes en los reglamentos de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados que minimizan simultáneamente costos administrativos al usuario y al sistema de solución de reclamos?

P.E.3 ¿Cuáles son los elementos presentes y ausentes en el sistema de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados que permiten minimizar el riesgo de error en la decisión?

- P.E.4. ¿Cuál es el tratamiento dado en los reglamentos de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados a las principales instituciones procesales estudiadas bajo la óptica del análisis económico del proceso legal y cuáles son, según el criterio Kaldor Hicks, las regulaciones más eficientes para tutelar al usuario?
- P.E.5. ¿Cuáles son las soluciones regulatorias, utilizando el criterio análisis costo-beneficio, a las reglas con mayores visos de ineficiencia presentes en los reglamentos de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados?

1.3 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.3.1 Objetivo general

- O.G. Proponer las medidas regulatorias que deberían adoptar los organismos reguladores de servicios públicos del Perú para minimizar los costos sociales en los procedimientos de reclamo de usuarios a su cargo.

1.3.2 Objetivos específicos

- O.E.1 Diseñar modelos de decisión para resoluciones fundadas e infundadas de primera y segunda instancia en procedimientos de reclamo de servicios públicos regulados que minimicen costos de transacción al usuario.
- O.E.2 Identificar las regulaciones presentes en los reglamentos de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados que minimizan simultáneamente costos administrativos al usuario y al sistema de solución de reclamos.
- O.E.3 Identificar los elementos presentes y ausentes en el sistema de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados que permiten minimizar el riesgo de error en la decisión.

O.E.4 Comparar el tratamiento dado en los reglamentos de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados a las principales instituciones procesales estudiadas bajo la óptica del análisis económico del proceso legal y determinar, según el criterio Kaldor Hicks, las regulaciones más eficientes para tutelar al usuario.

O.E.5 Decidir las soluciones regulatorias, utilizando el criterio análisis costo-beneficio, a las reglas con mayores visos de ineficiencia presentes en los reglamentos de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados.

1.4 HIPÓTESIS GENERAL

Las medidas regulatorias que deberían adoptar los organismos reguladores de servicios públicos del Perú para minimizar los costos sociales en los procedimientos de reclamo de usuarios a su cargo son las siguientes: (i) un procedimiento para la tutela de intereses colectivos y difusos de los usuarios; (ii) la eliminación de todas las restricciones al uso de los diferentes canales para el ingreso de reclamos y recursos administrativos; (iii) la eliminación de cualquier protocolo de validación de la condición de usuario dada la presunción legal existente y (iv) la aplicación obligatoria de precedentes convirtiendo su inobservancia en una infracción administrativa pasible de multa.

1.5 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

1.5.1 Valor académico

El valor académico de la presente investigación reside en su amplitud, profundidad, interdisciplinariedad y su finalidad propositiva. Amplitud, porque es la primera investigación académica en el Perú que aglutina el estudio de la solución de reclamos de usuarios en los cuatro mercados regulados (telecomunicaciones, saneamiento, energía eléctrica e

infraestructura de transporte de uso público) lo que permite tener una mirada holística sobre el tema. Profundidad, porque en lo que atañe a la solución de reclamos de cada uno de los cuatro sectores regulados, se abordan todos sus aspectos relevantes de un modo tal que no tiene parangones. Interdisciplinariedad porque incorpora al típico análisis jurídico, herramientas y un lenguaje propio de otra disciplina: la economía, que la sofisticada y le da una brisa de innovación respecto al grueso de investigaciones académicas de corte más tradicionalista, más ortodoxa de observar y estudiar la ley. Finalmente, su finalidad propositiva porque, no se agota en la simple descripción detallada de su objeto de estudio, sino que aporta soluciones a los problemas planteados.

1.5.2 Valor metodológico

El valor metodológico viene dado, primero, por la perspectiva desde la cual se aborda el fenómeno jurídico en cuestión: El análisis económico del derecho (AED) que, con sus virtudes y limitaciones, se ha erigido como una herramienta metodológica útil e innovadora para el estudio de las instituciones jurídicas. Asimismo, en la presente investigación se explotan distintos criterios de eficiencia del AED como los costos de transacción, Kaldor-Hicks, costo-beneficio y costos sociales, los que pueden servir de referencia para futuros estudios, por ejemplo, del proceso civil, del contencioso-administrativo, del procedimiento conciliatorio antes del proceso, etc.

En segundo lugar, se destaca el uso de tres técnicas (análisis documental, observación y juicio de expertos) para alcanzar el objetivo general, lo que aboga a favor de la confiabilidad del estudio.

1.5.3 Relevancia social

El número de conflictos que suceden en materia de servicios públicos regulados es de tal magnitud (aproximadamente dos millones y medio cada año) (Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, 2020) que resulta imperativo para legisladores, diseñadores de políticas públicas y entidades involucradas en la regulación de éstos mercados y/o la protección de los consumidores buscar medidas regulatorias que garanticen procedimientos más expeditivos, más eficientes de tutela del usuario en servicios que son esenciales para la vida de las personas y el progreso de la sociedad, con mayor razón si tal exigencia emana de un deber especial de protección de los consumidores y usuarios establecido constitucionalmente.

1.5.4. Viabilidad

Para alcanzar los objetivos de la presente investigación se cuenta con los conocimientos previos necesarios, la bibliografía especializada pertinente, así como los recursos de tiempo y dinero requeridos, por tanto, es viable.

1.6 DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

1.6.1 Delimitación temporal

La solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados según la normativa vigente a abril 2023.

1.6.2 Delimitación espacial

La solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados en el Perú.

1.6.3 Delimitación temática

La solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados de saneamiento, telecomunicaciones, energía eléctrica (no gas natural) e infraestructura de transporte de uso público, en éste último caso, referida exclusivamente a usuarios finales.

1.7 CATEGORÍAS Y SUB-CATEGORÍAS

La solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados:

- Solución de reclamos de usuarios de servicios de saneamiento.
- Solución de reclamos de usuarios de servicios de telecomunicaciones.
- Solución de reclamos de usuarios de servicios de energía eléctrica.
- Solución de reclamos de usuarios de infraestructura de transporte de uso público.

Medidas regulatorias para minimizar costos sociales:

- Medidas regulatorias para minimizar costos administrativos.
 - Minimizar costos administrativos (de tiempo dinero y esfuerzo) al usuario.
 - Minimizar costos administrativos (de tiempo dinero y esfuerzo) al sistema de solución de reclamos.
- Medidas regulatorias para minimizar riesgos de error.
 - Minimizar errores de hecho.
 - Minimizar errores de derecho.
 - Minimizar errores en la decisión.

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

SUBCAPÍTULO I

2.1 ANTECEDENTES DE INVESTIGACIÓN

2.1.1 Tesis internacionales:

En relación a las tesis sobre solución de reclamos de usuarios de servicios públicos realizadas a nivel internacional encontramos tres trabajos que corresponden a: Tumbaco (2018), Coello (2020) y Romero (2024).

Tumbaco (2018) en su trabajo de investigación titulado *Ineficacia del proceso sumario de usuarios y consumidores aplicado por la Defensoría del Pueblo para resarcir la afectación de los derechos de los consumidores*, tesis de pregrado de la Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil, Ecuador, se trazó como objetivo general analizar si el proceso sumario de usuarios y consumidores que aplica la Defensoría del Pueblo es el medio idóneo para resarcir el daño ocasionado a los derechos de los consumidores. Una investigación de corte descriptiva – explicativa, con métodos deductivo e inductivo y un trabajo de campo que incluyó 384 encuestas y 02 entrevistas. A partir de una lectura de sus conclusiones se puede colegir que su autor sentenció que el proceso sumario seguido ante la Defensoría del Pueblo para tutelar los derechos de los usuarios no es eficaz, en tanto, aunque se tramita dentro de los plazos legales, si no hay acuerdo, no finaliza con un pronunciamiento con carácter vinculante para las partes, sino mediante un mero informe que el usuario puede utilizar en un eventual proceso judicial.

Coello (2020) en su tesis de maestría *Efectividad de los derechos de los usuarios de servicios públicos domiciliarios en la legislación ecuatoriana* de la Universidad Andina Simón Bolívar de Ecuador, se propuso analizar y determinar la efectividad de la protección a los usuarios de servicios públicos domiciliarios. A los fines de la presente investigación destacan las siguientes conclusiones: (i) si bien la legislación contempla mecanismos y procedimientos de protección del usuario, éstos no son los más adecuados pues la tramitología, la falta de claridad y los plazos de respuesta no brindan las facilidades necesarias para que los usuarios ejerciten su derecho al reclamo efectivamente y (ii) las *class actions* constituyen una alternativa conveniente para la resolución de reclamos de servicios públicos domiciliarios, en especial, en aquellos casos que, por su cuantía, no resulta útiles las acciones de tipo individual.

Romero (2024) en su trabajo *Bases para la protección de usuarios mediante la atribución de funciones jurisdiccionales a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios*, tesis de maestría de la Universidad Externado de Colombia concluyó que la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC) es una instancia de resolución judicial –lo que desconocen la mayoría de usuarios- y que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (Superservicios) es una instancia que, sin contar con facultades jurisdiccionales, resuelve un gran número de reclamaciones (290 mil en el año 2022) lo que evidencia su importancia en la protección de los derechos del usuario. Por ello, planteó la conveniencia de otorgarle a Superservicios facultades jurisdiccionales, una herramienta que permitiría que los conflictos entre usuarios y empresa se resuelvan eficazmente.

2.1.2 Tesis nacionales:

Ordenados cronológicamente, las tesis realizadas en el Perú sobre solución de reclamos de usuarios de algún servicio público regulado corresponden a Frisancho (2017), Chambi (2018), Castro (2018), León (2018), Lázaro (2019), Castillo (2019), Yparraguirre (2020), Sánchez (2020), Chávez (2021), Quispe (2022), Pesantes (2022) y Ccallo (2024). No obstante, para fines didácticos, resulta más conveniente agruparlas temática y cronológicamente, esto es, en función del servicio público que abordan (telecomunicaciones, energía eléctrica, saneamiento e ITUP), así tenemos:

En materia de telecomunicaciones, Frisancho (2017) en *Por una protección más eficiente de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones: Aplicando el análisis económico del derecho al procedimiento de reclamo de falta de Calidad e Idoneidad en el Servicio*, tesis de pregrado de la Universidad Nacional de San Agustín de Arequipa, se planteó como objetivo general determinar si el procedimiento administrativo de reclamo por falta de calidad o idoneidad en el servicio, contemplado en el reglamento de reclamos en Telecomunicaciones, es eficiente para proteger los derechos de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones residenciales. La investigación tuvo como población los procedimientos de reclamo de falta de calidad e idoneidad en el servicio realizados por los usuarios de los servicios de telecomunicaciones residenciales de la Región de Arequipa atendidos por la Oficina Desconcentrada de OSIPTEL Arequipa y como muestra los reclamos realizados entre el tres de septiembre del dos mil quince y el tres de marzo del dos mil dieciséis. Utilizando el AED, concluyó que, la regulación del procedimiento administrativo de reclamo por falta de calidad e idoneidad en el servicio contemplado en la R.C.D. 047-2016-OSIPTEL-CD no protegía eficientemente los derechos de los usuarios de telecomunicaciones residenciales pues, aun cuando éste terminara dándoles la razón (entiéndase se declaraba fundado el reclamo), a fin de obtener un descuento por los días de servicio no gozados, debían comenzar otro procedimiento

de reclamo esta vez por facturación, generando una duplicidad innecesaria que desalentaba a los afectados quienes terminaban por internalizar tales costos.

Luego, Chambi (2018) en *Evolución del reglamento de reclamos del sector Telecomunicaciones*, tesis de pregrado de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno, se trazó como objetivo general analizar y comparar la evolución del Reglamento de reclamos de usuarios en el sector telecomunicaciones en Perú. Investigación cualitativa que, a través, de los métodos de teoría fundamentada y estudio de casos, realizó una recapitulación de todas las normas que han regulado el procedimiento de reclamos de telecomunicaciones en el Perú y comparó el reglamento de aquel entonces del OSIPTEL con las normas emitidas en Argentina, Brasil, Chile y Colombia. A través del análisis documental concluyó que: En el decurso del tiempo, el reglamento de reclamos en telecomunicaciones experimentó cambios medulares procurando la satisfacción de los consumidores con procedimientos eficientes que se expresan en el incremento de las materias susceptibles de reclamo y el plazo de prescripción para interponer reclamos (Perú tiene el plazo más largo en facturación y cobro), la reducción de plazos para resolver y la posibilidad de solucionar el problema incluso sin necesidad de un reclamo con la incorporación de la figura denominada solución anticipada del reclamo.

El mismo año, León (2018) en su investigación *La eliminación del costo de la prueba pericial ante casos de suplantación de identidad como garantía de acceso a una efectiva tutela de derechos de los servicios en telecomunicaciones*, tesis de pregrado de la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo de Chiclayo, enfatizó que, en casos de suplantación de identidad o contratación no solicitada, son los administrados los que deben asumir los gastos de una prueba pericial (“*solve et repete*”) lo que resulta arbitrario y abusivo pues, dicho gasto debería ser asumido por la administración, concluyendo que, de esa manera, los usuarios estarían en mejores condiciones de defender sus derechos.

Yparraguirre (2020) en *Los mecanismos de solución anticipada de reclamación y su incidencia en los derechos de los usuarios del servicio de telecomunicaciones*, tesis de pregrado de la Universidad Privada del Norte de Trujillo, una investigación de tipo cualitativa, naturalista, se propuso como objetivo general determinar de qué manera los mecanismos de solución anticipada de reclamación contenidos en la Resolución 047-2015-CD-OSIPTel inciden en los derechos de los usuarios de telecomunicaciones, en el periodo 2015- 2017 en La Libertad. A través de la opinión de 15 expertos y del criterio contenido en 66 expedientes emitidos por la Sala Unipersonal de OSIPTel de La Libertad, su autora arribó a cuatro conclusiones. Destacamos la segunda y la cuarta en virtud de la cual se afirmó que: (i) Los mecanismos de solución anticipada han sido puestos a disposición de las operadoras para brindar una solución a los problemas de los usuarios de forma previa a la interposición de reclamos o apelaciones, procurando su satisfacción en un plazo mínimo y (ii) Los primordiales motivos que acusan los usuarios reclamantes son la ausencia de notificación de las resoluciones, la falta de elevación del expediente al tribunal, la falta de pronunciamiento del operador en el plazo establecido y la omisión de elevar los medios probatorios pertinentes solicitados por el tribunal del OSIPTel.

Coetáneamente, Sánchez (2020) en *Vulneración del deber de protección al consumidor por parte del Estado, consagrado en el art 65 de la CPP, a propósito de las medidas extraordinarias al procedimiento administrativo de reclamos del OSIPTel*, tesis de maestría de la Universidad Pedro Ruiz Gallo, partiendo de la hipótesis que, las medidas extraordinarias al procedimiento de reclamos en telecomunicaciones dispuestas por OSIPTel vulneraban el principio de jerarquía normativa de la Constitución se propuso como objetivo determinar si las medidas extraordinarias establecidas por OSIPTel al procedimiento de reclamos administrativos de usuarios de los servicios públicos de telecomunicaciones (SSPPTT) vulneran el principio de jerarquía normativa de la Constitución. Una investigación de tipo

descriptivo–explicativo, bajo los métodos analítico-sintético, dogmático y deductivo, las técnicas de análisis documental y observación con sus respectivos instrumentos y con una población conformada por el total de resoluciones del TRASU sobre telefonía, una muestra de diez (10) resoluciones donde el TRASU se pronunció sobre las medidas extraordinarias contenidas en la R.C.D. N° 051-2018-CD/OSIPTEL, concluyó que las medidas extraordinarias establecidas por OSIPTEL al procedimiento de reclamos administrativos de usuarios de los servicios públicos de telecomunicaciones (SSPPTT) vulneran el principio de jerarquía normativa de la Constitución pues ésta predomina sobre toda norma legislativa y sobre las normas de menor rango o jerarquía. Planteó dejarla sin efecto o replantearla de modo tal que equilibren los intereses de las empresas y los usuarios.

Dos años más tarde, Quispe (2022) en *Análisis jurídico de la vía administrativa y su eficacia ante el reclamo por contratos no solicitados de telefonía, Chachapoyas 2019*, tesis de pregrado de la Universidad Nacional Toribio Rodríguez de Mendoza de Amazonas, una investigación de enfoque cualitativo, de tipo no experimental y de índole descriptiva, valiéndose del estudio de 26 expedientes de reclamos de abonados del año 2019 concluyó que, la vía administrativa de reclamos por contratos no solicitados contra las operadoras de Chachapoyas durante el 2019 es eficaz toda vez que, el 58 % de los reclamos fue declarado fundado en primera instancia mientras que el 42 % restante fue estimado favorablemente al usuario por el TRASU del OSIPTEL, labor determinante para el buen funcionamiento del sistema.

El mismo año, Pesantes (2022) en *Vulneración al debido procedimiento de reclamos reflejado en los expedientes de queja y apelación correspondientes al año 2021 en el sector de las telecomunicaciones*, tesis de pregrado de la Universidad Privada del Norte, se trazó como objetivo general señalar las causas que generan una vulneración al debido procedimiento de reclamos reflejados en los expedientes de queja y apelación del sector telecomunicaciones en

el año 2021. La investigación tuvo un enfoque cualitativo y un diseño de investigación-acción. La población estuvo constituida por 3474 expedientes fundados, la muestra estuvo conformada por 40 expedientes (sobre queja) y 8 expedientes (sobre apelación) elegidos aleatoriamente, valiéndose de las técnicas de análisis documental y la entrevista, con sus respectivos instrumentos (guía de análisis documental y guía de entrevista estructurada) y haciendo uso del derecho comparado (legislaciones de México, Argentina, España y Colombia) concluyó que la falta de suministro de información correcta por parte de las operadoras a los usuarios, la indebida notificación, la falta de una resolución oportuna al reclamo y la demora en elevar las quejas presentadas causan afectación al debido procedimiento administrativo en el sector telecomunicaciones.

Finalmente, Ccallo (2024) en su trabajo *Prácticas e interpretaciones legales en las resoluciones de reclamos por calidad, emitidas por las empresas operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones que fueron impugnadas ante el TRASU del OSIPTEL*, tesis de pregrado de la Universidad Nacional del Altiplano, se planteó como objetivo general determinar cómo se realiza la motivación en las resoluciones de reclamos sobre calidad que emiten las operadoras de telecomunicaciones y que fueron apeladas ante el TRASU del OSIPTEL. La investigación tuvo un enfoque cualitativo, un tipo básico, un diseño dogmático-jurídico y teoría fundamentada, un nivel descriptivo-analítico y como método utilizó la argumentación jurídica. La población estuvo constituida por cuarenta (40) resoluciones emitidas por las empresas operadoras en reclamo por calidad de los servicios de telefonía móvil, fija e internet que además fueron impugnadas ante el TRASU del OSIPTEL, la muestra fue intencional, la técnica utilizada fue el análisis documental y el instrumento una guía de análisis documental diseñada para tal efecto. Concluyó que el TRASU del OSIPTEL cumple con lo establecido en el art. 33 del TUO del reglamento de reclamos, pues sus resoluciones se encuentran debidamente motivadas, al considerar los hechos y su vinculación con los medios

de prueba. En contraste, las operadoras, cuando deciden en primera instancia, no cumplen con tal exigencia, emitiendo decisiones sin justificación interna ni externa, lo que vulnera el debido procedimiento y genera una carga procesal adicional al TRASU. Recomendó la capacitación al personal.

Por otra parte, en materia de energía eléctrica, Castro (2018) en *Aplicación de los supuestos teóricos de la teoría de la agencia para la disminución de los reclamos en el servicio público de electricidad y la optimización de sus resultados*, tesis de maestría de la Pontificia Universidad Católica del Perú – PUCP, concluyó que: (i) es beneficioso para la sociedad que la cantidad de reclamos que se presentan disminuya hasta un nivel óptimo y que los reclamos interpuestos sean resueltos de acuerdo al marco normativo vigente; (ii) la normativa que se apruebe en adelante debe tomar en cuenta que, en el procedimiento de reclamos existe una relación de agencia entre la firma regulada y el regulador, a través de su tribunal (JARU) y (iii) la labor de la JARU debería estar orientada a conseguir que las empresas de distribución eléctrica resuelvan los reclamos observando el marco regulatorio del cual forman parte, objetivo que no se cumple con la simple resolución de los recursos de apelación, sino, con los incentivos que genera un esquema de sanciones impuestas por incumplimiento de precedentes de observancia obligatoria y de lo dispuesto por las propias firmas reguladas en las resoluciones de primera instancia.

Le siguió, Chávez (2021) en *Mejora en el enforcement de OSINERGMIN para disminuir los reclamos más significativos de los usuarios del servicio de distribución eléctrica*. Tesis de maestría para optar el grado académico de Maestro en Derecho Administrativo Económico de la Universidad Pacífico. Se propuso mostrar que el incremento sostenido de reclamos de usuarios del servicio de electricidad que viene presentando el Perú debe controlarse fortaleciendo el *enforcement* disuasivo del Osinergmin. El trabajo de investigación tuvo un

enfoque cualitativo y cuantitativo, se utilizó el método del análisis de caso e incluyó un análisis de impacto regulatorio de las propuestas planteadas. Dentro de las veintinueve conclusiones que presenta, destacan las conclusiones diecisiete y diecinueve donde señala que: (i) se debe optimizar el *enforcement* del Osinergmin, respecto del cumplimiento de las normas que ya garantizan un nivel satisfactorio de calidad en la toma de lecturas y (ii) los mecanismos de *enforcement* regulatorio son la fiscalización y la dación de precedentes, con motivo de la omisión material existente en la fiscalización del numeral 7.1.3.d., literales ii), iii) y iv) de la NTC de los Servicios Eléctricos y la falta de precedentes de la Sala Plena de la JARU.

De otro lado, en materia de servicios de saneamiento, Lázaro (2019) en *El silencio administrativo positivo en los procedimientos de reclamo de los servicios de saneamiento*, tesis de maestría de la Pontificia Universidad Católica del Perú – PUCP, se trazó como objetivo central analizar los diversos tipos de reclamos de usuarios de los servicios de saneamiento, las pretensiones que cada uno de ellos implica para la Administración, y en función de ellos determinar si razones de interés público permiten o no la aplicación del silencio administrativo positivo (SAP) a todos los reclamos sobre servicios de saneamiento. Valiéndose de la revisión de jurisprudencia del TRASS de la SUNASS concluyó que: (i) no corresponde la aplicación del SAP a los procedimientos de reclamos por tarifa, los reclamos comerciales no relativos a la facturación y los operacionales; (ii) únicamente corresponde aplicar el SAP a aquellos procedimientos de reclamo en que existan reglas que determinen claramente las consecuencias de tener por fundada la pretensión del usuario; y (iii) no corresponde aplicar el SAP a aquellos procedimientos de reclamo en que se discuta la calidad del servicio o la prestación misma de dicho servicio, casos en los que lo más conveniente sería aplicar el silencio administrativo negativo.

El mismo año, Castillo (2019) en su trabajo de tesis titulado *Procesos de reclamos y derechos de los usuarios del servicio de saneamiento de agua y alcantarillado de la EPS Grau – Sullana*, tesis de pregrado de la Universidad César Vallejo, se trazó como objetivo general analizar el desarrollo de los procedimientos de reclamos, los niveles de satisfacción y las características de las transgresiones de los derechos de los usuarios de servicios de saneamiento a cargo de la EPS Grau de la provincia de Sullana. Trabajo de corte descriptivo–explicativo, realizada bajo los métodos exegético, dogmático, sociológico y funcionalista, con el uso de las técnicas de entrevista y la encuesta a una muestra conformada por cuarenta (40) profesionales del derecho y ciento cincuenta (150) ciudadanos concluyó que, los procedimientos requieren ser rediseñados para un funcionamiento óptimo orientado al cliente ya que existe un alto grado de insatisfacción respecto al servicio que brinda la EPS Grau pues los usuarios consideran que los pagos son altos y el servicio no colma sus expectativas. Recomendó capacitación al personal.

Existe una tesis de Estrada (2018) sobre el procedimiento de reclamos en OSITRAN titulada *Análisis de los procedimientos de reclamo y denuncia tramitados ante el organismo supervisor de la inversión en infraestructura de transporte de uso público - OSITRAN, a fin de orientar a los usuarios acerca del ejercicio de sus derechos a reclamar y denunciar*, de la Universidad Católica San Pablo de Arequipa, pero desafortunadamente, no es accesible al público.

2.1.3 Tesis locales:

En el Cusco, se han realizado cuatro (04) tesis sobre solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados, todas de la Universidad Andina del Cusco. Siguiendo la división temática propuesta para las tesis nacionales, se tiene que:

En materia de telecomunicaciones, Acuña (2020) en su trabajo *La aplicación del Análisis de Impacto Regulatorio como instrumento preventivo a la restricción del ejercicio de derecho ante la emisión de disposiciones limitativas como el art. 1° de las medidas extraordinarias N° 109-2019-CD/OSIPTEL en el periodo 2019*, tesis de pregrado de la Universidad Andina del Cusco, se trazó como objetivo general analizar cómo el Análisis de Impacto Regulatorio es un instrumento de prevención a la restricción del ejercicio de derecho ante la emisión de disposiciones limitativas como el art. 1° de las medidas extraordinarias N° 109- 2019-CD/OSIPTEL dispuesta por el OSIPTEL. Concluyó que el artículo 1° de las medidas extraordinarias adoptadas por el OSIPTEL en el año 2019 limitaron el ejercicio de derecho de los usuarios de telecomunicaciones, restringiendo la presentación de quejas o apelaciones por vía telefónica, como también la presentación de reclamos en caso de no ser titular del servicio. Si bien éstas medidas fueron implementadas para reducir la carga procesal del TRASU, no fueron efectivas pues el número de recursos en segunda instancia siguió en aumento. Recomendó derogar el artículo 1° porque limita el derecho de los usuarios a presentar reclamos o recursos administrativos.

En materia de electricidad, Amez (2016) en su de tesis de pregrado *El nuevo procedimiento administrativo de reclamaciones de los servicios de energía eléctrica, sobre excesivo consumo facturado y los expedientes de reclamación de Electro Sur Este S.A.A. en el año 2015* también de la Universidad Andina del Cusco -a partir del aumento importante de los reclamos interpuestos ante Electro Sur Este S.A.A. versus lo acontecido el año anterior- se avocó al estudio de la que denominó nueva Directiva del Procedimiento Administrativo de Reclamos de los Usuarios de los Servicios Públicos de Electricidad y Gas Natural, con la finalidad de determinar la influencia de la flexibilidad de la nueva Directiva sobre los reclamos y si la nueva Directiva satisfacía los principios del procedimiento administrativo general. A través de estadísticas y entrevistas a cinco colaboradores, concluyó que: (i) la flexibilidad de la Directiva

de reclamos en energía eléctrica por excesivo consumo influyó de modo gravitante en el incremento de los expedientes de reclamo en Electro Sur Este S.A.A. y (ii) el nuevo procedimiento de reclamos cumplía con los principios de eficacia, eliminación de exigencias costosas y verdad material que inspiran el procedimiento administrativo general.

En materia de servicios de saneamiento, Condori (2016) en su trabajo de investigación titulado *El procedimiento administrativo de reclamos en la EPS Seda Cusco - SUNASS y la vulneración del derecho fundamental al debido procedimiento administrativo*, tesis de pregrado de la Universidad Andina de Cusco, se propuso como objetivo general determinar el grado de influencia del procedimiento de reclamo en la EPS SEDACUSCO en la vulneración del debido procedimiento administrativo. Investigación de enfoque cualitativo y de alcance descriptivo cuya población estuvo constituida por los reclamos interpuestos ante la EPS SedaCusco y como muestra treinta expedientes de reclamos con calidad de cosa decidida. Por medio del análisis documental de éstos expedientes, igual número de encuestas y una entrevista a la representante de la ODS-Cusco de la SUNASS, Condori concluyó que en los procedimientos de reclamo seguidos ante la EPS Seda Cusco hay un actuar arbitrario de la empresa y ausencia de imparcialidad para decidir la controversia, así como una marcada vulneración al derecho al debido procedimiento y, de modo especial, el derecho de motivación, notificación válida y valoración de las pruebas contenidas en las actas de inspección.

Finalmente, tenemos a Flores (2017) que no se avocó a algún servicio público en especial sino a una prerrogativa que podrían tener los cuatro organismos reguladores de servicios públicos. En efecto, Flores (2017) en *Facultad de los organismos reguladores para determinar una indemnización en favor de usuarios afectados por servicios deficientes*, otra tesis de pregrado de la Universidad Andina del Cusco, se propuso como objetivo general establecer las razones que justifican conceder a los organismos reguladores la potestad de determinar una

indemnización en favor de usuarios agraviados por servicios deficientes. La investigación cualitativa, de tipo dogmática propositiva, tuvo como población los usuarios de la ciudad del Cusco y como muestra no probabilística por conveniencia sesenta usuarios para la técnica de encuesta y dos expertos en la materia para la técnica de entrevista. Concluyó que, otorgar a los reguladores la prerrogativa de establecer una indemnización a favor de usuarios debido a deficientes prestaciones implicaría beneficios a éstos, como la tutela de sus derechos, especialmente el derecho fundamental de acceso al servicio, así también los usuarios ya no tendrían que acudir al órgano jurisdiccional para percibir indemnizaciones evitándose costos de tiempo y dinero; además, con ello se disminuye, de cierto modo, la carga procesal del Poder Judicial. Finalmente, sostuvo que incorporar la facultad aludida no generaría incremento en el presupuesto de los reguladores al ser el mismo tribunal de cada uno de éstos entes quien la determine.

2.1.4 Tesis sobre Análisis Económico del Derecho aplicado al proceso legal:

Hay otro grupo de investigaciones que no versan sobre la solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados y, sin embargo, su revisión se justifica en la presente investigación porque utilizan AED aplicado al proceso legal. Las investigaciones corresponden a Alemany (2018) en Argentina, Núñez del Prado (2015) en Perú y Morveli (2022) en Cusco.

Alemany (2018) en *Valuación de juicios: ¿es preferible litigar o acordar una transacción?*, tesis de maestría de la Universidad de San Andrés de Buenos Aires, Argentina, se trazó como objetivo general determinar si es viable establecer parámetros objetivos para estimar el valor esperado de un juicio (VEJ) en Argentina. Concluyó que, es posible determinar el resultado económico más probable de un juicio en Argentina utilizando el modelo de estimación del VEJ

desarrollado en Estados Unidos, pero teniendo en consideración las siguientes particularidades: (i) que no tienen un régimen de precedentes obligatorios; (ii) que el país sufre procesos inflacionarios lo que complica el cálculo de la variable monto en disputa; y (iii) que como en Argentina rige la regla inglesa de costos, vale decir, el vencido en juicio paga los costos de su contraparte, la determinación inicial de los costos del proceso es más incierta en Argentina que en los Estados Unidos.

Núñez del Prado (2015) en su tesis de pregrado *Desmitificando mitos: Análisis económico de la doble instancia en el proceso civil peruano* de la Pontificia Universidad Católica del Perú – PUCP, se planteó como objetivo general cuestionar la función que cumple la doble instancia en el proceso civil peruano a fin de que se repiensen sus premisas. Utilizando el análisis económico del derecho, concluyó que, la doble instancia no minimiza los costos de error y que no había nada en la doble instancia que garantizara una mejor “*decision making*” pues, quienes juzgan son seres humanos; en tal sentido, siendo el error un riesgo permitido, no se deberían desplegar esfuerzos sobrehumanos para intentar eliminarlo.

Morveli (2022) en su tesis de pregrado *Análisis Económico de Derecho de la implementación del proceso civil colectivo en el Perú* de la Universidad de San Antonio Abad del Cusco – UNSAAC, se planteó como objetivo general establecer los motivos para realizar un análisis económico de la aplicación del proceso civil colectivo en el Perú. La investigación fue de enfoque cualitativo, de tipo dogmática-jurídica, con una muestra no probabilística y utilizando la entrevista a cuatro especialistas en el tema. A los efectos de la presente investigación, son importantes la conclusión tercera y cuarta donde su autor concluyó que el proceso colectivo permite abordar pretensiones similares en un solo proceso optimizando recursos a la administración de justicia y evitando decisiones contradictorias y, del mismo

modo, para los justiciables implica una garantía de acceso a la justicia reduciendo asimetrías con las empresas y el Estado y reduciendo costos.

Tabla 2

Antecedentes de Tesis Sobre Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos

Regulados

1. TESIS INTERNACIONALES			
Tumbaco (2018)		Coello (2020)	 Romero (2024) 
2. TESIS NACIONALES			
Telecomunicaciones	Energía	Saneamiento	ITUP
Frisancho (2017)	Castro (2018)	Lázaro (2019)	Estrada (2018)
Chambi (2018)	Chávez (2021)	Castillo (2019)	
León (2018)			
Yparraguirre (2020)			
Sánchez (2020)			
Quispe (2022)			
Pesantes (2022)			
Ccallo (2024)			
3. TESIS LOCALES			
Telecomunicaciones	Energía	Saneamiento	
Acuña (2020)	Amez (2016)	Condori (2016)	Flores (2017)
			Facultad de los OR de ordenar indemnizaciones.
Bonus: Tesis sobre AED del proceso legal			
Alemaný (2018)		Nuñez del Prado (2015)	Morveli (2022)

SUBCAPÍTULO II

2.2 TEORÍA DE LA REGULACIÓN ECONÓMICA

2.2.1 Una definición de regulación -en sentido lato-

Cotidianamente mencionamos o escuchamos la palabra “regulación”. Se dice que algo está regulado cuando se encuentra sometido a reglas jurídicas y no regulado o desregulado cuando está sometido simplemente a las fuerzas del mercado. También se emplea el término “regulación” para describir la acción y efecto de regular, vale decir, de uniformar, ajustar, poner orden. Además, se utiliza como equivalente de la facultad de reglamentación estatal (Sacristán, 2016). En las líneas sucesivas se repasan algunas definiciones para esbozar una propia que las aglutine.

El término “regulación” tiene su origen en el vocablo anglosajón *regulation*. Zegarra y Montesinos (2014) definen a la regulación como “La intervención del Estado para cambiar el resultado que producen los mercados” (p. 27). Huapaya (2015a) la describe como el ejercicio de control del Estado a las actividades económicas de los privados. Por su parte, González Blanch (1997) la define como “conjunto de normas o de acciones específicas, impuestas por una autoridad pública, que interfieren directamente el mecanismo de asignación de recursos en el mercado, o indirectamente, alterando las decisiones de demanda y oferta de los consumidores y empresas” (como se cita en Saddy, 2009, p. 158); mientras que Viscusi et. al. (1995) la describen como la limitación a las elecciones de los agentes económicos impuesta por el aparato estatal (como se cita en Sifontes, 2003).

En el derecho administrativo anglosajón se distinguen dos tipos de regulación: la regulación social y la regulación económica; la primera, se refiere a la intervención estatal en mercados

competitivos pero que necesitan de una acción correctiva de parte del Estado en aras de prevenir o mitigar los riesgos que el ejercicio de las libertades individuales pueden causar sobre la sociedad (ejemplo de ello son las regulaciones bancarias de protección al consumidor) (Huapaya, 2010) o las regulaciones sobre seguridad social. De la segunda, la regulación económica, nos ocuparemos más adelante.

Entonces, en síntesis, la regulación –en sentido lato- es la intervención del Estado en los mercados para modificar el comportamiento de los particulares.

2.2.2 El modelo de competencia perfecta

En el siglo dieciocho los fisiócratas franceses proclamaron el principio del “*laissez faire, laissez passer*” -término que se traduce como “dejar hacer, dejar pasar”-. Según éstos, el funcionamiento de la economía debía ser regida únicamente por las fuerzas de mercado de oferta y demanda sin ninguna clase de intervención estatal pues, dejando actuar libremente al mercado, éste asigna correctamente los recursos en una sociedad, alcanzándose el máximo bienestar posible (Dammert, et. al., 2013).

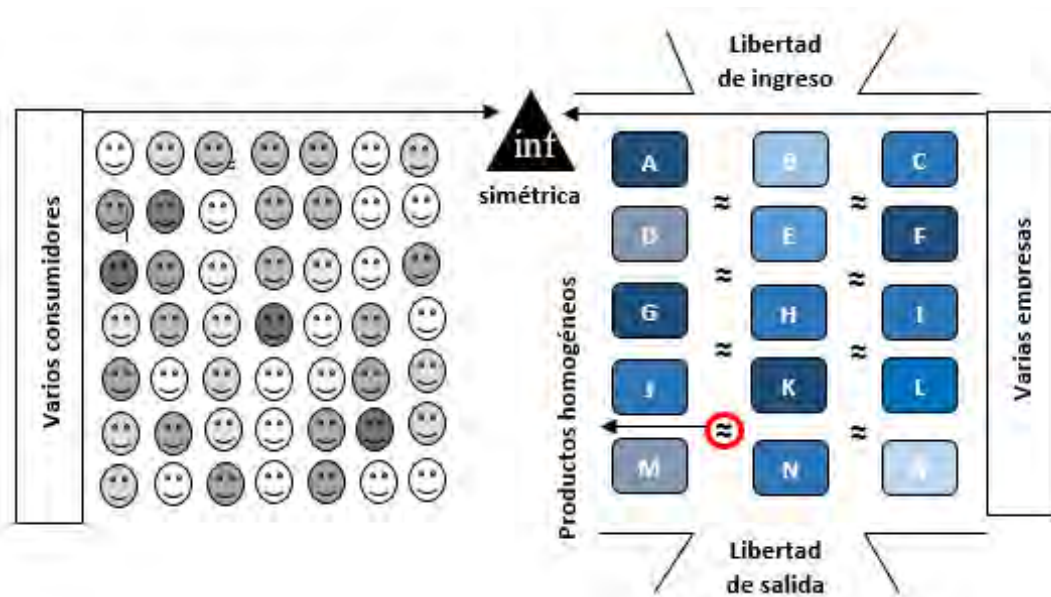
Se asume entonces que, en un mercado perfectamente competitivo, vale decir, donde existen varios productores y varios consumidores, todos los participantes son precio-aceptantes, o sea, ninguno puede –individualmente- influir en el precio de un bien (Krugman & Wells, 2013) de ahí que sea catalogada como “perfecta” pues, en dicho escenario, ningún productor cuenta con los incentivos para aumentar los precios unilateralmente; si lo hace, perdería buena parte de sus clientes porque éstos preferirán comprarlo a quien lo ofrece más barato (Barrantes, 2018).

En ese mercado donde existe competencia perfecta, el consumidor es el gran beneficiado pues, gracias a la rivalidad entre los productores, obtiene bienes y servicios de la mayor calidad

posible al menor costo posible. Empero, para que el modelo de competencia perfecta que se predica funcione correctamente, no basta con la existencia de varios participantes en el mercado (productores y consumidores), se requiere el cumplimiento de otras cuatro condiciones, a saber: (i) primero, ninguno de los productores debe tener una gran cuota de mercado (Krugman & Wells, 2013); (ii) segundo, los bienes transados en el mercado deben ser homogéneos, es decir, tener sustitutos perfectos (por ejemplo, una gaseosa marca Coca-Cola tiene un sustituto perfecto en una de marca Pepsi) o sustitutos imperfectos (por ejemplo, una naranja es sustituto homogéneo de un limón, la margarina es un sustituto homogéneo de la mantequilla); (iii) tercero, los participantes en el mercado (especialmente los consumidores) deben contar con toda la información relevante (precio, insumos, calidad, términos de garantía, etc.) para que sus decisiones no sean erróneas por falta de información y (iv) cuarto, ausencia de costos relevantes de entrada y salida del mercado para las empresas (Barrantes, 2018; Dammert et al., 2013) (Figura 6).

Figura 6

Condiciones de un Mercado en Competencia Perfecta



Sin embargo, la abrumadora realidad, nos enseña que el modelo de competencia perfecta es casi una quimera, no es la regla general sino la excepción y ello es así porque en la inmensa mayoría de mercados no se dan todas las condiciones previamente anotadas; peor aún, lo que la realidad sí nos demuestra es que los mercados producen mucho de algunas cosas (como la contaminación) y muy poco de otras (como la innovación) (Stiglitz, 2010). Éstas anomalías del mercado se estudian bajo el nombre de fallos o fallas de mercado.

Son pues, las fallas de mercado, las que justifican la intervención del Estado en la economía o, dicho de otro modo, las fallas del mercado son el fundamento de la regulación. A continuación, nos ocuparemos de cada una de las cuatro fallas de mercado que desarrolla la literatura económica clásica (información asimétrica, externalidades, bienes públicos y monopolios naturales) y, como añadidura, se abordará a los denominados mercados imperfectos.

2.2.3 Fundamentos de la regulación: Las fallas de mercado

2.2.3.1 Información asimétrica

La información asimétrica describe a la situación en la cual las partes de una transacción no comparten la misma información relevante para tomar decisiones y resulta costoso -en tiempo, esfuerzo y/o dinero- adquirirla para una de ellas (Lucich y Salardi, 2011).

Se sostiene que debido al fenómeno de información asimétrica la toma de decisiones en el mercado se torna dificultosa, de tal suerte que, muchas transacciones que podrían resultar mutuamente beneficiosas para ambas partes finalmente no se celebran y, otro tanto que no deberían hacerse, se concretan, lo que produce una pérdida de bienestar social.

El supuesto más conocido de información asimétrica ocurre entre consumidores y proveedores; los primeros tienen menos información de la calidad de los bienes y servicios que se ofrecen en el mercado, lo que provoca significativas disfunciones (De la Cruz, 2008); sin embargo, también es posible advertir problemas de información asimétrica en las relaciones entre empleador-trabajador y de compañías de seguro-asegurados, razón por la cual, es frecuente que en la teoría económica los problemas de información asimétrica sean abordados como un problema del principal-agente, un problema de desalineamiento de intereses entre los dos, en el cual el agente es la parte más informada y el principal la parte menos informada (Castro, 2018).

La teoría económica divide a la información asimétrica en dos tipos: (i) selección adversa (*adverse selection*) que describe como un problema de información oculta y (ii) riesgo moral (*moral hazard*) o, un problema de acción oculta (Figura 7). ¿De qué trata cada una?

Figura 7

Problemas Derivados de la Información Asimétrica



La selección adversa (*adverse selection*) es un problema de información oculta, que sucede antes de la celebración de la transacción o el contrato, por el cual, el agente no revela información relevante al principal; si lo hiciera, el principal podría distinguir entre bienes de alta calidad y bienes de baja calidad, por eso no lo revela voluntariamente, porque quienes ofertan bienes con bajos estándares de calidad se benefician de su silencio.

En la literatura económica, es muy conocido el ejemplo de George Akerlof que data de 1970 sobre el mercado de autos usados y los problemas que genera en éste la información oculta. Resulta que, nadie conoce mejor el estado de un vehículo que su propio dueño. Naturalmente, cuando bienes de baja calidad se ofertan en el mercado de autos usados la información desfavorable es convenientemente ocultada por los vendedores (los agentes). Como los potenciales compradores de autos usados (los principales) no pueden distinguir entre los vehículos de buena calidad (entiéndase con mantenimientos preventivos al día, sin choques, etc.) y los que no lo son, tienen una disposición de pago que es, en promedio, menor al valor de los vehículos de buena calidad. Entonces, un número importante de propietarios de vehículos de buena calidad reaccionan absteniéndose de ofertarlos pues, con los precios que se manejan en el mercado de autos usados, prefieren obsequiar el vehículo a algún familiar o mantenerlo en su esfera de dominio antes que transferirlo a terceros en condiciones tan desfavorables. Lo anterior -según Akerlof- implica que poco a poco, en el mercado de autos usados, bienes de buena calidad son desplazados por bienes de baja o mala calidad, hasta llegar al punto en el cual en el mercado de autos usados ya no existen vehículos buenos (Krugman & Wells, 2013; Dammert, et. al., 2013; Rivera, 2014). La consecuencia entonces es que la información oculta ha generado mercados incompletos.

Para hacer frente a los problemas de selección adversa, los privados han ideado dos soluciones –por lo menos parciales-; la primera, se conoce como señalización (*signaling*) y

consiste en que el agente -que es uno del “tipo” que oferta bienes de calidad- tome la iniciativa y dé señales o signos de superioridad respecto a los demás; por ejemplo, con condiciones que difícilmente los otros pueden igualar como una garantía de reparación gratuita si el bien presenta fallas durante cierto periodo. Lógicamente, al “tipo” de vendedores de bienes de baja calidad le resultaría muy costoso ofrecer algo así entonces, la garantía permite distinguir productos de alta y baja calidad.

La segunda solución, es conocida como escudriñamiento (*screening*) que se describe como la situación por la cual el principal sabe que en el mercado existen diferentes tipos de agentes y sabe además las probabilidades que hay de que éstos pertenezcan a determinado grupo, pero desafortunadamente no puede distinguirlos, por eso diseña un mecanismo para que los propios agentes se autoseleccionen, revelando su verdadero “tipo” (Dammert, et al., 2013). Son ejemplos de escudriñamiento las entrevistas de trabajo o los procedimientos de evaluación crediticia previo al otorgamiento de un préstamo aunque, el ejemplo clásico para describir mecanismos de *screening* aparece en el mercado de seguros: Las compañías de seguro no ofrecen un producto único a todos sus potenciales clientes, establecen distintas opciones (en coberturas, exclusiones y primas); el interesado revela su “tipo” a la aseguradora cuando elige, dentro del menú de opciones de seguro, el que más se ajusta a sus necesidades.

De otro lado, el segundo problema de la información asimétrica se conoce como riesgo moral (*moral hazard*) o de acción oculta. Ocurre cuando luego de celebrado el contrato el agente realiza acciones que no son observables por el principal y que en mayor o menor medida lo perjudican (Lucich y Salardi, 2011). Como este accionar no es observable por el principal, se genera una distorsión en los incentivos del agente para cuidarse o para esforzarse pues es el principal el que soporta los costos de este mal accionar (Rivera, 2014).

Pensemos en dos ejemplos: (i) un trabajador con un salario fijo, debería dar su máximo esfuerzo para beneficio de su empleador; sin embargo, también podría –como ocurre a menudo– desplegar sólo un rendimiento aceptable; (ii) un conductor con un seguro vehicular que cubre todo riesgo al cien por ciento, debería mantener su nivel de diligencia o cuidado al conducir, pero, con frecuencia ocurre lo contrario. En ambos casos hay un problema de incentivos, un problema de intereses divergentes entre el principal y el agente (empleador-trabajador o compañía de seguros-asegurado) entonces, como bien apunta Varian (2005) “la pregunta clave ... es ¿Cómo puedo conseguir que una persona haga algo por mí?” (p. 680).

Una solución privada al problema del riesgo moral o comportamiento oportunista consiste en alinear los intereses entre el principal y el agente, ¿Cómo? En el primer ejemplo propuesto, con un bono de productividad o comisiones adicionales al salario base; en el segundo, estableciendo en la póliza de seguros un deducible (porcentaje o cantidad de dinero que el asegurado debe pagar si se produce un siniestro para que la compañía abone la diferencia) pues, si el consumidor queda contractualmente constreñido a responder con su propio dinero una parte de la indemnización que conceda el seguro, se habrá creado el incentivo a favor de las compañías para que los conductores manejen con más cuidado (Varian, 2005).

Sin embargo, como a menudo las “soluciones de mercado” frente a la falla de información asimétrica se revelan insuficientes, el Estado debe intervenir en la economía para reducir éstas asimetrías a través de diferentes mecanismos como: (i) brindando directamente información relevante, lo cual se manifiesta –por citar algunos ejemplos– con la creación y administración de un registro público de información sobre la propiedad inmueble o vehicular, lo cual facilita la transferencia de bienes; con un sistema de información crediticia de acceso público (como la central de riesgos de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP - SBS) lo que facilita el otorgamiento de créditos o (ii) estableciendo certificaciones, como, por ejemplo, la

certificación de seguridad en vehículos -a través de estrellas- que realiza la NHTSA (*National Highway Traffic Safety Administration*) norteamericana despejando dudas razonables en los consumidores sobre la seguridad de los ocupantes de los vehículos; (iii) estableciendo títulos habilitantes para el desarrollo de una actividad (licencias, permisos o colegiaturas obligatorias para ejercer profesiones); o (iv) disponiendo la información relevante que obligatoriamente debe ser revelada por los proveedores con –por ejemplo- normas sobre etiquetado, normas sobre el rendimiento de un plazo fijo o el costo total de un crédito o normas de información mínima al consumidor adquiriente de un bien inmueble futuro, etc.

2.2.3.2 Externalidades

En general, se asume que quien participa en una transacción en el mercado lo hace voluntariamente y capta todos sus beneficios y asume todos sus costos, pero, eventualmente, puede ocurrir que sea un tercero quien, involuntariamente, sea beneficiado o perjudicado por la actividad de otro, esa es la noción de externalidad (Cooter & Ulen, 2016).

Una externalidad es el efecto en terceros que tiene un acto de consumo o de producción por el cual, quien la realiza no recibe ninguna retribución (si el efecto es beneficioso) ni brinda una compensación al afectado (si el efecto es perjudicial). Sacristán (2016) agrega, acertadamente, que éstos efectos colaterales no están incluidos en los precios. Hay dos clases de externalidades: (i) las positivas y (ii) las negativas.

Estamos ante una externalidad positiva, cuando la acción del agente produce un beneficio en terceros mientras que, nos encontramos frente a una externalidad negativa cuando la acción del agente produce un costo o perjuicio a terceros. El problema es que como los costos o

beneficios los soporta un tercero, quien los genera no lo internaliza, lo que implica que el costo privado de ese bien esté dissociado del costo que genera a la sociedad (costo social).

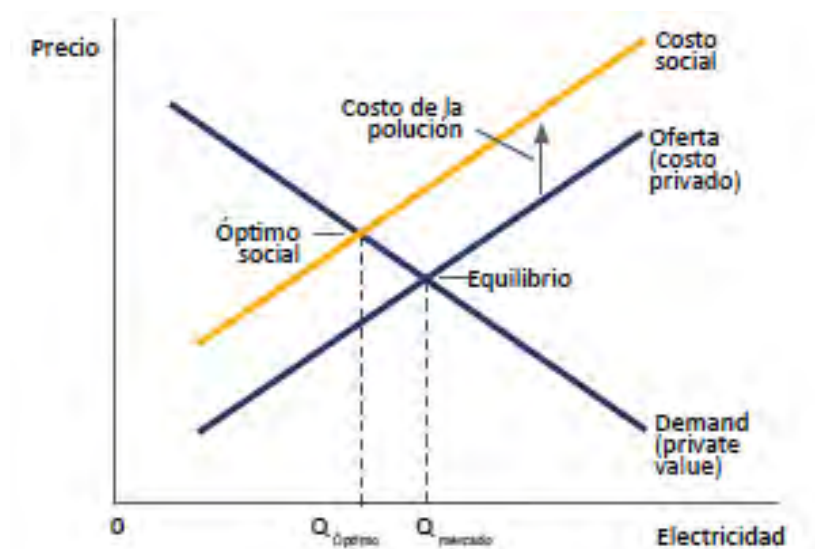
Como ejemplos de externalidades positivas, la teoría económica ha recurrido a ejemplos de la vida cotidiana como: (i) cuando las abejas de un apicultor contribuyen a la polinización de los árboles frutales del granjero de un predio cercano; cuando una persona fumiga en el área de su propiedad para eliminar los mosquitos también libra de mosquitos a sus vecinos (Shavell, 2017), (ii) cuando se construye un parque en un vecindario mejora el paisaje y provee un aire más puro (Dammert et al., 2013), (iii) cuando el propietario de un predio riega su jardín, los jardines de los inmuebles colindantes también se hidratan por escorrentía, cuando una casa colonial es restaurada por su nuevo propietario todo el vecindario luce mejor o cuando un negocio coloca un vigilante, beneficia a los inmuebles colindantes porque reciben seguridad por la cual no han pagado (Bullard, 2006). Sin embargo, los supuestos más importantes de externalidades positivas son: (i) las inmunizaciones o vacunas que crean laboratorios; (ii) la reconstrucción de edificios históricos; (iii) la conservación de tierras de cultivo en lugar de su explotación y (iv) la creación de conocimiento que -a decir de Krugman y Wells (2013)- es la fuente más importante de externalidades positivas en la economía moderna.

En el otro extremo, tenemos como ejemplos de externalidades negativas cotidianas: La decisión del propietario de un vehículo privado de conducirlo en hora punta aumentando la congestión y el tiempo de viaje de los demás conductores (Krugman & Wells, 2013), las molestias provocadas por el humo del cigarro proveniente de las mesas colindantes en momentos en que disfrutábamos de una comida placentera en un restaurante (Dammert et al., 2013), el mal hábito de algún vecino de conservar un montón de objetos viejos y sucios en su depósito lo que genera malos olores y puede atraer insectos y bichos, o una casa ruinosa que reduce el valor de las propiedades de todo el vecindario; pero, el ejemplo paradigmático de

externalidad negativa es la contaminación ambiental: Pensemos en una empresa de generación eléctrica que emite polución, el costo social es el costo privado del productor más el costo a terceros afectados por la contaminación, de modo que, la cantidad óptima de producción es menor que la cantidad que, realmente, produce la empresa (Figura 8).

Figura 8

Disociación entre Costo Privado y Costo Social de una Empresa de Generación Eléctrica



Fuente: OSINERGMIN (2016). <https://www.gob.pe/institucion/osinergmin/informes-publicaciones/1291306-la-industria-de-la-electricidad-en-el-peru-25-anos-de-aportes-al-crecimiento-economico-del-pais>

¿Por qué se considera una falla de mercado? El razonamiento es sencillo: En ausencia de intervención del Estado en la economía, habrá más actividades generadoras de externalidades negativas de lo deseable y menos actividades generadoras de externalidades positivas de lo que sería óptimo (Zevallos & Montesinos, 2014).

Ahora bien, ¿Cuáles son los mecanismos de corrección de las externalidades? La literatura económica sostiene que hay dos tipos de soluciones: Las privadas y las públicas.

La solución privada consiste en un acuerdo de pagos, vía negociación, entre el agente causante de la externalidad y el agente que resulta perjudicado por ésta; con ello se consigue - por lo menos teóricamente- internalizar las externalidades. Sin embargo, no parece ser una solución que pueda ser aplicable a supuestos como la contaminación.

En cuanto a las soluciones públicas al problema de las externalidades tenemos, primero, a los subsidios, las subvenciones y las patentes de invención para el caso de externalidades positivas mientras que, para las externalidades negativas tenemos a: (i) los impuestos pigouvianos –llamados así en alusión al economista Arthur Pigou- que consiste en establecer cargas fiscales a aquellas actividades generadoras de externalidades negativas (como un impuesto selectivo al consumo alto a los cigarrillos); (ii) las multas; (iii) las cuotas de contaminación (El Estado otorga permisos de contaminación por una cierta cantidad de unidades, hasta el punto donde se produce la cantidad socialmente óptima del bien); y (iv) la regulación, vía restricción de una actividad (por ej. la veda en la pesca) o la reglamentación del proceso productivo (por ej. restringiendo el uso de ciertos insumos) (Dammert et al., 2013).

En síntesis, en presencia de externalidades se necesita la intervención estatal en la economía para incentivar la generación de externalidades positivas (por ejemplo, con subvenciones, o patentes) y desincentivar la producción de externalidades negativas (verbigracia con regulaciones, impuestos y/o multas). El objetivo es igualar los costos y beneficios privados con los costos y beneficios sociales pues, de ese modo, se consigue una eficiente asignación de recursos.

2.2.3.3 Bienes públicos

Obviemos por el momento cualquier concepto jurídico sobre bienes públicos. En economía, los bienes pueden ser clasificados en bienes privados o bienes públicos. Los bienes privados tiene dos características, a saber: (i) beneficio de exclusión y (ii) consumo rival.

Se dice que un bien tiene beneficio de exclusión cuando quien lo produce u oferta puede evitar o impedir su consumo a quien no ha pagado por éste, por ejemplo, una cadena de cine puede denegar el acceso a quien no haya adquirido un boleto de ingreso.

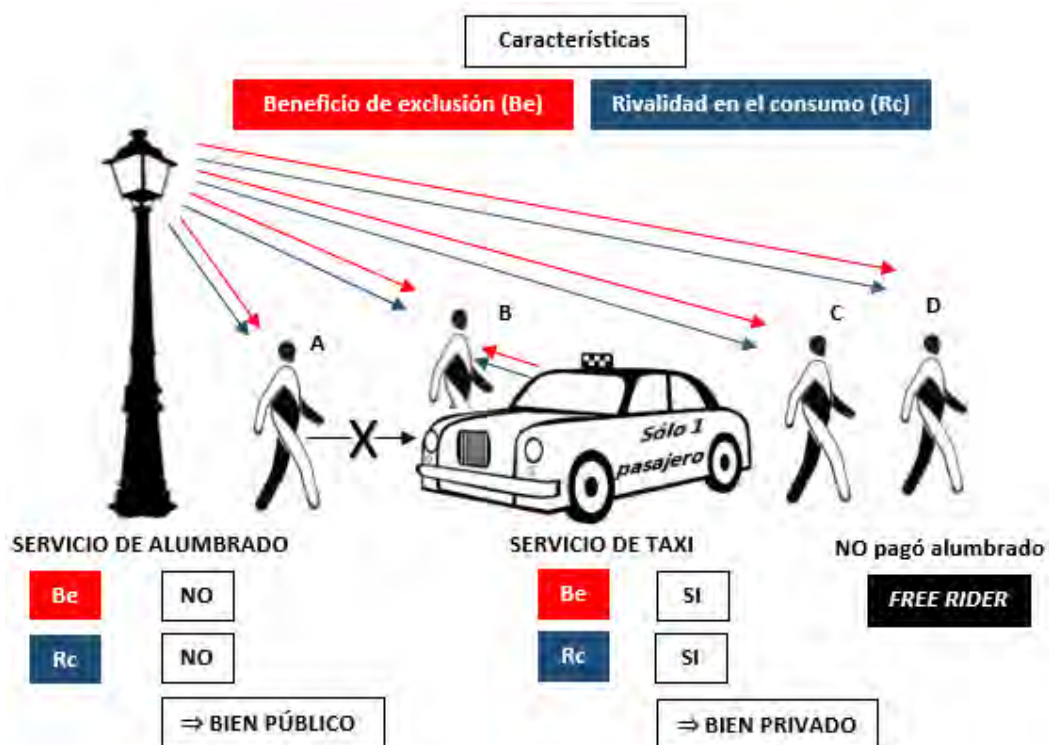
Ahora, un bien privado tendrá consumo rival si “el bien se agota en el consumo de un individuo, es decir, reduce, o elimina, las posibilidades de ser consumidos por otros agentes” (Barrantes, 2018, p. 5). Pensemos, por ejemplo, en un abrigo, este bien tiene un consumo rival pues, si lo usa una dama no está disponible para otra en el mismo momento; un sándwich también tiene consumo rival dado que una vez que una persona da el primer bocado, el bien se ha reducido para una segunda persona.

Por otra parte, en oposición a los bienes privados están los bienes públicos, que son aquellos que se disfrutan en conjunto (Sacristán, 2016). Los bienes públicos poseen dos características, a saber: (i) no tienen beneficio de exclusión, o sea, es imposible o muy costoso evitar que la gente que no ha pagado por ellos lo consuma y (ii) no tienen consumo rival, o sea, “el consumo de una persona no impide o reduce el consumo de otra” (Stiglitz, 2000, p. 150).

Son ejemplos clásicos de bienes públicos la defensa nacional, la justicia, los faros de navegación, el servicio de limpieza pública y de alcantarillado, el alumbrado público (Figura 9) y las grandes obras públicas (como carreteras, aeropuertos, represas).

Figura 9

Bienes Públicos y Bienes Privados Según Criterios de Exclusión y Rivalidad



Como un bien público puede ser consumido (disfrutado) por quienes pagan y también por quienes no lo hacen (los llamados *free riders* o polizones) y sigue disponible para el consumo de otros a un costo adicional cero, las empresas y, en general, los agentes económicos no tienen los incentivos suficientes para producir la cantidad eficiente de bienes públicos que la sociedad necesita, es decir, el mercado –por sí mismo– no suministra o suministra una cantidad insuficiente o subóptima de bienes públicos.

Frente a este déficit, el Estado debe intervenir en la economía para proveer los bienes públicos que los financia, normalmente, vía impuestos y tasas cobradas a todos los contribuyentes; así tenemos que, lo que para los economistas son bienes públicos, para los juristas son la sustancia del poder gubernamental (De la Cruz, 2008).

2.2.3.4 Monopolios naturales

Primero, ¿Qué es un monopolio? Un monopolio describe la situación en la cual existe un único vendedor en el mercado que debe hacer frente a toda la demanda; debido a esa circunstancia, el monopolista tiene el poder de fijar precios por encima del precio competitivo (Dammert, et al., 2013). Esto genera una serie de ineficiencias, la más importante, es una pérdida de bienestar social irrecuperable pues, con el precio monopolista habrá un grupo de consumidores que no podrán acceder al bien y que sí lo harían si el mercado fuese competitivo (Dammert, et. al., 2010). Todo monopolista sabe que el todo (entiéndase el monopolio) vale más que la suma de sus partes (varias empresas competitivas) (Krugman & Wells, 2013).

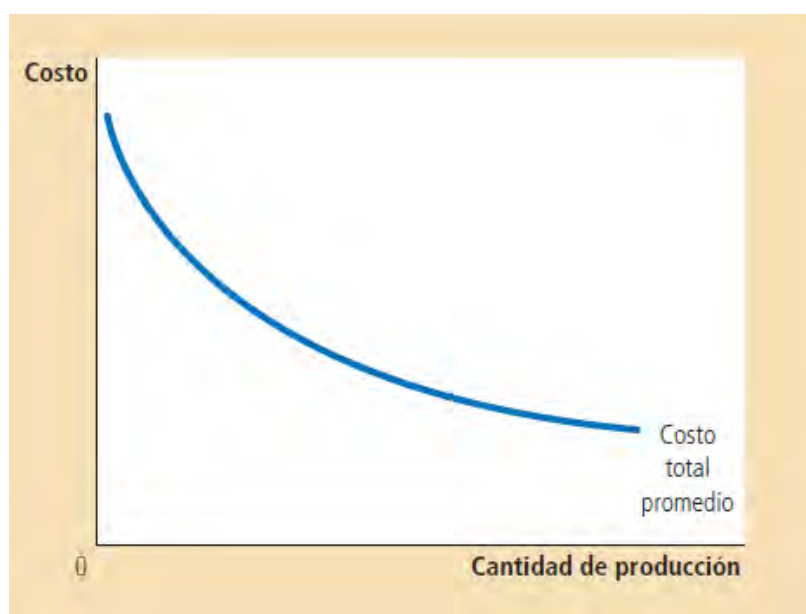
En un contexto donde existe libre mercado, un monopolio puede aparecer por casualidad (hay un sólo médico pediatra en el pueblo), debido a una protección legal (como las patentes de medicamentos), debido a la existencia de fuertes barreras de entrada (requisitos exigentes para el desarrollo de una actividad); sin embargo, también puede darse una circunstancia que parece imposible de vencer: el que la industria –debido a sus características- no admitan más de un operador, o sea, tenga la calidad de un monopolio natural. Este es el supuesto que nos interesa tratar, en tanto, suele ser el justificativo más importante para la regulación económica (Sacristán, 2016).

Entremos en materia. Se sostiene que hay un monopolio natural cuando resulta más barato, por tanto, más eficiente para toda la sociedad que la provisión de cierto bien (o servicio) se encuentre a cargo de una sola empresa que cuando participan dos o más. Ello se debe a que éstas empresas desarrollan subaditividad de costos, esto es que el costo de producir un producto en una sola empresa es menor que producirlo en dos o más con la misma tecnología. La subaditividad de costos está vinculada a la noción de economías de escala (costos totales

promedios disminuyen con el incremento de la producción) (Figura 10) y economías de ámbito o alcance (algunos productos pueden ser dotados juntos con un costo más bajo al que tendría su producción individual) (Lucich y Salardi, 2011) cumpliéndose que, si hubiera más de una empresa a cargo del mismo servicio habría una innecesaria e ineficiente duplicidad de redes.

Figura 10

Economías de Escala como Justificación del Monopolio Natural



Fuente: Mankiw (2012).

Ejemplos típicos de monopolios naturales son -habitualmente servicios de redes- de agua potable, electricidad o gas. Éstos servicios alcanzan el *status* de servicios públicos porque: (i) no tienen sustitutos o tienen sustitutos imperfectos, como es el caso de la electricidad o el agua potable; (ii) prestar estos servicios requiere grandes inversiones de dinero, de los cuales, una porción significativa de ellos son costos hundidos, o sea, no recuperables una vez efectuados (por ejemplo tuberías de agua, torres de transmisión, redes eléctricas); y (iii) son servicios de consumo masivo, debido a su carácter esencial para la población. (Dammert, et al., 2013).

Piénsese en los servicios de saneamiento. Para abastecer de agua potable a los habitantes de una ciudad la empresa prestadora debe construir una red de tuberías por toda la ciudad. Si hubieran dos o más empresas cada una tendría que asumir los costos fijos de construir sus propias redes, lo que encarecería el servicio. En consecuencia, el costo total promedio del agua es menor si sólo una empresa brinda dicho servicio (Mankiw, 2012).

Bustamante (1993) cita cinco características propias del “monopolio natural”: (i) Elevada inversión de capital; (ii) Producción de bienes considerados esenciales para la población; (iii) Imposibilidad de almacenarlos en momentos de reducción de la demanda; (iv) Existencia de una conexión física con el usuario; y (v) La atención de un mercado atractivo que permite la realización de rentas (como se cita en De la Cruz, 2008, p 110-111).

Es preciso señalar que, la noción de monopolio natural es dinámica, pues bastan cambios en la demanda o en la tecnología para que un monopolio natural deje de ser tal, como, por ejemplo, el servicio de telefonía fija. Hasta fines del siglo pasado, éste requería el despliegue de redes de cables, pero con el desarrollo de la telefonía inalámbrica o móvil, comenzó a ser menos costoso ofrecer tales servicios y los consumidores encontraron más útil dicho sistema porque podían ser ubicadas en cualquier momento. El cambio en la demanda y el cambio tecnológico produjeron que ya no sea posible hablar de un monopolio natural en telefonía (Barrantes, 2018).

El problema del monopolio natural reside en que quien lo ostenta puede utilizar su poder de mercado para fijar precios elevados, ofrecer servicios de calidad sub-óptima y, lo que es peor, excluir a sectores de la población de bajo poder adquisitivo considerados como poco rentables, lo que reduciría el bienestar general de la sociedad, por eso se vuelve imprescindible la regulación (De la Torre, 2014).

Krugman & Wells (2013) nos enseñan que la respuesta de los gobiernos de cara a los problemas que trae consigo un monopolio natural han sido básicamente dos:

(i) la propiedad pública. - En vez de permitir que un monopolio privado opere una industria, el gobierno crea una empresa pública para la prestación del servicio y, de ese modo, tutela los intereses de los consumidores. Sin embargo, la experiencia sugiere que la propiedad pública no es una buena solución al problema del monopolio natural debido básicamente a que las empresas públicas no buscan reducir sus costos ni mejorar la calidad de sus servicios tanto como los privados y porque terminan dominadas por intereses políticos (Krugman & Wells (2013).

(ii) la regulación de precios. – Otra opción consiste en dejar la industria en manos de empresas privadas pero sujetas a regulación. La mayoría de los servicios de electricidad, telefonía fija, agua potable, etc. tienen precios regulados, vale decir, existen límites a los precios que pueden cobrar a los consumidores. Eso sí, es oportuno aclarar que, cuando hay regulación de precios la empresa monopolista obtiene igualmente ganancias debido a que el precio tope que está autorizado a cobrar es superior a sus costos (Krugman & Wells (2013).

2.2.3.5 Competencia imperfecta

Los modelos de competencia perfecta y monopolio son claramente dos extremos, pero en medio de éstas existen diferentes estructuras de mercado que, en economía, se estudian bajo el nombre de “competencia imperfecta” a raíz de los trabajos pioneros de Joan Robinson y Edward Chamberlin ambos publicados el año 1934 (López, 1949). Decimos que hay competencia imperfecta cuando hay competencia entre las firmas pero, al mismo tiempo, cada una de éstas tiene cierto poder de mercado lo cual le permite influir en el precio (Krugman & Wells, 2013). Las principales estructuras de mercado que se estudian bajo esta denominación son los oligopolios y la competencia monopolística de las que nos ocupamos a continuación.

Un oligopolio describe la situación en la cual en determinado mercado existen muy pocos vendedores, a quienes se les denomina oligopolistas. Cuando sólo existen dos firmas se llama duopolio (Gómez, 2022). Piensen, por ejemplo, a nivel mundial en el mercado de bebidas gaseosas que lideran Coca-Cola y Pepsi o, en sede nacional, el mercado de tiendas por departamento que gobiernan Saga y Ripley, el mercado de telefonía móvil donde están Movistar, Claro, Entel y Bitel o el mercado de administradoras de pensiones donde participan sólo cuatro actores (Integra, Profuturo, Prima y Hábitat) por citar sólo algunos. Pero, cuidado, Krugman & Wells (2013) nos dan un alcance muy interesante: Para que se configure un oligopolio no es necesario que las empresas que la conforman sean grandes; entonces, habrá un oligopolio si en una ciudad pequeña hay sólo dos tiendas de artículos deportivos lo que significa que, lo esencial es el reducido número de participantes en cierto mercado (Mankiw, 2012).

Para establecer el grado de concentración de un mercado se utiliza el llamado índice de Herfindahl-Hirschman. “El IHH de una industria es el cuadrado de la cuota de mercado de cada empresa que participa en la industria” (Krugman & Wells, 2013, p. 409). Así, por ejemplo, si en cierta industria hay tres empresas y sus cuotas de mercado son 50 %, 30 % y 20 % respectivamente, el IHH de la industria es: $IHH = 50^2 + 30^2 + 20^2 = 3800$.

Bajo las Directrices del *United States Department of Justice*, si el IHH es menor a 1,500 estamos ante un mercado altamente competitivo, si supera los 1,500 pero está por debajo de 2,500 estamos en un mercado medianamente competitivo; pero si el valor supera los 2,500 estamos en presencia de un oligopolio como el que existe en el mercado de sistemas operativos de ordenadores personales o de aviones de fuselaje ancho (Tabla 3).

Tabla 3*El Índice Herfindahl-Hirschman Para Varias Industrias Monopólicas en EEUU*

Industry	HHI	Largest firms
PC operating systems	9,182	Microsoft, Linux
Wide-body aircraft	5,098	Boeing, Airbus
Diamond mining	2,338	De Beers, Alrosa, Rio Tinto
Automobiles	1,432	GM, Ford, Chrysler, Toyota, Honda, Nissan, VW
Movie distributors	1,096	Buena Vista, Sony Pictures, 20th Century Fox, Warner Bros., Universal, Paramount, Lionsgate
Internet service providers	750	SBC, Comcast, AOL, Verizon, Road Runner, Earthlink, Charter, Qwest
Retail grocers	321	Walmart, Kroger, Sears, Target, Costco, Walgreens, Ahold, Albertsons

Fuente: Krugman & Wells (2013).

El IHH es relevante en las políticas de competencia, sobre todo, al momento de decidir si se acepta o rechaza una fusión de empresas con poder de mercado por los perjuicios potenciales que podría tener en los consumidores (Krugman & Wells, 2013) o al analizar presuntas prácticas de abuso de posición de dominio.

Como en un oligopolio hay pocas empresas, las acciones de una afectan las utilidades de las demás, por eso se dice que cada empresa debe actuar de forma estratégica (Mankiw, 2012; Rivera, 2014) ello las lleva a decidir si compiten o, en su defecto, adoptan una conducta cooperativa (colusión) (Rodríguez, 2013). Para el caso que decidan competir, la teoría económica ha desarrollado ciertos modelos de oligopolio que se conocen como los modelos de *Cournot*, *Bertrand* y *Stackelberg*.

En términos sencillos, bajo el modelo de *Cournot* la variable estratégica de competencia es la cantidad de producción, o sea, cada empresa tiene que decidir cuál es la cantidad óptima de producción que maximiza sus ganancias ello en función de la cantidad de producción de su competidor, pues si no la toma en cuenta y su competidor hace exactamente lo mismo, la oferta total del producto en el mercado aumentaría lo que reduciría los precios y, eventualmente, las ganancias de ambas empresas. En el modelo de *Cournot* el precio es menor que el que habría

en un monopolio pero mayor al que habría en condiciones de competencia perfecta (Mankiw, 2012; Barrantes, 2018; Gómez, 2022).

En cambio, en un oligopolio de tipo *Bertrand*, la variable estratégica de competencia entre las empresas es el precio; así, cada empresa obtiene más ganancias si coloca un precio ligeramente más bajo que el de sus rivales, pues aumenta su cuota de mercado. Si dicha conducta tiene una respuesta similar de sus contendientes puede desencadenar en una “guerra de precios” en beneficio de los consumidores (Gómez, 2022), por ello es que autores como Barrantes (2018) afirman que “un duopolio de Bertrand trae a la sociedad el mismo resultado que la competencia perfecta (p. 11).

Finalmente, tenemos al oligopolio de tipo *Stackelberg*, que describe una situación en la cual hay una empresa dominante que posee una ventaja estratégica (información, tecnología, control de aprovisionamiento de insumos, etc.) cuyas acciones son seguidas por el resto de empresas (conducta líder-seguidor) En dicho modelo las empresas pueden competir por cantidad de producción y/o precio (Barrantes, 2018).

Pero si en lugar de competir, las empresas deciden adoptar un comportamiento cooperativo (estableciendo precios, niveles de producción o repartiéndose el mercado por zonas geográficas) estamos ante una colusión y al grupo de empresas que la conforman se las denomina “cártel”. La colusión presenta algunos inconvenientes, la más evidente es que es una conducta prohibida por las legislaciones antimonopolio pero, además, -dado el interés propio de maximización de las ganancias que persigue cada empresa-, es muy propensa a no ser duradera en el tiempo, a incumplimientos y traiciones (Gómez, 2022) para este último caso se han creado, por ejemplo, mecanismos institucionalizados de delación compensada que exoneran de responsabilidad al primero que delata al cártel.

La otra figura que se estudia en los mercados imperfectos es la competencia monopolística. Si bien su denominación podría parecer un oxímoron o una contradicción, lo que intenta describir es que en este tipo de estructura de mercado hay competencia, en el sentido de que hay varios vendedores de un producto en el mercado pero, al mismo tiempo, hay monopolio, en el sentido de que se vende un producto único, diferenciado del resto de su clase, lo que concede a su vendedor cierto poder para influir en el precio. El siguiente ejemplo inspirado en los trabajos de Krugman & Wells (2013) y Rivera (2014) nos puede ayudar a entenderlo mejor:

Imaginemos el patio de comidas de un gran centro comercial. Ahí aparece *China Wok* una empresa de comida rápida especializada en comida oriental. Si bien es cierto junto a ésta existen otros establecimientos de comida rápida (de hamburguesas, de pizzas, de comida criolla, etc.) nadie más vende el tipo de comida que ofrece *China Wok* quien puede incrementar sus precios hasta cierto nivel sin perder clientela; es decir goza de competencia monopolística en el mercado de comida rápida en los *malls*.

Rivera (2014) define a la competencia monopolística como la “estructura de mercado en la que hay muchos productores en competencia en la industria y donde cada productor vende un producto diferenciado” (p. 491). Barrantes (2018) por su parte nos dice que su denominación obedece a la combinación de características del monopolio y la competencia perfecta pues: (i) hay libertad de entrada y salida del mercado (como en la competencia perfecta); (ii) coexisten una variedad de firmas (como en la competencia perfecta); (iii) cada empresa enfrenta una demanda inelástica (como en un monopolio) y (iv) venden productos heterogéneos, sustituibles por otros, pero no de forma perfecta.

La clave de la competencia monopolística está en la capacidad de diferenciación del producto la que se puede conseguir, de manera objetiva, mediante la innovación o, de manera más subjetiva, mediante las marcas y la publicidad (López, 1949; Rodríguez, 2013; Mankiw,

2012; Krugman & Wells, 2013; Rivera, 2014). Cualquier afectación a los competidores y/o los consumidores puede tutelarse a través de las normas sobre represión de la competencia desleal.

2.2.3.6 Sinopsis de instrumentos regulatorios contra las fallas de mercado

En suma, la intervención del Estado en la economía se fundamenta en la existencia de fallas de mercado. Como hemos visto anteriormente, para cada falla (información asimétrica, externalidades, bienes públicos, monopolio natural y competencia imperfecta) el Estado ha diseñado distintos instrumentos regulatorios tendientes a remediarlos o, en su defecto, mitigarlos (Tabla 4).

Tabla 4

Instrumentos Regulatorios para Enfrentar las Fallas de Mercado

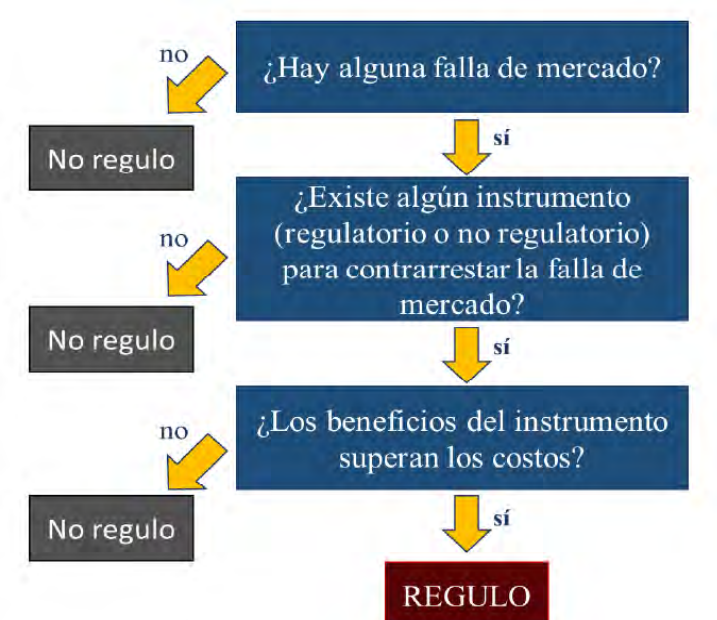
Falla de mercado	Instrumento Regulatorio
Información Asimétrica	• Fuentes de información pública. • Normas de protección al consumidor. • Certificaciones. • Licencias, permisos y títulos habilitantes.
Externalidades	• Positivas (+): Subvenciones, subsidios, patentes. • Negativas (-): Impuestos, multas, cuotas de contaminación, reglamentación de proceso productivo.
Bienes Públicos	• Provisión estatal.
Monopolios Naturales	• Empresa estatal. • Regulación de precios.
Oligopolios	• Leyes <i>antitrust</i>. • Leyes de control de concentraciones empresariales.
Competencia monopolística	• Represión de la publicidad engañosa.

Elaborado a partir de Barrantes (2013). <http://files.pucp.edu.pe/departamento/economia/ME004.pdf>

Eso sí, en la medida que toda regulación es costosa y restringe la libertad de los agentes económicos, regular siempre debe ser la segunda mejor opción (o *second best*) en defecto de las soluciones de mercado, lo que equivale a decir que “sólo debería existir regulación cuando el mercado no regulado no pueda alcanzar los resultados deseados” (Ogus, 2007, p. 274), siendo imperativo que, en cada caso, el legislador o el diseñador de políticas públicas realice un *test* de conveniencia de la regulación como el propuesto por Barrantes (2018) (Figura 11).

Figura 11

Test de Conveniencia de la Regulación



Fuente: Barrantes (2018).

<http://files.pucp.edu.pe/departamento/economia/ME004.pdf>

2.2.4 Definición de regulación económica

Al inicio se indicó que la regulación es la intervención del Estado en los mercados para modificar el comportamiento de los agentes y que dicha intromisión o interferencia estatal tiene como fundamento la existencia de fallos de mercado. Ocurre que, cuando esos fallos son de tal

intensidad que hacen imposible la competencia en determinados mercados (como cuando estamos en presencia de un monopolio natural) y los sectores que enfrentan esta distorsión son servicios públicos –o servicios económicos de interés general como se denominan en la Unión Europea- la técnica de intervención estatal difiere de la clásica regulación, es más intensa, más sofisticada, está dirigida a “influir sobre las actividades económicas ... normando, supervisando, vigilando, sancionando y eventualmente, resolviendo controversias entre los sujetos regulados” (Huapaya, 2010, p. 311). A ese singular modo de intervención estatal es al que nos referimos cuando abordamos la regulación económica. Veamos tres definiciones de voces autorizadas en el tema.

Para Danós (2010) la regulación económica es un modo de intervención que surge en Norteamérica para los *public utilities* que procura controlar el enorme poder económico de las firmas que operan como monopolios naturales evitando así distorsiones que afecten a los consumidores y el bienestar general. De la Cruz (2008) estima que con la regulación económica se “penetra en el interior de la actividad empresarial para modificar las condiciones en que opera ese mercado imponiendo decisiones trascendentes como qué, cómo, cuándo, dónde y a qué precio producir. Por su parte Gordillo (2014) considera que esta función regulatoria sirve para que las empresas con poder de mercado, no cobren precios excesivos ni acorten la calidad de los servicios que reciben los usuarios.

Es decir, la existencia de un monopolio natural (y otras patologías) exigen, de parte del Estado, medidas para controlar el precio y la calidad de tales servicios (Ogus, 2007) por lo que, a fin de garantizar la tutela de los intereses legítimos de los usuarios, la regulación económica impone a los operadores las llamadas “obligaciones de servicio público” que no son otras que la continuidad del servicio, condiciones de acceso igualitario, adaptación de la prestación a las necesidades de los usuarios o a nuevos estándares técnicos, establecimiento de las tarifas del

servicio en los casos de monopolio o competencia insuficiente para la formación de precios y prestación del servicio para grupos sociales más vulnerables (De la Cruz, 2008).

Entonces, la regulación económica es una modalidad de intervención estatal -intensa y sofisticada- en los mercados donde existe un monopolio natural u otras graves anomalías, en virtud de la cual, se penetra en la industria definiendo condiciones de acceso, calidad y precio para que funcione adecuadamente cual si fuera brindado en un escenario competitivo.

2.2.5 Objetivos de la regulación económica

De Rosenzweig (2010) sostiene que la regulación económica tiene como objetivo simular condiciones de competencia en el mercado, de modo que, el precio del servicio tenga relación con sus costos de producción tal como ocurre en un mercado competitivo. Por su parte Ariño (2010), el mayor exponente iberoamericano sobre la materia, afirma que “el regulador tiene que re-crear (es decir, volver a crear) mercado donde éste no existía” (p. 20). A su vez, Ogus (2007) afirma que la regulación puede ser vista como un contrato a largo plazo entre el regulador y la firma monopólica donde ésta se obliga a satisfacer la demanda de los usuarios al menor costo a cambio de que el regulador le permita cobrar una tarifa que cubra sus costos. En consecuencia, la finalidad de este contrato regulatorio es que refleje lo que habría acontecido en un mercado competitivo.

En sede nacional, Huapaya (2010) postula que debido a los defectos congénitos de los mercados con monopolios naturales hay una intervención agresiva del Estado con instrumentos que buscan, en principio, “sustituir” la competencia, como por ejemplo, con la regulación de las tarifas.

En suma, podemos afirmar que, el objetivo de la regulación económica consiste en simular condiciones de competencia en los mercados que operan bajo condiciones de monopolio natural (las industrias de redes e infraestructuras de transporte), estableciendo ciertos estándares de calidad y tarifas en tales servicios semejantes a los que tendrían si se desarrollaran en un mercado en competencia.

2.2.6 Teorías sobre los fines de la regulación económica

2.2.6.1 Teoría del interés público

Según esta teoría, el Estado es un ser benevolente que tiene la capacidad de saber exactamente lo necesario para incrementar los niveles de bienestar (Baldwin, et al., 2012; citado en Leyva y Paredes, 2021).

La teoría del interés público es una teoría sobre lo que “debería ser” la regulación económica. De acuerdo con ésta, la regulación económica persigue el bienestar de la colectividad, el interés público -que no es otra cosa que el interés general, no el interés del regulador, ni el interés del gobierno de turno, ni el interés de los políticos ansiosos de votos, ni el interés de los funcionarios públicos- (Sacristán, 2016) tampoco, por cierto, el interés de cierto segmento de los usuarios y menos el interés de las empresas reguladas.

2.2.6.2 Teoría del interés privado

Es una teoría postulada por Stigler (1990) quien sentenció “por regla general, la regulación es adquirida por la industria y es diseñada y opera primordialmente para su beneficio” (p. 82)

y surgió como réplica a la falta de comprobación empírica de la búsqueda de bienestar de la teoría del interés público (Quintana, 2006). De ese modo, la regulación es concebida como el camino del que disponen los grupos de interés para aumentar sus rentas persiguiendo que el Estado redistribuya el bienestar desde un sector de la sociedad hacia éstos grupos de presión (Moreno, 2019).

En contraposición a la teoría del interés público, la teoría del interés privado es una teoría sobre lo que realmente es la regulación económica. Para Sifontes (2003) en la dinámica regulatoria se produce usualmente una captura de los reguladores por parte de los grupos de presión, con lo cual, las decisiones finales del regulador más que procurar el bienestar social o el interés público tienen como fin favorecer a los grupos más influyentes. Sobre el particular, Stigler (1980) sentenció:

Ocurre, sin embargo, que el organismo regulador, que surge por necesidad de la administración, acaba siendo bien acogido en el seno de la actividad que ha de regularse. En efecto, por constante asociación y mutuas presiones, el organismo regulador se ve conducido hacia una actitud cooperadora, e incluso complaciente, respecto del grupo regulado. (como se cita en Sifontes, 2003, p. 10)

Entonces, ¿Cuál de las dos teorías prevalece? De la Cruz (2008) nos explica que se trata básicamente de dos miradas; la primera, normativa, pretende señalarnos cómo debería hacerse la regulación; la segunda, positiva, pretende describirnos cómo es la regulación. Cabría analizar continuamente y en ambas direcciones para concluir si la práctica regulatoria responde más adecuadamente a uno u otro planteamiento en cada situación, para así entender qué postura es la que ha triunfado.

El siguiente extracto del debate sostenido entre George Stigler y Mark Green en el canal *Idea Channel* en el año 1978 ilustra las dos posiciones en torno la regulación del Estado (interés público e interés privado) en relación al transporte (Video 1).

Video 1

George Stigler y Mark Green en un Debate Sobre los Fines de la Regulación



Free to Choose Network (11 de octubre de 2016) *Government Regulation : Goals and Consequences.*
https://www.youtube.com/watch?v=mc_rpTVtmj8

2.2.6.3 Teoría del espacio regulatorio

Fue planteada por Hancher & Morán en 1989, como un planteamiento alternativo a las dos teorías predominantes previamente expuestas (Quintana, 2006). Según esta teoría, la regulación sucede en un espacio donde interaccionan y compiten diversos actores e intereses tanto públicos como privados (Leyva y Paredes, 2021). En efecto, Quintana (2006) explica que, si bien es cierto el regulador es un actor principal en el proceso regulatorio, es sólo uno más pues, junto a éste y las empresas reguladas, existen otros actores de gran influencia que limitan ese poder de decisión (Por ejemplo, organizaciones de consumidores, gremios empresariales, otras agencias gubernamentales como Ministerios o la Defensoría del Pueblo); en tal sentido, en el proceso regulatorio no habría relaciones de captura, sino relaciones de

interdependencia donde los distintos actores están obligados a negociar sus posiciones para adoptar cierta regulación.

2.2.7 Fallas regulatorias: Asimetría informativa, politización y captura

La regulación, en su afán por remediar las fallas de mercado, puede generar mayores ineficiencias en la asignación de recursos, por lo que se recomienda que la intervención estatal sea la mínima posible (Sifontes, 2003; citado en Quintanilla, 2004). La literatura especializada ha identificado dos fallas regulatorias: (i) información asimétrica entre empresa regulada y regulador y (ii) politización y captura del regulador.

2.2.7.1 Información asimétrica entre empresa regulada y el regulador

De la Cruz (2006) sostiene que uno de los grandes problemas de la regulación económica está dado por que el regulador no cuenta con los datos técnicos y económicos de la industria que pretende regular. La misma posición la comparten Bonifaz y Rodríguez-Pardina (2001) para quienes la información asimétrica es el problema más importante al que se enfrenta la regulación económica pues, evidentemente, la firma regulada se encuentra mejor informada sobre sus costos, la demanda y sus acciones o esfuerzos por reducir sus costos; es decir, presenta los dos problemas clásicos de selección adversa (o información oculta) y riesgo moral (o acciones ocultas) abordadas anteriormente. Lo propio piensa Barrantes (2018) quien nos propone el ejemplo de un monopolista que usando su poder de mercado sube los precios de su producto. Frente a ello, una posible solución sería regular los precios fijando un precio tope; sin embargo, para dicho cometido el regulador requiere tener información de costos de la

empresa y de la demanda del mercado, sin ésta data, establecer un precio tope no será un instrumento regulatorio adecuado.

Pérez-Reyes (2011) nos ilustra que esta asimetría en los costos puede generar (i) que el regulador reconozca a la firma activos de capital o actividades de operación que, en esencia, no son parte del proceso productivo del servicio público (generalmente en servicios multiproducto); (ii) que la firma regulada sobreestime sus costos de inversión u operación con argucias contables y (iii) que la empresa regulada oculte su verdadero esfuerzo productivo (factor de productividad) para que las tarifas no se reduzcan en la magnitud que podrían.

2.2.7.2 Politización y captura del regulador

Bernstein (1955) sostenía que las agencias reguladoras suelen desarrollar un “ciclo vital”. En los albores de su existencia, atraen la atención pública y suelen actuar con severidad. A medida que transcurre el tiempo y esa atención inicial se desvía a otros asuntos, el apoyo público se debilita y aparecen problemas de asignación presupuestaria o de asignación de potestades públicas necesarias para alcanzar sus funciones. En tal escenario las agencias reguladoras se hacen vulnerables al dominio o manejo por parte de quienes pretende regular (como se cita en De la Cruz, 2006).

Para Estache y Martimort (1999), la regulación es percibida generalmente como un juego entre varios participantes. Los grupos de interés identificados son: el gobierno, las empresas reguladas y los consumidores. Los dos primeros se encuentran más organizados y con mejor capacidad para influir en los procesos regulatorios que los últimos. Las grandes corporaciones usualmente ejercen un mayor poder en países en vías de desarrollo y consiguen -a través de

negociaciones o amenazas de disminuir la inversión- que algunas decisiones regulatorias se emitan a su favor (como se citó en Quintanilla, 2004).

En este juego, los organismos reguladores están expuestos a dos riesgos: el riesgo de politización (u oportunismo del gobierno) y el riesgo de captura por la empresa regulada. Según Pérez-Reyes y Távara (2009) el diseño basado en un regulador independiente enfrenta dos problemas, a saber: (i) el oportunismo gubernamental y (ii) la captura del regulador.

El oportunismo gubernamental, sostienen, se expresa como la presión del poder político al regulador para, por ejemplo, reconocer un menor valor a los activos invertidos, sobrestimar la demanda, cambiar el mecanismo regulatorio bajo el cual se dio la concesión, de tal suerte que, el regulador reduzca las tarifas, lo que incrementa réditos políticos en el corto plazo (Pérez-Reyes y Távara, 2009). Al fin y al cabo “la regulación no cuesta dinero: paga el público” (Ariño, 2006, p. 49); y, continúan, la captura del regulador viene expresada como la presión de las empresas reguladas al regulador en la dirección contraria a las indicadas previamente, vale decir, reconocer un mayor valor a los activos invertidos, subestimar la demanda o alterar el mecanismo regulatorio bajo el cual se dio la concesión para establecer tarifas más altas lo que tiene como correlato, mayores ganancias para las empresas reguladas (Pérez-Reyes y Távara, 2009). A este respecto Ariño (2006) dice:

Los grupos de intereses que se organizan en torno a la regulación de los grandes sectores son, por la naturaleza de éstos y los inmensos recursos que mueven, muy poderosos y los medios que despliegan para obtener regulaciones favorables son de lo más variado. Frente a estas poderosas y bien trabadas organizaciones, el público permanece ajeno, lejos de los centros de decisión, desorganizado, aunque al final será él quien pague la factura. (p. 49)

Tampoco es inusual que las firmas reguladas amenacen con activar todo su aparato legal para iniciar procesos, apelaciones y demás para dilatar ciertas decisiones regulatorias con la consiguiente pérdida de tiempo y recursos para el regulador (De la Cruz, 2006).

En cualquier de los dos casos (oportunismo gubernamental o captura del regulador) si el ente regulador no cuenta con la independencia suficiente para enfrentarse al poderío político estatal y al poderío económico de las firmas reguladas, se obtendrá un nivel de inversiones ineficiente –por defecto o por exceso- lo que afectará el bienestar de los consumidores (sobre todo de los consumidores futuros). Por ello, es fundamental contar con un organismo regulador que tenga independencia y autonomía; tal es así que, según la voz autorizada de Gaspar Ariño (2010) “la existencia de un ente regulador independiente es *conditio sine qua non* ... para el buen funcionamiento del sistema” (p. 25).

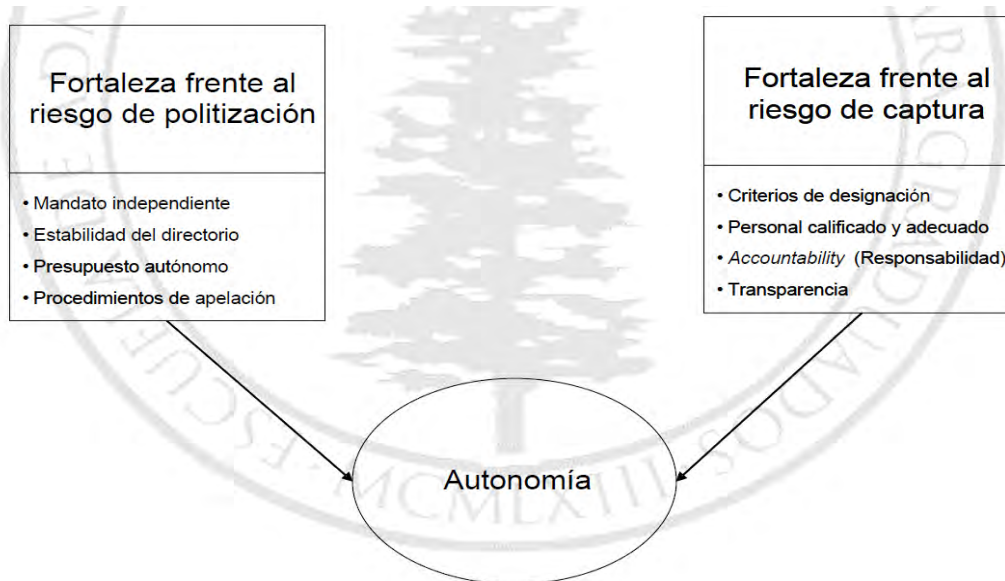
Es preciso señalar que, la independencia que proclama Ariño (2007) implica: (i) independencia frente a las empresas del sector; lo que no es una tarea sencilla pues, no es poco frecuente que, en el regulador trabajen funcionarios con un pasado laboral en las empresas reguladas de modo que, hay lazos amicales presentes. También ocurre que algunos funcionarios de los reguladores ven en la firma regulada su futuro profesional y bajo esa expectativa procuran no ser tan incómodos para sus futuros empleadores (fenómeno del *revolving door*); por último, los reguladores y regulados pasan mucho tiempo compartiendo sesiones de trabajo, foros académicos y en su interín desayunos y almuerzos, de modo que, la objetividad de los primeros puede degenerarse; (ii) independencia frente a las autoridades políticas, que siempre tienen intereses cortoplacistas y electorales y cuyo objetivo notorio es mantenerse en el poder para lo cual deben ganar votos. Esto último es el antagonismo de la buena regulación; (iii) Independencia respecto a la opinión pública (prensa y medios audiovisuales, sindicatos y otras instituciones de la sociedad civil). A los reguladores –aunque

suene feo- no les debe preocupar “quedar bien” con unos u otros, sino mantener su rigor técnico, autoridad y ser creíble. Un regulador “estrella” es la antítesis de su naturaleza (Ariño, 2007).

Para Quintanilla (2004) los factores que determinan la fortaleza de un regulador frente a los riesgos de politización son: Mandato independiente, estabilidad del directorio, presupuesto autónomo, procedimientos de apelación; mientras que, para enfrentar el riesgo de captura se requiere: Criterios de designación, personal calificado y adecuado, *accountability* y transparencia (Figura 12).

Figura 12

Factores que Determinan la Fortaleza de un Regulador Independiente Frente a los Riesgos Regulatorios de Politización y Captura



Fuente: Quintanilla (2004). <https://hdl.handle.net/20.500.12640/519>

Hasta aquí se ha explicado en qué consiste la regulación económica. A continuación, vamos a introducirnos en el estudio de las instituciones a cargo de la regulación: Los organismos reguladores de servicios públicos (OR).

2.2.8 Resumen del subcapítulo II

- Se asume que, en un mercado en competencia perfecta, donde productores y consumidores son precio-aceptantes, no se requiere intervención estatal alguna pues, las fuerzas del mercado, actuando libremente, permitirán alcanzar el máximo bienestar posible.
- Sin embargo, los mercados no son perfectamente competitivos. En la gran mayoría de casos están afectados por ciertas anomalías que se estudian bajo el título de fallas de mercado.
- Las fallas de mercado son: La información asimétrica, las externalidades, los bienes públicos, los monopolios naturales y la competencia imperfecta.
- La información asimétrica describe la situación en la cual, una de las partes de la transacción tiene mayor información que la otra que puede utilizar para su provecho. Cuando ocurre antes de la transacción se conoce como selección adversa; mientras que, cuando ocurre después se conoce como riesgo moral.
- Las externalidades son los efectos no pagados ni compensados que tiene en terceros la actividad de un agente. Si el efecto es un beneficio se denomina externalidad positiva (ejm. la vacunación), si el efecto es un perjuicio se denomina externalidad negativa (ejm. contaminación).
- Los bienes públicos, en economía, son aquellos bienes o servicios que no tienen beneficio de exclusión (es imposible o muy costoso excluir a quien no paga) ni consumo rival (su disponibilidad para los demás no se reduce con su uso). Debido a estas características, su provisión privada no es atractiva, debiendo hacerlo el Estado, ejms. la seguridad nacional o el alumbrado público.

- Un monopolio natural describe la situación en la cual es más eficiente (más barato) que un determinado servicio sea brindado por una sola empresa en comparación a si lo hicieran dos o más; ello obedece a que el monopolista desarrolla economías de escala y ámbito. Es común en las industrias de redes como agua potable, gas natural o electricidad.
- Bajo el término de competencia imperfecta se estudian los oligopolios y la competencia monopolística. Un oligopolio es la participación de pocas empresas en determinado mercado. Sus modelos son Cournot, Bertrand y Stackelberg. Por competencia monopolística se entiende el poder de mercado que tiene una empresa en un mercado competitivo gracias a la innovación, la marca, la publicidad o su ubicación geográfica.
- A la intervención del Estado en los mercados para modificar el comportamiento de los agentes se denomina regulación, la misma que puede ser social o económica.
- La regulación económica es una forma de intervención más intensa y sofisticada, que implica establecer estándares de calidad del servicio, definir tarifas, disponer mandatos de acceso, resolver controversias, etc.
- El objetivo de la regulación económica es simular condiciones de competencia en los mercados donde se aplica. Las teorías que la justifican son tres: Teoría del interés público (la búsqueda del bienestar general), teoría del interés privado (favorecer a ciertos grupos de interés) y teoría del espacio regulatorio.
- Pero, así como los mercados fallan, la regulación económica también falla, ello debido a problemas de asimetría informativa, politización y captura del regulador. Para reducir éstos dos últimos riesgos es preciso dotar al regulador de independencia.

SUBCAPÍTULO III

2.3 ASPECTOS GENERALES SOBRE LOS ORGANISMOS REGULADORES DE SERVICIOS PÚBLICOS DEL PERÚ

2.3.1 Orígenes: Las *independent regulatory agencies* (IRAs) norteamericanas

Junto al desarrollo industrial de los Estados Unidos del siglo diecinueve aparecieron nuevos servicios (el transporte ferroviario, las telecomunicaciones, la energía) que raudamente se convirtieron en elementales para la actividad económica general y la satisfacción de las necesidades primordiales de los ciudadanos (Montero, 1999). Sin embargo, el desenvolvimiento libre del mercado, había visto surgir los primeros grandes monopolios, cárteles y con ello las falencias del mercado.

Las *Independent regulatory agencies* (o Agencias reguladoras independientes) (IRAs), aparecieron bajo la necesidad de intervención del poder público en los mercados contra los efectos nocivos del *laissez faire laissez passer* (dejar hacer, dejar pasar) y en salvaguarda de los intereses individuales y colectivos de los consumidores.

La primera agencia reguladora independiente norteamericana fue la *Interstate Commerce Commission* - ICC (Comisión de Comercio Interestatal) creada en el año 1887 para regular el transporte ferroviario. Su creación -sostienen Berstein y Gentot- tuvo como móvil imposibilitar la influencia que podía ejercer el Presidente Benjamin Harrison, -quien antes de ser electo se había desempeñado como abogado de las empresas ferroviarias reguladas- (como se cita en Virgala, 2006). A la ICC le siguieron las comisiones reguladoras de transporte de petróleo en 1906, telefonía y telégrafo en 1910 y energía hidroeléctrica en 1920 y, en dicho interín, la *Federal Trade Commission* (Comisión Federal de Comercio) (FTC) creada en 1914 con

competencias transversales orientada a la protección de los consumidores y a la lealtad de las transacciones comerciales.

Las agencias reguladoras independientes -tipo ICC- no formaban parte de ninguno de los tres poderes del Estado, escapaban del control jerárquico del Presidente y junto a sus funciones ejecutivas, tenían funciones normativas (aprobación de reglamentos) y de resolución de controversias relativas a la violación de sus *regulatory laws*, otrora función típica del poder judicial (Zegarra, 2005).

Con posterioridad a la grave crisis económica de los años treinta, conocida como la gran depresión y, bajo el gobierno del presidente Franklin Roosevelt, quien dispuso varias medidas de tipo intervencionista en la economía, configurando una etapa llamada *New Deal*, se instauró la regulación económica en sectores estratégicos con la fijación de barreras de entrada y la imposición de precios tope. Se crearon así la *Federal Power Commission* (en 1930), que más tarde será la *Federal Energy Regulatory Commission* (Comisión Federal Reguladora de Energía) (FERC) en el ámbito de las industrias de energía eléctrica, gas y petróleo; la *Federal Communications Commission* (Comisión Federal de Comunicaciones) (en 1934) para las telecomunicaciones y la radiodifusión y la *Securities and Exchange Commission* (Comisión de Bolsa de Valores) en 1934 (Lenis, 2004; Zegarra, 2005).

Posteriormente, entre 1956 y 1977 hay otro gran impulso de creación de comisiones reguladoras; su fundamento: resolver las externalidades negativas que causaban algunas industrias. Se crearon en 1965 la *Equal Employment Opportunity Commission* (Comisión de Igualdad de Oportunidades en el Empleo), en 1970 la *Environmental Protection Agency* (Agencia de Protección ambiental) (EPA) y en 1972 la *Consumer Product Safety Commission* (Comisión de Seguridad de Productos de Consumo) (Montero, 1999).

Las agencias reguladoras independientes norteamericanas tienen como características resaltantes las siguientes: (i) Poseen potestades ejecutivas, normativas o reglamentarias y de resolución de conflictos (*adjudication*); (ii) Gozan de autonomía orgánica y no forman parte del Poder Ejecutivo, situándose entre el Congreso y el Presidente; (iii) Son dirigidos por un órgano colegiado o comisión compuesta entre cinco y doce miembros y (iv) Los comisionados no pueden ser removidos de su cargo sino por causa justa (Zegarra, 2005).

Con el surgimiento de la escuela de Chicago, con Milton Friedman a la cabeza y la llegada de Ronald Reagan a la presidencia en 1981, se redujo la intervención del Estado en la economía (Lenis, 2004) produciéndose una liberación progresiva de sectores regulados como el transporte aéreo, el gas, las telecomunicaciones, la energía eléctrica y los servicios postales (Ariño, 2007), una solución distinta a lo que ocurrió en Europa y Latinoamérica, donde para enfrentar los abusos de los monopolios naturales en las industrias de redes (agua, energía eléctrica y telefonía fija), se optó por la nacionalización de las empresas. Por esta razón, como se verá más adelante, en Europa y Latinoamérica, la aparición de éstas agencias reguladoras independientes -al estilo norteamericano- se postergó varios años más (Sifontes, 2003).

2.3.2 Las autoridades administrativas independientes (AAI) europeas

A partir de la década de los ochentas del siglo pasado se sucedieron en Europa occidental importantes cambios: Por un lado, la liberalización de los mercados, la extinción de monopolios estatales sobre la gestión de los servicios públicos (energía, telecomunicaciones y transporte) y, como consecuencia de la primera, la aparición de agencias administrativas independientes (AAI) (Thatcher, 2002; Virgala, 2006) –inspiradas en el modelo de las *Independent Regulatory Agencies* (IRAs) norteamericano (Solanes, 2018)- a quienes se les encargó la regulación

económica de éstos sectores dotándolos de un alto grado de independencia y asignándole funciones ejecutivas, legislativas y de solución de controversias.

Es muy interesante advertir que, mientras en Estados Unidos las IRAs surgieron para ocupar un espacio que el Estado había prácticamente abandonado en aras del libre mercado procurando ponerle freno a ciertas ineficiencias y abusos, en Europa las AAI surgieron en un proceso de liberalización o “despublicación” de sectores estratégicos que, al término de la segunda guerra mundial se habían “publicado”. En este nuevo modelo, “lo público perdía terreno respecto a lo privado y al mercado” (Majone, 1996 citado en Solanes, 2018, p. 164) acorde a las nuevas directivas comunitarias de la Unión Europea (UE).

Como consecuencia de éstos cambios, emergió un nuevo concepto cuya génesis se encuentra en el artículo 86.2 (actualmente artículo 90.2) del Tratado de la Comunidad Europea que califica a los clásicamente denominados servicios públicos como servicios de interés económico general, reconociendo, por un lado, su carácter universal y esencial para la comunidad y, por otro, la posibilidad de que pueda introducirse competencia en ciertos sectores estratégicos (Olivares, 2012).

El Reino Unido fue el pionero en la creación de las AAI (Carrillo, 2020). La creación de la *Ofwat*, -el regulador del agua- en 1989 posibilitó que el gobierno trasladara a una agencia independiente la responsabilidad de lidiar con decisiones impopulares como el alza de tarifas para solventar mejoras en el servicio. Luego, y como efecto “bola de nieve”, le sucedieron la creación de la *Oftel* en telecomunicaciones, *Offer* en electricidad y la *Ofgas* en el mercado de gas (Thatcher, 2002).

Alemania adoptó el modelo de gran regulador multisectorial creando en el año 1998 el *Bundesnetzagentur* (BNetzA) organismo a cargo de la regulación de los mercados de electricidad, gas, telecomunicaciones, transporte ferroviario y correos (Carrillo, 2020).

España, por ejemplo, comenzó su proceso de aparición de las denominadas AAI en el año de 1997 con la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT) creada por Real Decreto Ley 6/1996. A éste le siguió la Comisión Nacional de Energía (CNE) creada por Ley 34/1998 (Maldonado, 2016; Carrillo, 2020) y, a partir de ahí, otras AAI en sectores estratégicos.

Pero el caso español es muy curioso porque, en el año 2013, adoptó el esquema del súper regulador -que sólo tenían a nivel continental Países Bajos, Alemania y Estonia- agrupando en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) a todas las entidades de regulación y de la competencia (Carrillo, 2020); es decir, se fusionaron en un solo ente instituciones como la CMT de telecomunicaciones, la CNE de energía, la “Comisión Nacional de Competencia (CNC), la Comisión Nacional de Sector Postal (CNSP), la Comisión de Regulación Ferroviaria (CRF), la Comisión Nacional del Juego (CNJ), la Comisión de Regulación Económica Aeroportuaria (CREA) y al Consejo Estatal de Medios Audiovisuales (CEMA)” (Maldonado, 2016, p 60). Este nuevo diseño recibió duras críticas de la academia, así por ejemplo, Gaspar Ariño y De la Cuétara (2012) sentenciaron que “todo lo que interfiera con la misión y la actuación independiente del regulador, rompiendo el vínculo directo entre el organismo regulador y el sector regulado, atenta a la esencia misma de la regulación” (como se cita en Maldonado, 2016, p. 56).

En Francia e Italia, por su parte, la liberalización de las industrias de telecomunicaciones y energía acorde a las directivas comunitarias defenestrando los monopolios estatales de *Electricité de France*, *France Télécom*, ENI y Telecom Italia tuvo como respuesta inmediata de sus gobiernos la creación de AAI en dichos sectores (Thatcher, 2002).

Del panorama descrito previamente, se aprecia que, a partir de la creación de la *Ofwat* en 1989 en el Reino Unido, en Alemania, Italia y Francia se crearon AAI en varios sectores,

destacando de manera especial, las AAI en los servicios de telecomunicaciones, agua, energía (Tabla 5).

Tabla 5

Agencias Administrativas Independientes en Gran Bretaña, Francia, Alemania e Italia en Mercados Seleccionados

Domain	Britain	France	Germany	Italy
General competition	Competition Commission 1998 (1948) and Office of Fair Trading 1973	Conseil de la Concurrence 1986 (1977)	Bundeskartellamt [Federal Cartel Office] 1957	Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato 1990
Telecommunications	Of tel (Office of Telecommunications) 1984	Autorité de Régulation des Télécommunications 1996	Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post (RegTP) 1996	Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (AGCOM) 1996
Energy	Ofgem (Office of Gas and Electricity Markets) 2000 (1989)	Commission de Régulation de l'Electricité 2000		Autorità per l'energia elettrica ed il gas 1995
Water	Ofwat (Office of Water Services) 1989			
Railways	Office of Rail Regulator and Strategic Rail Authority 1999 (1993)			
Postal services	Postal Services Commission 1999		Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post (RegTP) 1996	
Media	Independent Television Commission 1990 (1954)	Conseil Supérieur de l'Audiovisuel 1989 (1982)	Landesmedienanstalt for each Land	AGCOM (see telecommunications) 1996
Stock Exchange/shares	Financial Services Authority 1997 (1986)	Commission des opérations de bourse 1996 (1967); Conseil des marchés financiers 1996		Consob (La Commissione per la società e la borsa) 1974
Environment	Environment Agency 1996			
Food safety	Food Standards Agency 1999			
Privacy	Data Protection Registrar 2000 (1984)	Commission nationale de l'informatique et des libertés 1978		Garante per la tutela dei dati personali 1996

Fuente: Thatcher (2002). <http://dx.doi.org/10.1080/713601588>

Es muy interesante advertir que, en Europa occidental -quizás a excepción del Reino Unido que estuvo un paso adelante- las AAI se crearon coetáneamente a los organismos reguladores de servicios públicos (OR) del Perú. Pero, tanto en Europa como en el Perú, éstos entes tuvieron como modelo las IRAs norteamericanas.

2.3.3 Estado situacional de los servicios públicos en el Perú cuando se crearon los organismos reguladores

A inicios de la última década del siglo veinte parecía que la economía peruana había tocado fondo. Inmerso en la mayor y más profunda inflación y recesión de su historia republicana, el país enfrentaba también altas tasas de desempleo, un constante desequilibrio fiscal, distorsiones en los precios relativos y un paulatino proceso de menoscabo del mercado financiero (Pascó-Font y Saavedra, 2001). A continuación, una mirada a la situación de las industrias de redes e ITUP antes de los procesos de privatización y liberalización.

2.3.3.1 Telecomunicaciones

Hasta 1994, en el mercado de telecomunicaciones, había sólo dos empresas –ambas del Estado-, la Compañía Peruana de Teléfonos S.A. (CPT) a cargo de la telefonía local en Lima y la Empresa Nacional de Telecomunicaciones (ENTEL) que atendía al resto del país -además prestaba el servicio de llamadas de larga distancia nacional e internacional. Repasemos algunos datos:

(i) la *ratio* de penetración para el ya alicaído nivel de desarrollo que tenía el país debía estar en el orden del 11 % (es decir 11 de cada 100 hogares debían tener teléfono fijo); sin embargo, en 1993, la *ratio* era de sólo 2 % superando únicamente a Haití (Uruguay tenía 16,8 líneas,

Chile y Colombia tenían 11 líneas, Brasil 7,5). Fuera del área metropolitana la *ratio* de densidad telefónica era de 1,23, de modo que, era plausible afirmar que el Perú era un país prácticamente incomunicado;

(ii) el período de espera promedio para la instalación de una línea telefónica era de 118 meses (comparados con 17 meses en Colombia y 11 meses en México), el cargo por instalación era muy alto (En 1993 era de US\$ 1,000 para una línea residencial) pero en el mercado negro superaba los US\$ 2.000;

(iii) sólo entre el 35 y 40 por ciento de todas las llamadas telefónicas eran completadas debido, en gran medida, a la infraestructura obsoleta así, por ejemplo, los cables telefónicos (con una vida útil de 15 años) tenían más de 60 años; y

(iv) en el tema de tarifas había una gran distorsión con un sistema de subsidios cruzados por el cual los nuevos clientes subsidiaban a los antiguos (con un cargo por instalación muy alto), los clientes comerciales a los residenciales y las llamadas nacionales e internacionales que eran muy caras subsidiaban a las llamadas locales. A más de ello, en 1992 había una tarifa básica excesivamente baja de US\$ 1 por 100 llamadas lo cual generaba pérdidas a las operadoras del orden de los US\$ 106 millones (Torero & Pasco-Font, 2001; Fernández-Baca, 2004; Urrunaga & Bonifaz, 2008).

En el año 1994 se vendieron las dos empresas estatales (CPT y ENTEL) mediante una subasta que tuvo como precio base el monto de US\$ 546 millones. La ganadora fue Telefónica de España que ofreció US\$ 2,002 millones con los que se adjudicó la buena pro (cantidad muy superior a la oferta más cercana que fue de US\$ 800 millones). De dicho importe, el Estado peruano recibió US\$ 1.392 millones y el resto se constituyó en un aporte de capital para la nueva empresa. Poco tiempo después, Telefónica de España fusionó las compañías otrora estatales y creó Telefónica del Perú (TdP). El contrato de concesión, por veinte años, estableció

un periodo de cinco años en los que la empresa tendría el monopolio de telefonía fija y llamadas de larga distancia (nacional e internacional) lo que se conoce comúnmente como el periodo de concurrencia limitada (Torero, 2002; Ruiz, 2002).

Junto a los servicios predominantes de telefonía fija (local y de larga distancia nacional e internacional) y telefonía pública (teléfonos monederos) la década de los noventa vio la aparición de nuevos servicios de telecomunicaciones. Así tenemos a la telefonía móvil que apareció en el Perú el año 1990 de la mano de la empresa Tele2000, a éste se sumaron Telefónica en 1994, BellSouth en 1997 y Nextel en 1998 con un servicio esencialmente dirigido a la clase alta limeña. A su vez, el servicio de internet apareció en febrero de 1991 gracias a la ofertante Asociación Red Científica Peruana (RCP) (OSIPTEL, 2014; El Comercio, 2021).

2.3.3.2 Electricidad

En lo que atañe al sector eléctrico, a 1992 Electroperú era -junto a algunas empresas regionales- quien tenía a su cargo la generación, transmisión, distribución y comercialización de electricidad en todo el país (Bonifaz & Rodríguez-Pardina, 2001). El panorama en el sector energético puede ser descrito sucintamente de la siguiente manera:

- (i) debido al déficit de inversión, el país registraba en 1992 un coeficiente de electrificación de sólo 48.4 %, vale decir, más de la mitad de la población carecía de este servicio básico y, por ende, quedaban excluidos de la modernidad;
- (ii) había cortes continuos del servicio y un severo racionamiento;

(iii) las tarifas eléctricas, fijadas según criterios políticos, no cubrían los costos operativos y generaban grandes pérdidas (En 1989, la tarifa eléctrica sólo cubría el 39 % de los costos operativos promedio y las pérdidas reportadas en 1990 y 1991 fueron de US\$ 302 millones y US\$ 38 millones, respectivamente) afectando seriamente el ya reducido programa de inversiones (Torero & Pasco-Font, 2001).

En noviembre de 1992, se promulgó la Ley de Concesiones Eléctricas (Decreto Ley 25844) -reglamentada un año después vía Decreto Supremo 009-93-EM-. Esta ley recogió las experiencias de Chile, Argentina y Reino Unido que dividieron la oferta de electricidad en tres actividades independientes: generación, transmisión y distribución. Bajo este esquema, la generación se desarrolla en un escenario de libre competencia, la transmisión -mientras no esté sujeta a competencia- debe facilitar el libre acceso a compradores y las empresas de distribución de energía son reguladas como monopolios naturales (Bonifaz & Rodríguez-Pardina, 2001).

Entre 1994 y 1998 el gobierno privatizó las empresas estatales –hasta entonces integradas verticalmente- de Electro Lima y Electro Perú las que fueron fragmentadas (en cinco de generación y cinco de distribución) y posteriormente transferidas a privados. La misma suerte le sucedió a las siguientes empresas regionales de electricidad: Electro Sur Medio, Electro Norte Medio, Electro Norte, Electro Noroeste y Electro Centro (Ruiz, 2002) pero, a mediados de 1999, la comisión especial de privatizaciones decidió suspender el proceso de privatización del resto de empresas regionales (Electro Sur S.A., Electro Sur Oeste S.A., Electro Sur Este S.A., Egemsa, Egasa y Egesur) (Bonifaz & Rodríguez-Pardina, 2001), lo que nos revela un proceso de privatización inconcluso.

2.3.3.3 Saneamiento

El panorama en los servicios de saneamiento no era más alentador. Vía Decretos Legislativos 574 y 601 de fines de los ochenta, la tarea de brindar los servicios de saneamiento -que hasta ese entonces estaba a cargo de las empresas subsidiarias del Servicio Nacional de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado SENAPA (creada en 1981)- fue transferida a las municipalidades provinciales, salvo SEDAPAL que continuó en manos del gobierno central.

Dicha competencia para prestar los servicios de saneamiento fue expresamente contemplada en el artículo 5° de la Ley 26338 - Ley General de Servicios de Saneamiento (LGSS) del año 1994, norma concordante con las sucesivas leyes orgánicas de municipalidades (Decreto Legislativo 51, Ley 23853, Ley 27972) que contemplaban como función de los gobiernos locales brindar los servicios públicos locales que no estén bajo la competencia regional o nacional.

Algunos datos relevantes del sector: (i) en 1990 la cobertura del servicio de agua potable era de 75.5 %; (ii) un 36.1 por ciento del volumen de agua producido no era facturado; (iii) el número de trabajadores por cada mil conexiones era 5.32, cifra extremadamente alta que revelaba que las empresas de saneamiento eran herramientas de clientelismo político; (iv) los resultados financieros eran desgarradores y mostraban niveles de inversión de US\$ 14.27 millones y pérdidas netas después de impuestos de US\$ 21.3 millones; (vi) el costo real promedio por metro cúbico de agua producida estaba alrededor de 0.043 soles (Torero & Pasco-Font, 2001); y (vii) el tratamiento de aguas servidas era prácticamente inexistente de tal suerte que los desechos terminaban en el mar y los ríos. Al respecto, Fernández-Baca (2004) señala que:

Los costos sociales y las externalidades del sistema eran grandes: altas tasas de enfermedad y de muertes por infecciones transmitidas por el agua, contaminación de ríos usados para irrigación y de mares utilizados para la pesca, agotamiento de aguas subterráneas, y pérdidas en exportaciones y turismo durante la epidemia de cólera de 1991. (p. 295)

Aunque la privatización de SEDAPAL estaba incluida en el programa de privatizaciones (incluso se conformó una CEPRI- Sedapal), el gobierno tuvo que dar marcha atrás, todo haría indicar que, debido a razones de cálculo político.

Luego de algunos años ocurrió en el Perú el único caso de operación privada, cuando el Estado otorgó la concesión por treinta años a favor del consorcio Latinaguas – Concyssa (Aguas de Tumbes S.A.) que ganó con una oferta económica cercana a los S/ 32 millones y un compromiso de inversión de S/ 90 millones en el primer quinquenio (Bonifaz y Malásquez, 2008). Sin embargo, es propicio agregar que, en noviembre del año 2018, se declaró la caducidad de la concesión por incumplimiento del contrato, de lo que se colige una prestación de servicios de saneamiento íntegramente estatal de empresas del gobierno central (como SEDAPAL) y empresas municipales como, por ejemplo, de la Entidad Prestadora de Servicios de Saneamiento SEDACUSCO, creada el 20 de diciembre de 1983 que, en su momento fue filial de SENAPA y actualmente opera bajo un contrato de explotación celebrado con la Municipalidad Provincial del Cusco.

2.3.3.4 Infraestructuras de transporte de uso público (ITUP)

La difícil situación económica que atravesaba el país en los albores de la última década del siglo veinte tuvo incidencia directa en el magro desarrollo de ITUP (puertos, aeropuertos, vías ferroviarias y carreteras). Los terminales portuarios de uso público eran administrados por la

Empresa Nacional de Puertos S.A. (ENAPU). La administración de los ferrocarriles y las vías ferroviarias estaba a cargo de ENAFER Perú que, a pesar de los mayores ingresos que le reportaba el Ferrocarril del Sur Oriente, hacia 1991 registraba un patrimonio negativo de S/ 500 millones (quiebra técnica); además, sólo el 17 % de la vía férrea se encontraba en buen estado, lo que elevaba la probabilidad de accidentes mientras que, los aeropuertos eran administrados por la Corporación Peruana de Aeropuertos y Aviación Comercial (CORPAC S.A.).

En el año 1996 se creó la Comisión de Promoción de Concesiones Privadas (PROMCEPRI) y en 1998 se inició el proceso de concesiones de ITUP. Las primeras concesiones al sector privado fueron:

(i) el puerto de Matarani a favor de la empresa Terminal Internacional del Sur S.A. (Tisur) en 1999;

(ii) el mismo año, también se concesionó por un periodo de treinta años toda la infraestructura ferroviaria de los ferrocarriles del Centro, Sur y Sur oriente y el material rodante (trenes) a favor del consorcio Ferrocarril Transandino S.A., a cambio de una regalía de 24,75% por el sistema central y 37,25% por el sur y el sur oriente. Además, los términos de la concesión le permitieron a Ferrocarril Transandino S.A. crear una empresa para brindar el servicio de transporte ferroviario de pasajeros (Tamayo, 2008) denominada Perú Rail;

(iii) El aeropuerto internacional Jorge Chávez fue concesionado a favor del consorcio conformado por las empresas Flughafen Frankfurt Main AG, Bechtel Enterprise International Ltd. y la compañía peruana Cosapi S.A. que tomó el nombre de Lima Airport Partners (LAP) a cambio de una retribución trimestral del 46,51 % de los ingresos de la compañía durante el periodo de la concesión (Urrunaga y Figueroa, 2008) A partir de ahí se han concesionado más puertos, aeropuertos y redes viales.

Ese ha sido, a grandes rasgos, el contexto en el cual fueron creados los OR en el Perú, bajo “la necesidad de supervisar el cumplimiento de los contratos de transferencia al sector privado, así como de la fijación tarifaria en los casos de las empresas prestadoras de servicios públicos” (Ruiz, 2002, p. 26).

2.3.4 Los organismos reguladores de servicios públicos del Perú

Los organismos reguladores de servicios públicos en el Perú (OR) son cuatro:

- a. El Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTEL);
- b. El Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (OSINERGMIN);
- c. El Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público (OSITRAN); y
- d. La Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento (SUNASS).

Éstos entes fueron creados en un contexto de metamorfosis del rol del Estado en la economía a fines del siglo veinte, lo que determinó la liberalización de mercados, la transferencia de propiedad de varias empresas del Estado a los privados y la promoción de inversión privada bajo el otorgamiento de concesiones para la prestación de servicios públicos y la explotación de obras públicas de infraestructura.

Su creación reposó en la necesidad de distinguir entre la función de definición de las políticas públicas de los sectores vinculados a la prestación de servicios públicos (tarea que le corresponde al Ejecutivo a través de sus Ministerios) respecto de las funciones de supervisión de la prestación de tales servicios y de determinación de las tarifas a ser cobradas por los operadores, labores que necesitaban ser ejercidas por entes administrativos de carácter particularmente técnico dotadas de autonomía funcional (Danós, 2010).

Aquí un paréntesis, lo anterior significa que, en el caso peruano, quien define las políticas públicas en materia de saneamiento es el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento (MVCS), en el caso de la energía eléctrica es el Ministerio de Energía y Minas (MINEN), mientras que, en materia de telecomunicaciones e ITUP las políticas públicas son de cargo del Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC).

Continuemos. Como pronto se hizo evidente la falta de coherencia del marco regulatorio en su conjunto pues, los reguladores estaban sometidos a reglas distintas; así, por ejemplo, en lo que atañe a su independencia, el presidente del consejo directivo del OSIPTEL sólo podía ser removido por el Presidente de la República; en cambio, el presidente de OSINERG podía ser removido discrecionalmente; mientras que, en el caso del presidente de la SUNASS, al ser considerado personal de confianza del entonces Ministro de la Presidencia, su remoción era bastante sencilla. Por otra parte, mientras que OSIPTEL estaba facultado a emitir una serie de normas administrativas, ni OSINERG ni la SUNASS poseían dicha prerrogativa aspectos que fueron duramente criticados en los espacios académicos (Barrantes, 2018).

La evolución normativa disímil y la falta de coherencia previamente comentada propició que, en el año 2000, vale decir, cuando había transcurrido ya algún tiempo desde su creación y funcionamiento, el Poder Legislativo promulgó la Ley 27332 - Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos (LMOR). La LMOR los identificó, los definió, uniformizó sus funciones, estableció los requisitos de los miembros del consejo directivo y de los miembros de su tribunal de solución de controversias, estableció su fuente de financiamiento, régimen laboral y política remunerativa. Además, dispuso la incorporación de la Comisión de Tarifas Eléctricas (CTE) a OSINERG.

Cierto tiempo después, con la finalidad de arreglar el régimen de los OR a lo previsto en la LMOR, el Poder Ejecutivo dictó sus nuevos estatutos (El Reglamento General de OSIPTEL

aprobado por D.S. 008-2001-PCM; el Reglamento General de SUNASS aprobado por D.S. 017-2001-PCM; el Reglamento General de OSITRAN aprobado por D.S. 010-2001-PCM y el Reglamento General de OSINERG aprobado por D.S. 054-2001-PCM) (Danós, 2004).

Posteriormente, (en el año 2004) mediante Ley 28337 se modificaron varias disposiciones de la LMOR; además se estableció: (i) que el nombramiento de los miembros del consejo directivo era por cinco años y podía ser designados por un periodo adicional, (ii) las causales de vacancia a las que estaban sometidos y (iii) la creación de los consejos de usuarios. Finalmente, en el año 2005, vale decir, cinco años después de la LMOR- vía Decreto Supremo 042-2005-PCM- se aprobó el Reglamento de la Ley Marco de Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, un dato que evidencia la lentitud de la administración pública.

2.3.5 Definición de organismos reguladores

Es curioso que, a pesar de la extensa literatura existente sobre regulación económica, sean escasas las definiciones sobre los organismos reguladores. Quizás tiene que ver con algo que enfatizaba Thatcher (2002) “definir una agencia reguladora independiente es extremadamente difícil, dada la diversidad de agencias. Cada país tiene sus propias doctrinas y definiciones jurídicas” (p. 126).

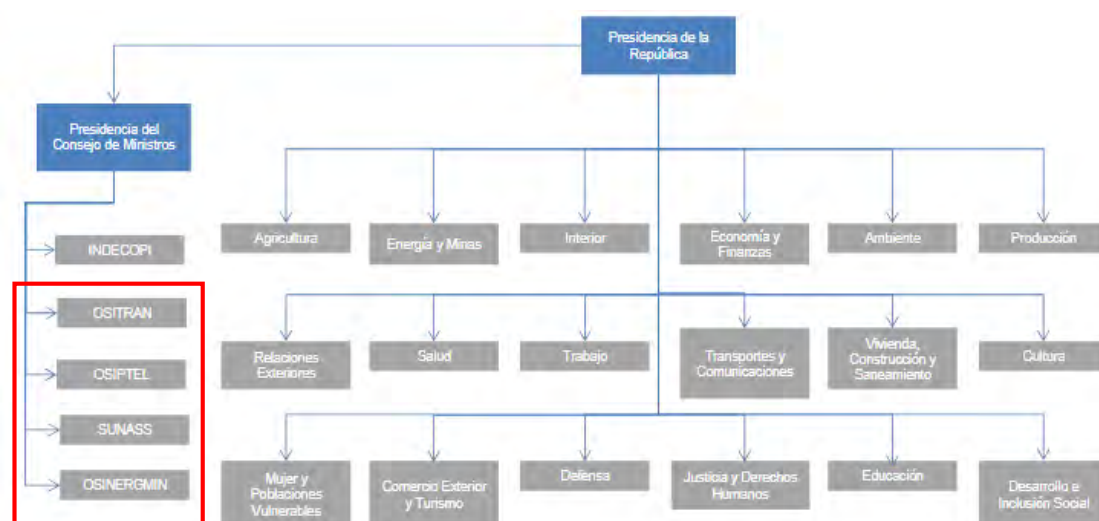
Guzmán (2013) los concibe como los organismos que deben controlar los aspectos técnicos y jurídicos del marco regulatorio atendiendo a las relaciones entre las empresas y los usuarios de los servicios que prestan.

Si recurrimos a fuentes legales, encontramos que la LMOR define 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” (Ley 27332, 2000, art. 2) (Figura 13) mientras que, la Ley 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, los denomina organismos públicos especializados y establece que “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” (Ley 29158, 2007, art. 32, inc. 1) enfocándose en sus propósitos sin decirnos nada sobre lo que son.

Figura 13

Ubicación de los Organismos Reguladores en el Organigrama del Poder Ejecutivo



Fuente: OECD (2019a). <https://doi.org/10.1787/9789264310612-es>

Entonces, esbozemos una definición propia: Los organismos reguladores son entes de la administración pública, altamente técnicos y dotados de independencia a los que se les ha encomendado la tarea de regular económicamente cierto mercado para que funcione cual si fuera un mercado competitivo. Para dicha tarea, el regulador goza de potestades legislativas, ejecutivas y cuasi-jurisdiccionales.

2.3.6 Funciones de los organismos reguladores de servicios públicos

Las funciones que cumplen los OR no son uniformes a nivel mundial; sin embargo, podemos referir que, esencialmente, le corresponde a los organismos reguladores: (i) fijar las tarifas de las actividades sujetas a regulación y cuando no, por lo menos precios tope a las actividades no reguladas pero supervisadas; (ii) emitir normas en el sector y (iii) resolver las disputas entre empresas reguladas (Sifontes, 2003). En forma similar, De la Torre (2014) sostiene que las funciones de las comisiones o agencias reguladoras son básicamente: (i) arbitrales o de solución de conflictos entre los agentes de ese mercado; (ii) ejecutivas, lo que incluye el establecimiento de tarifas, la entrega de licencias y autorizaciones de instalaciones, la supervisión del cumplimiento de los estándares de calidad del servicio; (iii) operativas, referidas a requerimientos de información, inspecciones, sanciones y (iv) de desarrollo normativo, mediante directivas y/o circulares.

La LMOR estableció en el numeral 3.1 del artículo 3 las funciones de los organismos reguladores de la inversión privada en los servicios públicos del Perú las cuales son: (i) normativa; (ii) supervisora; (iii) reguladora; (iv) fiscalizadora y sancionadora; (v) solución de controversias y (vi) solución de reclamos de usuarios.

2.3.6.1 Función normativa

Por función normativa se entiende la facultad exclusiva que ostentan los organismos reguladores de dictar -en el ámbito y en las materias de sus respectivas competencias- reglamentos, normas de carácter general y mandatos u otras normas de carácter particular referidas a intereses, obligaciones o derechos de las empresas supervisadas y/o de los usuarios

de los servicios que éstos brindan (Ley 27332, 2000, art. 3., inc. 3.1, lit. c). Esta facultad es ejercida con carácter de exclusividad por el Consejo Directivo del organismo regulador.

2.3.6.2 Función supervisora

En virtud de la función supervisora los organismos reguladores deben verificar el cumplimiento de las obligaciones legales, contractuales y/o técnicas por parte de las empresas supervisadas. Incluye la facultad de verificar el cumplimiento de cualquier mandato o resolución emitida por el organismo regulador u otra obligación que se encuentre a cargo de la empresa supervisada (Ley 27332, 2000, art. 3, inc. 3.1, lit.a).

2.3.6.3 Función reguladora

Se entiende por función reguladora la “facultad de fijar las tarifas de los servicios bajo su ámbito” (Ley 27332, 2000, art. 3, inc. 3.1, lit.b). Sifontes (2003) afirma que ésta es la más importante de las funciones de un organismo regulador porque repercute en el bienestar de los consumidores.

2.3.6.4 Función fiscalizadora y sancionadora

A mérito de la función fiscalizadora y sancionadora los organismos reguladores tienen “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” (Ley 27332, 2000, art. 3, inc. 3.1,

lit.d). Para cumplir dicho cometido, el regulador ostenta las mismas facultades que tiene el INDECOPI como exigir la presentación de todo tipo de documentos, citar e interrogar a los investigados, realizar inspecciones sin previa comunicación, etc.

2.3.6.5 Función de solución de controversias

Normativamente se define a la función de solución de controversias como aquella que “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” (Ley 27332, 2000, art. 3, inc. 3.1, lit.e). No obstante, hay un error pues, los conflictos entre empresas y sus usuarios están fuera de la función de la solución de controversias y corresponde a la siguiente función.

2.3.6.6 Función de solución de reclamos de usuarios

La solución de reclamos alude a la facultad de los OR de resolver, en segunda y última instancia administrativa, los recursos de apelación interpuestos por los usuarios reclamantes contra las resoluciones emitidas por las empresas supervisadas (Ley 27332, 2000, art. 3, inc. 3.1, lit. f). Es ésta función el objeto de estudio central de la presente investigación que abordaremos detalladamente en el subcapítulo IV.

Es muy interesante advertir que los OR reúnen -de cierta manera- los tres poderes del Estado: ejecutivo, legislativo y judicial (o cuasi-judicial), esa es la opinión de Ariño (2010) quien sostiene lo siguiente:

Nótese que el regulador reúne así, en una sola mano, aunque sea en grado subordinado, los tres poderes del Estado: normativo, ejecutivo y judicial (o cuasijudicial). No deja de sorprender que este tipo de organismo, con un alto grado de discrecionalidad, independiente y tan singular, haya tenido su origen y se haya desarrollado en los Estados Unidos, modelo y arquetipo constitucional de la división de poderes. Es una prueba más de su necesidad (y del pragmatismo americano). (p. 21)

En similares términos se pronuncia Schwartz (2000):

El derecho administrativo ha crecido por la necesidad de que en nuestra moderna sociedad haya agencias administrativas dotadas de funciones legislativas y judiciales (...). La tradicional separación de poderes ha tenido que ceder a la vista de la necesidad de una regulación económica efectiva (...). El resultado es que las agencias administrativas tienen característicamente poderes legislativos y judiciales concentrados en ellas. (como se cita en Lenis, 2004, p. 150)

2.3.7 Características de los organismos reguladores de servicios públicos

Los OR se distinguen de las típicas instituciones gubernamentales básicamente porque: (i) el órgano máximo de dirección no es unipersonal -como es la regla general en el aparato estatal- sino que está conformada por un Consejo Directivo compuesto por cinco miembros, los que no pueden ser removidos sino por falta grave debidamente comprobada (Ley 27332, 2000, art. 6);

(ii) los reguladores no son financiados con el presupuesto del sector público sino mediante el aporte hasta de 1 % de la facturación anual de las empresas reguladas, lo que se conoce comúnmente como aporte por regulación (Ley 27332, 2000, art.10);

(iii) su personal está sujeto al régimen laboral de la actividad privada (Ley 27332, 2000, art. 11); (iv) cada organismo regulador tiene uno o más consejos de usuarios que constituyen mecanismos de participación de la sociedad civil en la actividad regulatoria (Ley 28337, 2004, art. 9-A) y

(v) todas las decisiones normativas y regulatorias de alcance general deben ser publicadas en el diario oficial u otro medio que garantice su difusión, antes de su entrada en vigencia para recibir comentarios y sugerencias de los interesados (Morón, 2011b, p. 281)

Por éstas razones en el ámbito académico y empresarial los organismos reguladores son considerados verdaderas islas de modernidad y excelencia (Morón-Urbina, 2011c) dentro de la administración pública junto al INDECOPI y la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP – SBS.

2.3.8 Razón de ser de los organismos reguladores de servicios públicos

Contrariamente a lo que podría pensarse, sobre la finalidad o razón de ser de los organismos reguladores no existe consenso en la academia, tarea que se complica porque las distintas posiciones que existen son todas plausibles. Muy ilustrativas son las palabras de Gordillo (2014) sobre el tema en cuestión:

Como en casi todo tema de derecho, hay criterios para todos los gustos: Desde quienes pensamos que la función de los entes reguladores es tutelar los derechos e intereses del usuario ... pasando por quienes proponen un deber de armonización, equilibrio y recomposición de los diferentes intereses en juego, procurando en todo caso evitar el abuso de posición dominante del prestador del servicio. (p. 323)

Quizás por ello, resulte conveniente empezar por determinar cuál no es la finalidad de los organismos reguladores. Ariño (2007) nos explica que, no le corresponde a los entes reguladores el logro de finalidades políticas (sociales, macroeconómicas) ajenas al sector por importantes que éstas sean. Le corresponde siempre al gobierno la definición de políticas públicas sectoriales (la política energética o de telecomunicaciones). Asignarle al regulador tales tareas, es algo impropio de éstos, cuya actividad no es política sino esencialmente jurídica.

Entonces ¿Cuál es la finalidad de los organismos reguladores?. A partir de una revisión minuciosa sobre el tema, Danós (2010) explica que existen tres posiciones.

En un primer grupo se encuentran autores como José Esteve Pardo, Iñigo Del Guayo y Juan De la Cruz Ferrer para quienes el propósito de los organismos reguladores es conseguir la máxima eficiencia económica en los mercados que regulan.

En un segundo grupo están Oscar Aguilar Valdez y Guido Tawil quienes sostienen que los organismos reguladores han sido creados para arbitrar en un sistema en el que coexisten intereses contrapuestos entre empresas reguladas y usuarios entre demandas de corto y largo plazo.

Finalmente, un tercer grupo lo integran autores como Juan Carlos Cassagne, Alejandro Pérez Gualde y Jorge Luis Salomoni para quienes la razón de ser de los organismos reguladores es la tutela de los usuarios.

Danós (2010) culmina su reseña señalando que “en síntesis, consideramos que a los organismos reguladores les corresponde garantizar el funcionamiento adecuado de los servicios, porque, de ese modo, se beneficia y protege a los usuarios” (p. 198), con ello se destaca su función técnica y los beneficios indirectos a los consumidores que se derivan de una labor eficiente.

Esta falta de consenso sobre cuál es la razón de ser o finalidad de los organismos reguladores acusada previamente queda bien retratada en el pensamiento de Tassano (2016) quien sostiene que su finalidad es garantizar un tratamiento técnico en actividades consideradas como servicios públicos; asimismo, -agrega- se crearon para ejercer una suerte de intervención arbitral donde debían equilibrarse los intereses del Estado, de las firmas reguladas y de los usuarios.

La definición de Tassano (2016) pone especial énfasis en la existencia de tres actores con distintos intereses (El Estado, las empresas reguladas y los usuarios) respecto a los cuales el regulador debe mantenerse equidistante (Figura 14).

Figura 14

Rol de los Organismos Reguladores de Servicios Públicos



Fuente: OSINERGMIN (2016).

<https://www.gob.pe/institucion/osinergmin/informes-publicaciones/1291306-la-industria-de-la-electricidad-en-el-peru-25-anos-de-aportes-al-crecimiento-economico-del-pais>

Vignolo (2018) es de la idea que los OR se crearon para cumplir dos propósitos: (i) primero, -tal como afirma María Fernández García-, deben garantizar que los servicios públicos bajo su competencia se brinden bajo situaciones de habitualidad, continuidad, universalidad y calidad a favor de los usuarios y; (ii) segundo, deben dirimir los conflictos entre usuarios y empresas reguladas por la prestación de servicios defectuosos o incumplimientos contractuales. Para Zambrano (2008) los reguladores deben perseguir el acceso a dichos servicios, con niveles de calidad adecuados, razón por la cual el usuario debe ser concebido como el fin último de la regulación.

Sobre este mismo asunto, el Tribunal Constitucional (TC) también ha tomado posición a través de varios pronunciamientos. Así, por ejemplo, en la sentencia recaída en el expediente 005-2003-AI/TC con motivo de la acción de inconstitucionalidad interpuesta por sesenta y cuatro Congresistas de la República contra la Ley N.º 26285, que autorizó la suscripción del “contrato-ley” de concesión celebrado entre la Compañía Peruana de Teléfonos (hoy Telefónica del Perú S.A.A.) y el Estado peruano, señaló que “Éstos órganos están obligados a tutelar el derecho de los usuarios, así como el interés público, y para ello deben controlar que la prestación del servicio se realice en óptimas condiciones y a un costo razonable” (Tribunal Constitucional, Expediente 005-2003-AI/TC, 2003).

Si lo que corresponde es asumir una postura personal, me adhiero a la esbozada por quien es la máxima autoridad iberoamericana en regulación económica, el español Ariño (2007) quien ha dicho: “El papel de los organismos reguladores consiste en asegurar el buen funcionamiento de aquellos sectores cuya marcha resulta esencial para la vida económica y social del país, dado su carácter estratégico” (p. 2). En otro momento, el mismo autor sentenció que:

La política regulatoria tiene como objetivo único y exclusivo la defensa y buena ordenación del sistema de prestaciones de que se trate, en las mejores condiciones posibles de seguridad, calidad y precios; con la mayor eficiencia que el estado del arte permita, tanto para hoy como para mañana, lo cual exige empresas solventes, estables, dinámicas y rentables. (Ariño, 2017, p. 49)

En este subcapítulo, se ha desarrollado los aspectos generales relativos a los organismos reguladores. A continuación, se penetrará en el estudio de cada uno de los organismos reguladores de servicios públicos del Perú y cómo son los mercados que regulan.

2.3.9 Resumen del subcapítulo III

- Las entidades a cargo de la regulación económica reciben, en el Perú, el nombre de organismos reguladores de los servicios públicos.
- Éstas entidades tienen su origen en las *independent regulatory agencies* (IRAs) norteamericanas siendo la pionera la *Interstate Commerce Commission* (ICC) creada en 1887 para regular el transporte ferroviario. Más recientemente, también aparecieron en Europa bajo la denominación de autoridades administrativas independientes (AAI) como el *Ofiel* el regulador de las telecomunicaciones del Reino Unido.
- Los organismos reguladores fueron creados en medio de un proceso de reformas donde primaban empresas públicas deficitarias, bajos niveles de penetración de los servicios públicos y tarifas insostenibles. A partir de éstas reformas el Estado pasó de ser prestador a regulador de tales actividades a través de nuevas agencias denominadas organismos reguladores.
- Los organismos reguladores en el Perú son cuatro: Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTTEL); Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (OSINERGMIN); Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público (OSITRAN); y Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento (SUNASS).
- Los organismos reguladores son entes de la administración pública, altamente técnicos y dotados de independencia a los que se les ha encomendado la tarea de regular cierto mercado para que funcione cual si fuera un mercado competitivo. Para dicha tarea los reguladores gozan de potestades legislativas, ejecutivas y cuasi-jurisdiccionales.

- La Ley 27332 (LMOR) determinó sus funciones: Normativa, supervisora, reguladora (fijación de tarifas), fiscalizadora y sancionadora, solución de controversias y solución de reclamos de usuarios.
- Los organismos reguladores se distinguen de las clásicas entidades de la administración porque: Tienen un consejo directivo de cinco miembros, se financian con el aporte por regulación de las empresas reguladas, su personal está sujeto al régimen laboral de la actividad privada, tiene uno o más consejos de usuarios y todas las decisiones normativas y regulatorias son publicadas antes de su entrada en vigencia para recibir comentarios razones por las que, se les considera islas de modernidad dentro de la administración pública.
- Respecto a su razón de ser no hay consenso académico. Hay quienes sostienen que es la eficiencia económica, otros afirman que es la de arbitrar distintos intereses (del gobierno, de las empresas y los usuarios) y finalmente quienes afirman que es la tutela del usuario. Sin embargo, se considera que su razón de ser es asegurar el buen funcionamiento de los mercados regulados, lo que indirectamente beneficia al consumidor.

SUBCAPÍTULO IV

2.4 LOS ORGANISMOS REGULADORES DEL PERÚ Y LA REGULACIÓN ECONÓMICA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

2.4.1 La Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento – SUNASS

La Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento – SUNASS, fue creada mediante Decreto Ley 25965 del 19 de diciembre de 1992. Originalmente estaba adscrita al Ministerio de la Presidencia y, aunque tenía amplias potestades, éstas no incluían la regulación tarifaria ni la solución de conflictos entre prestadores y usuarios (Aróstegui y Flores, 2011); además, la dirección de la SUNASS no estaba a cargo de un colegiado o consejo directivo como actualmente, sino a cargo de un Superintendente, lo que puede explicar muy bien por qué este regulador tiene una denominación distinta (de superintendencia) a la de sus pares (organismo).

La SUNASS, fue creada en un contexto de reformas del sector saneamiento en virtud del cual los servicios de agua potable y alcantarillado que estaban a cargo de SENAPA fueron transferidos a las municipalidades provinciales -a excepción de SEDAPAL que se mantiene como una empresa del gobierno central- (Danós, 2004).

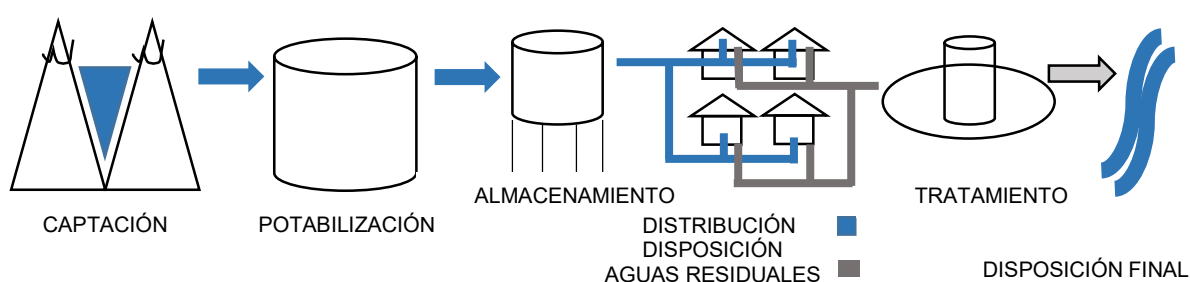
De conformidad con la LGSS del 22 de julio de 1994, en sintonía con la posterior Ley 27972 Ley Orgánica de Municipalidades (LOM) de mayo del 2003, las municipalidades provinciales tienen la responsabilidad de brindar los servicios de saneamiento, directamente o a través de empresas prestadoras públicas, privadas o mixtas, constituidas como sociedades anónimas con quienes celebran contratos de concesión y/o explotación (Aróstegui, 2013).

Los servicios de saneamiento son el típico y más notorio caso de monopolio natural ya que es más económico que el servicio sea brindado por un sólo proveedor que por varios. La razón de ello estriba en que la industria necesita grandes inversiones al inicio (plantas de potabilización, redes de conducción, plantas de tratamiento de aguas servidas, etc.) pero una vez que están instaladas, el costo de atender a un nuevo cliente es relativamente bajo pues basta con conectarlo a la red, por ello, mientras más usuarios sean atendidos por la misma infraestructura menor es el costo unitario del servicio (Salinas, 2012).

Esta industria comprende los procesos de: (i) producción (captación de agua cruda, almacenamiento y plantas de potabilización); (ii) distribución (a través de redes primarias y secundarias de agua) y (iii) disposición de aguas residuales (redes de alcantarillado, plantas de tratamiento y disposición final de residuos) (Salinas, 2012) actividades que están a cargo de una misma empresa, por ello se dice que es una industria verticalmente integrada (Figura 15).

Figura 15

La Industria de los Servicios de Saneamiento



En el mercado de servicios de saneamiento peruano operan un total de cincuenta empresas prestadoras (EP) de las cuales una, SEDAPAL, es de propiedad del gobierno central mientras que, las cuarenta y nueve empresas restantes, son de propiedad municipal (como SEDACUSCO S.A.). El regulador las clasifica según el número de conexiones domiciliarias

en empresas: (i) Pequeñas (menos de 15 mil conexiones); (ii) Medianas (entre 15 mil y 40 mil conexiones); (iii) Grandes 2 (más de 40 mil a 100 mil conexiones); (iv) Grandes 1 (más de 100 mil a 1 millón) y Sedapal (Tabla 6).

Tabla 6

Clasificación de las Empresas Prestadoras de Servicios de Saneamiento según Tamaño

EMPRESAS PRESTADORAS PEQUEÑAS (15)	EMPRESAS PRESTADORAS MEDIANAS (15)	EMPRESAS PRESTADORAS GRANDES 2 (15)	EMPRESAS PRESTADORAS GRANDES 1 (4)	EMPRESAS PRESTADORAS MAYORES DE 1 MILLÓN HAB.
EMUSAP S.A.	EMAPACOP S.A.	EPS SEDA HUÁNUCO S.A.	SEDALIB S.A.	SEDAPAL S.A.
EPSSMU S.A.	EMAPISCO S.A.	EPS SEDALORETO S.A.	EPSEL S.A.	
EMAPA PASCO S.A.	EPS EMAPAT S.A.	EPS SEDACAJ S.A.	SEDAPAR S.A.	
EMAPAVIGS S.A.	EPSSSC S.A.	EPS TACNA S.A.	EPS GRAU S.A.	
EMAPA - HVCA S.A.	EPS MOQUEGUA S.A.	SEDACHIMBOTE S.A.		
EMAPA - Y S.R.L.	EMAPA HUARAL S.A.	SEDA AYACUCHO S.A.		
EPS EMAQ S.R.L.	EPS AGUAS DE LIMA NORTE S.A.	EMAPA SAN MARTÍN S.A.		
EMAPAB S.A.	EPS ILO S.A.	EPS SEMAPACH S.A.		
EPS SIERRA CENTRAL S.R.L.	EPS CHAVÍN S.A.	EPS SEDACUSCO S.A.		
EPS NOR PUNO S.A.	EPS BARRANCA S.A.	EPS EMAPICA S.A.		
EPS EMSAP CHANKA S.A.	EPS MUNICIPAL MANTARO S.A.	EPS SEDAJULIACA S.A.		
EPS EMSAPA CALCA S.A.	EPS MARAÑÓN S.A.	EPS SEDAM HUANCAYO S.A.		
EPS AGUAS DEL ALTIPLANO S.R.L.	EPS MOYOBAMBA S.A.	UE AGUA TUMBES		
EMSAPA YAULI LA OROYA S.R.L.	EPS EMPSSAPAL S.A.	EMSAPUNO S.A.		
EPS RIOJA S.A.	EPS EMUSAP ABANCAY S.A.C.	EPS EMAPA CAÑETE S.A.		

Fuente: SUNASS (2020a). <https://www.gob.pe/institucion/sunass/informes-publicaciones/861822-memorias-institucionales-de-la-sunass>

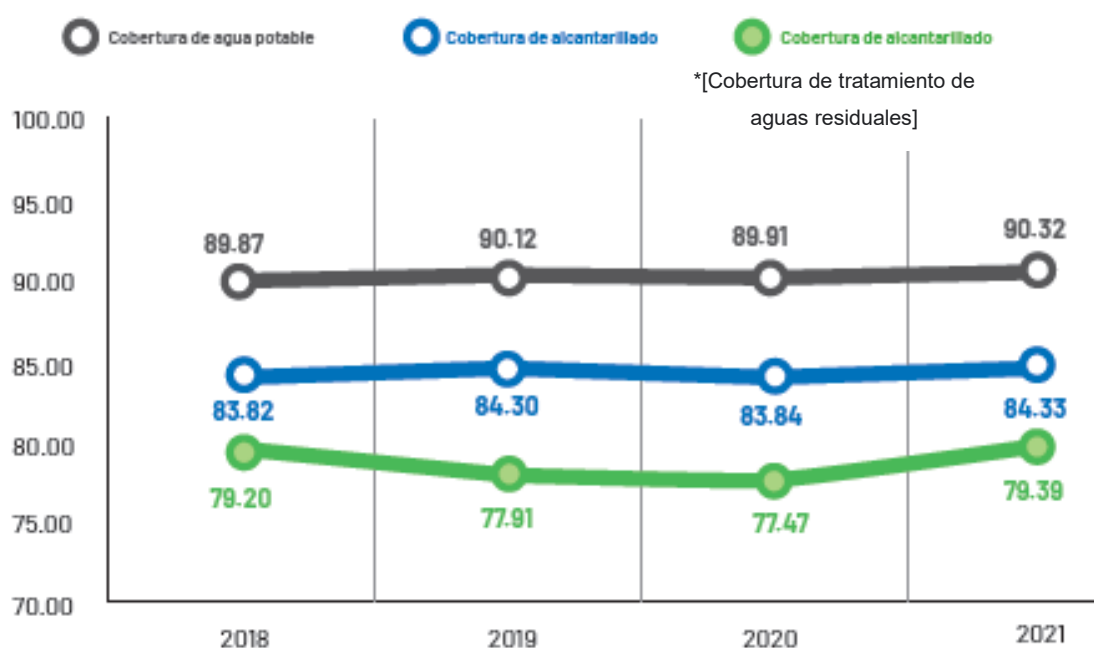
Además, coexisten con éstas en todo el país alrededor de 25 mil prestadores de servicios de saneamiento (unidades de gestión municipal, operadores especializados, organizaciones comunales, etc.) que, a partir del Decreto Legislativo 1280 - Ley Marco de la Gestión y

Prestación de los Servicios de Saneamiento, de diciembre del 2016, también deben ser regulados por la SUNASS (SUNASS, 2020).

Desafortunadamente, a pesar de su reconocimiento como derecho fundamental (Cadillo, 2016; Cairampoma y Villegas, 2019) y su estrecha relación con la dignidad y calidad de vida de las personas, la prestación de los servicios de saneamiento a cargo de las EP no ha tenido los avances deseados, tal es así que, la cobertura de agua potable, alcantarillado y tratamiento de aguas residuales son -en promedio- de 90.32 %, 84.33 % y 79.39 % respectivamente (Figura 16); sin embargo, cuando se analiza los mismos indicadores por tamaño de empresa se advierten grandes diferencias (Figura 17).

Figura 16

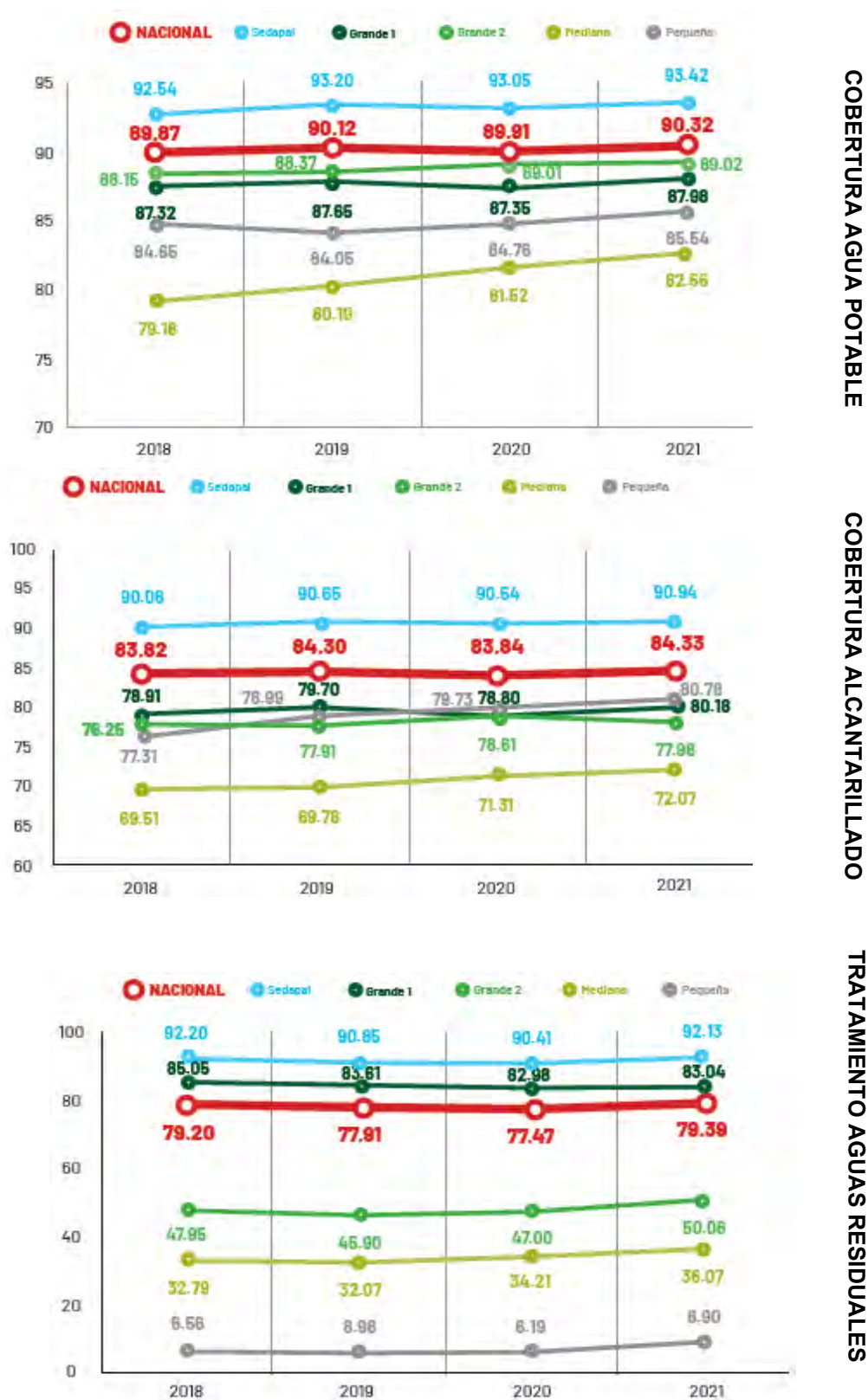
Cobertura de los Servicios de Saneamiento en el Perú al año 2021



Fuente: SUNASS (2022c). <https://www.gob.pe/institucion/sunass/informes-publicaciones/861822-memorias-institucionales-de-la-sunass>

Figura 17

Evolución Servicios de Saneamiento Según Tamaño de Empresa Prestadora



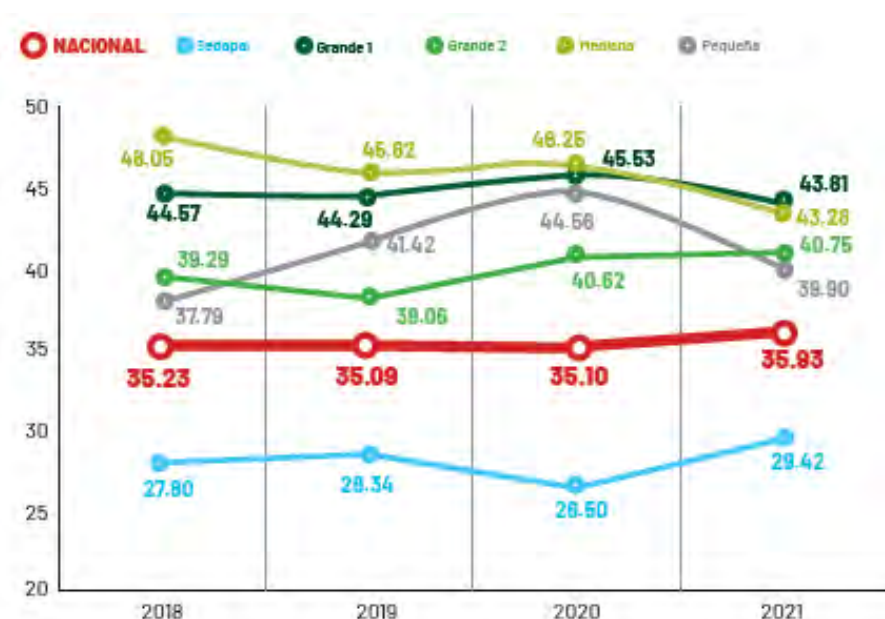
Fuente: SUNASS (2022c). <https://www.gob.pe/institucion/sunass/informes-publicaciones/861822-memorias-institucionales-de-la-sunass>

Un estudio de la SUNASS publicado el año 2022 sobre plantas de tratamiento de aguas residuales (PTAR) en las EP concluyó que: (i) sólo 31 de 50 EP tienen una PTAR en sus localidades mientras que, 19 no tienen ningún sistema de tratamiento de aguas residuales; (ii) Hay 171 PTAR funcionando, pero sólo el 2 % son operadas por privados (concesión o convenio) y (iii) De las 171 PTAR existen 27 como obras paralizadas y en 10 casos, en teoría, se terminaron las obras pero nunca llegaron a operar (SUNASS, 2022b).

Dos indicadores que pueden explicar muy bien el porqué de la complicada situación financiera de las empresas prestadoras son: (i) El porcentaje de agua no facturada promedio a nivel nacional es de 35.93 % (Figura 18), vale decir, las EP sólo facturan menos de dos tercios de lo que producen y (ii) La micro-medición está en 73.78 % promedio (Figura 19), lo que significa que más de $\frac{1}{4}$ de los usuarios abastecidos por una EP no pagan en función de lo que consumen.

Figura 18

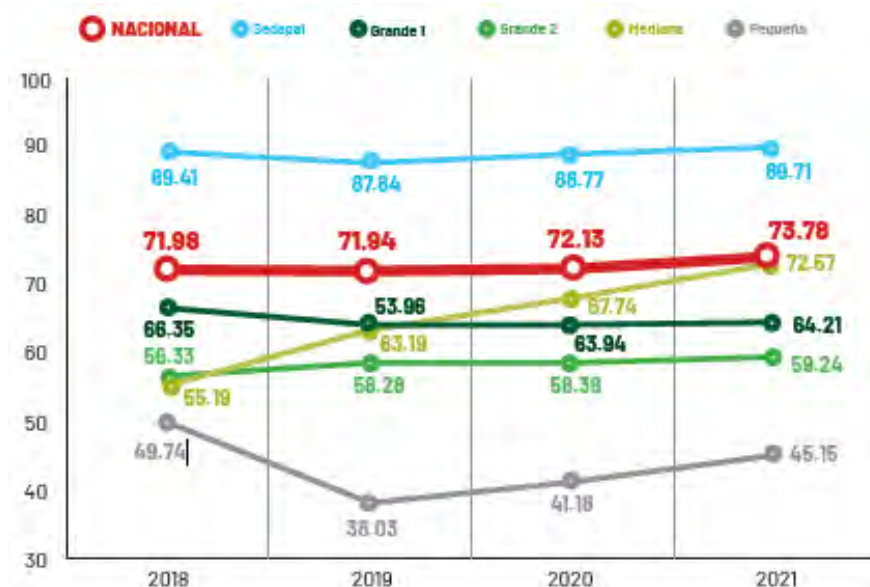
Evolución anual del agua no facturada por tamaño de EP (En porcentaje)



Fuente: SUNASS (2022c). <https://www.gob.pe/institucion/sunass/informes-publicaciones/861822-memorias-institucionales-de-la-sunass>

Figura 19

Evolución anual de micro-medición por tamaño de EP (En porcentaje)



Fuente: SUNASS (2022c). <https://www.gob.pe/institucion/sunass/informes-publicaciones/861822-memorias-institucionales-de-la-sunass>

Antes habíamos hecho alusión al Decreto Legislativo 1280 - Ley Marco de la Gestión y Prestación de los Servicios de Saneamiento. Ésta icónica norma en el sector que propugna la gestión eficiente y sostenible de los prestadores de servicios de saneamiento creó el Organismo Técnico de la Administración de los Servicios de Saneamiento – OTASS.

Las funciones principales de la OTASS son: (i) vigilar el cumplimiento de las políticas de Estado en materia de servicios de saneamiento; (ii) supervisar el cumplimiento de las reglas relativas a composición de directorios y buen gobierno corporativo de las EP; (iii) promover la integración de EP en empresas regionales y (iv) reflotar las EP en situación crítica, estableciendo un régimen de apoyo transitorio (RAT) (Cadillo, 2016). Este último es el principal instrumento que tiene el OTASS para asumir el control temporal de las decisiones de una EP al expulsar del proceso de toma de decisiones a los directorios y gerencias de las EP intervenidas (SUNASS, 2022).

Respecto al posible conflicto de competencias con SUNASS, Cadillo (2016) nos ilustra “el OTASS no es el regulador, sino más bien complementa su trabajo ... SUNASS se preocupa por el *output* y OTASS se preocupa por los procesos” (p. 18). Actualmente, existen 18 empresas bajo el régimen de apoyo transitorio (Tabla 7).

Tabla 7

Empresas Prestadoras bajo el Régimen de Apoyo Transitorio de OTASS

Nro.	Empresa Prestadora	Ámbito de Prestación
1	EMAPA SAN MARTÍN S. A.	Tarapoto, Lamas, Saposoa, San José de Sisa, Bellavista y Picota.
2	EPS MOYOBAMBA S. A.	Moyobamba.
3	EPS BARRANCA S. A.	Barranca, Supe Pueblo.
4	EPS ILO S. A.	Provincia de Ilo (distrito de Ilo).
5	EMAPA HUARAL S. A.	Huaral (ciudad).
6	EMAPACOP S. A.	Pucallpa (Callería Yarinacocha y Manatay).
7	EPS EMAPICA S. A.	Ica, Palpa, Parcona, Los Aquijes.
8	EMAPAVIGS S. A.	Nazca y Vista Alegre.
9	EPS SEMAPACH S. A.	Sunampe, Chinchá Baja, Pueblo Nuevo, Tambo de Mora, Leoncio Prado, Chinchá Alta, Alto Larán.
10	EMAPISCO S. A.	Provincia Pisco (distritos de Pisco, San Andrés y Túpac Amaru).
11	EPSEL S. A.	Chiclayo, José Leonardo Ortiz, La Victoria, Pimentel, Pampa Grande, Lambayeque, Olmos, Jayanca, Pacora, Íllimo, Motupe, Salas, Túcume, Mochumí, San José, Ciudad Eten, Puerto Eten, Monsefú, Mocupe, Zaña, Oyotún, Nueva Arica, San Rosa, Reque, Fereñafe, Picsi, Posope Alto, Batán Grande.
12	EPS SEDALORETO S. A.	Provincia Maynas (distrito de Iquitos), Provincia Alto Amazonas (distrito de Yurimaguas); Provincia Requena (distrito de Requena)
13	EPSSMU S. A.	Bagua Grande – Utcubamba.
14	EMAPAB S. A.	Bagua (ciudad)
15	EPS EMAPA CAÑETE S. A.	San Vicente de Cañete, Imperial, Quilmaná, San Luis, Cerro Azul, Asia, Mala, San Antonio, Santa Cruz de Flores, Lunahuaná y Chilca.
16	EMUSAP S. A.	Chachapoyas.
17	EPS MARAÑÓN S. A.	Jaén, San Ignacio y Bellavista.
18	EPS SEDA HUÁNUCO S. A.	Huánuco, Leoncio Prado (Tingo María) y Aucayacu.

Ahora bien, de conformidad con lo establecido en la LMOR y su reglamento, le concernía a SUNASS únicamente normar, regular, supervisar, fiscalizar y sancionar la prestación de los

servicios de saneamiento a cargo de las cincuenta empresas prestadoras a nivel nacional y resolver los conflictos que se sucedan entre éstas y sus usuarios.

Sin embargo, tras la dación del Decreto Legislativo 1280 – Ley Marco de la Gestión y Prestación de los Servicios de Saneamiento-, su ámbito de competencia se amplió a todos los prestadores de servicios de saneamiento; es decir, a varios prestadores en pequeñas ciudades y miles de organizaciones comunales en el ámbito rural. Además, en adición a sus clásicas funciones, le compete a SUNASS:

- (i) determinar las áreas de prestación de los servicios de saneamiento;
- (ii) determinar la viabilidad de que pequeñas ciudades sean incorporadas a empresas prestadoras;
- (iii) fiscalizar el cumplimiento por parte de las EP de las normas de buen gobierno corporativo y sancionar eventuales incumplimientos y
- (iv) promover mecanismos de retribución por servicios ecosistémicos, cambios que ameritaron la dación de un nuevo Reglamento de Organización y Funciones de la SUNASS aprobado mediante Decreto Supremo N° 145-2019-PCM (Tabla 8) (SUNASS, 2020).

De otro lado, para los usuarios de una empresa prestadora, la norma que regula los derechos y obligaciones de las EP y los usuarios es el Reglamento de Calidad en la Prestación de Servicios de Saneamiento aprobado mediante R.C.D. 011-2007-SUNASS-CD que, en el decurso del tiempo, ha sido modificado catorce veces. La última modificatoria se efectuó vía Resolución de Consejo Directivo 061-2018-SUNASS-CD y modificó treinta y dos artículos del reglamento de calidad.

En lo que atañe a la regulación tarifaria, la base legal es el Reglamento General de Tarifas de los Servicios de Saneamiento brindados por Empresas Prestadoras aprobado mediante R.C.D. 028-2021-SUNASS-CD.

Tabla 8*Funciones de la Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento (SUNASS)*

Nro.	Función	Descripción	Fuente
1	<i>Normar</i>	Emitir normas y reglamentos de los procedimientos a su cargo referidos a EP, usuarios o las actividades fiscalizadas y tipificar las infracciones por el incumplimiento de obligaciones legales, técnicas y de los contratos de concesión y las disposiciones regulatorias y normativas dictadas.	LMOR
2	<i>Regular</i>	Fijar las tarifas por la prestación de los servicios de saneamiento bajo su competencia.	LMOR
3	<i>Fiscalizar</i>	Verificar el cumplimiento de las obligaciones legales, contractuales o técnicas de las EP, de cualquier mandato o resolución emitida y del cumplimiento de las normas de buen gobierno corporativo de las EP.	LMOR
4	<i>Sancionar</i>	Imponer sanciones y medidas correctivas, previo PAS por el incumplimiento de obligaciones legales, técnicas, o contraídas en los contratos de concesión.	LMOR
5	<i>Resolver Reclamos</i>	Resolver, como segunda y última instancia administrativa las controversias entre EP y usuarios.	LMOR
6	<i>Determinar Áreas de Prestación</i>	Determinar las áreas de prestación de los servicios de saneamiento teniendo en cuenta la escala eficiente, la política de integración y otros criterios.	LMGSS
7	<i>Determinar Viabilidad</i>	Incorporación de las pequeñas ciudades a las empresas prestadoras; y cuando esta no sea posible, autorizar excepcionalmente a los municipios a prestar los servicios de saneamiento.	LMGSS
8	<i>Promover la Retribución por Servicios Ecosistémicos</i>	Brindar asistencia técnica sobre dicha materia a las EP.	LMGSS

Para el caso de las empresas prestadoras (EP) el instrumento regulatorio se denomina Plan Maestro Optimizado o simplemente PMO. “El PMO analiza de manera simultánea las metas de gestión para mejorar el servicio (cobertura, calidad y eficiencia de gestión), las inversiones necesarias para alcanzar dichas metas y las tarifas que permitirán financiar las inversiones” (Aróstegui, 2013, p. 197). En términos sencillos, el procedimiento de aprobación de tarifas puede ser descrito de la siguiente manera:

El punto de partida es el PMO –diseñado para un horizonte de treinta años que elabora y presenta la empresa prestadora ante el regulador-. El PMO parte de la estimación de la demanda de agua y alcantarillado proyectada para el próximo periodo regulatorio (normalmente cinco

años), los compara con la oferta disponible y ello le permite determinar dos cosas: (i) el déficit de infraestructura existente y (ii) la inversión necesaria para satisfacerla (Salinas, 2012). Con esos datos, cada empresa prestadora le propone a la SUNASS la tarifa media, fórmula tarifaria y estructura tarifaria que le permitirá financiar las inversiones necesarias para alcanzar las metas trazadas y cubrir los costos de operación y mantenimiento del servicio.

Luego, la SUNASS revisa el PMO presentado por la EP y emite un documento denominado estudio tarifario. Si corresponde, da su visto bueno y acto seguido hace dos cosas: (i) primero, publica el proyecto de resolución que aprueba la fórmula tarifaria, estructura tarifaria y metas de gestión de la EP y (ii) segundo, convoca a una audiencia pública. Finalmente, luego de la audiencia expide una resolución por la cual aprueba la fórmula tarifaria, estructura tarifaria y metas de gestión de la EP para ese “periodo regulatorio”. Así lo hizo, por ejemplo, con la EP SedaCusco S.A. al emitir la R.C.D. N° 052-2019-SUNASS-CD donde destaca que la estructura tarifaria aprobada está compuesta por clases, categorías y rangos de consumo (Tabla 9).

Tabla 9

Estructura Tarifaria de la EP SedaCusco Aprobada por R.C.D. N° 052-2019-SUNASS-CD

Clase	Categoría	Rango	Tarifa Agua Potable (\$/ m³)	Tarifa Alcantarillado (\$/ m³)
Residencial	Social	0 a 8	0,8360	0,7340
		8 a más	1,4370	1,2650
	Doméstico I	0 a 8	0,8360	0,7340
		8 a 22	1,4370	1,2650
		22 a más	3,5450	3,1190
	Doméstico II	0 a 15	0,8360	0,7340
		15 a 25	1,4370	1,2650
		25 a más	3,5450	3,1190
No Residencial	Comercial y otros I	0 a 30	3,5450	3,1190
		30 a 50	4,7040	4,1400
		50 a más	6,9550	6,1206
	Comercial y otros II	0 a 30	2,3850	2,0980
		30 a 50	4,7040	4,1400
		50 a más	6,9550	6,1206
	Industrial	0 a 100	4,6380	4,0800
		100 a más	8,8250	7,7678
	Estatul	0 a 70	2,3850	2,0980
		70 a más	3,5450	3,1190

Fuente: El Peruano (2019, 29 de diciembre) <https://www.gob.pe/institucion/sunass/normas-legales/1297872-052-2019-sunass-cd>

Como se aprecia de la tabla anterior, existen dos clases (Residencial y no residencial). La clase residencial tiene tres categorías (Social, doméstico I y Doméstico II) mientras que la clase no residencial tiene cuatro categorías (Comercial y otros I, comercial y otros II, industrial y estatal). A su vez cada categoría tiene rangos de consumo y una tarifa distinta que se incrementa a medida que se eleva el consumo.

Con miras a garantizar el acceso universal, SUNASS incorporó un sistema de subsidios cruzados que, hasta hace poco, funcionaba de modo que, los clientes de la clase no residencial (estatales, comerciales, industriales) subsidiaban a los clientes de la clase residencial (sociales y domésticos) y los clientes domésticos con altos niveles de consumo subsidiaban a los clientes de bajo consumo.

Actualmente, sin embargo, el regulador ha mejorado el sistema con subsidios cruzados focalizados sobre la base del Sistema de Focalización de Hogares (SISFOH) del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social, de tal manera que, el beneficio de subsidio, que implica el cobro de un monto menor al costo real del servicio, se concede sólo a sectores de la población que realmente lo necesitan, de tal suerte que, es posible distinguir en la categoría doméstica clientes con subsidio y sin subsidio, aspecto que aparece en cada recibo de agua.

Además de los incrementos tarifarios, las tarifas de agua también pueden aumentar en virtud de los denominados ajustes o reajustes tarifarios que el regulador autoriza cuando la inflación anual acumulada supera el 3 %.

Por otra parte, debido a la ausencia de competencia entre EP (cada operador es monopolista en su ámbito de competencia), ergo, bajos incentivos para mejorar, SUNASS optó por utilizar el instrumento regulatorio conocido como *benchmarking*. Un *benchmarking* es “una herramienta para mejorar el desempeño mediante la búsqueda sistemática y uso de prácticas pioneras” (Cabrera, et al., 2014, p. 2). De lo que se trata, básicamente, es de evaluar a todas las

EP, identificar las mejoras prácticas y difundir éstas para que sus pares las conozcan y las adopten (SUNASS, 2020a). El *benchmarking* ha evolucionado en el tiempo y actualmente la SUNASS lo denomina Índice de la Gestión y Prestación de los Servicios de Saneamiento o IGPSS que mide dieciséis indicadores clasificados en seis áreas (acceso a los servicios, calidad de los servicios, sostenibilidad financiera, gobernabilidad y gobernanza, gestión del riesgo de desastres y la sostenibilidad ambiental) cuyos resultados publica anualmente (Figura 20).

Figura 20

Índice de Gestión y Prestación de los Servicios de Saneamiento



Fuente: SUNASS (2020a). <https://www.gob.pe/institucion/sunass/informes-publicaciones/861822-memorias-institucionales-de-la-sunass>

El último *benchmarking* publicado por SUNASS arrojó que SEDAPAR S.A. es la mejor empresa en la categoría Empresas Grandes 1 (Tabla 10), mientras que, SEDACUSCO S.A. ocupó el primer lugar en la categoría Empresas Grandes 2 (Tabla 11), EMAPISCO S.A. lo hizo

en Empresas Medianas (Tabla 2) lo mismo que EMUSAP S.A. en la categoría de Empresas Pequeñas (Tabla 13).

Tabla 10

Benchmarking de Empresas Prestadoras Grandes 1 Perú - 2021

Posición	EP Grande 1	Índices							IGPSS EPG1 (%)
		Acceso a los Servicios (%)	Calidad del Servicio (%)	Sostenibilidad Financiera (%)	Gobernabilidad y Gobernanza (%)	Gestión de Riesgo de Desastre (%)	Sostenibilidad Ambiental (%)	Gestión de atención a usuarios (%)	
1	SEDAPAR S.A.	82.10	55.82	94.52	95.00	74.82	98.66	100.00	85.16
2	SEDALIB S.A.	84.69	41.25	100.00	100.00	76.96	87.67	100.00	83.04
3	EPS TACNA S.A.	94.59	46.84	82.90	90.00	57.22	91.59	100.00	80.12
4	EPS GRAU S.A.	84.13	32.30	47.51	66.67	60.89	81.31	100.00	66.16
5	EPSEL S.A.	82.88	21.47	38.24	75.00	63.23	72.19	100.00	62.26
Promedio		84.38	40.82	73.78	85.52	68.32	87.31	100.00	75.92

Fuente: SUNASS (2022d). <https://www.gob.pe/institucion/sunass/informes-publicaciones/4625977-benchmarking-regulatorio-de-las-empresas-prestadoras-2013-al-2023>

Tabla 11

Benchmarking de Empresas Prestadoras Grandes 2 Perú - 2021

Posición	EP Grande 2	Índices							IGPSS EPG 2 (%)
		Acceso a los Servicios (%)	Calidad del Servicio (%)	Sostenibilidad Financiera (%)	Gobernabilidad y Gobernanza (%)	Gestión de Riesgo de Desastre (%)	Sostenibilidad Ambiental (%)	Gestión de atención a usuarios (%)	
1	EPS SEDACUSCO S.A.	94.81	40.86	74.60	91.67	90.76	95.79	100.00	82.39
2	SEDACHIMBOTE S.A.	97.06	41.09	100.00	63.89	71.95	86.60	100.00	80.33
3	SEDA AYACUCHO S.A.	86.89	53.59	55.54	100.00	75.37	100.00	100.00	79.93
4	EPS SEDACAJ S.A.	91.26	42.98	66.11	100.00	78.42	73.10	100.00	76.51
5	EPS SEMAPACH S.A.	84.60	29.37	100.00	100.00	61.81	80.02	83.33	76.24
6	EPS EMAPICA S.A.	91.14	44.45	61.22	83.33	63.12	78.16	100.00	73.21
7	EMAPA SAN MARTÍN S.A.	88.41	44.33	76.77	50.00	89.64	69.45	100.00	73.12
8	EPS SEDA HUANUCO S.A.	76.63	49.05	52.38	100.00	80.94	72.67	83.33	71.15
9	EMSAPUNO S.A.	94.93	68.78	29.27	37.50	81.63	60.04	100.00	66.52
10	EPS SEDAM HUANCAYO S.A.	79.66	50.90	72.38	42.86	67.14	55.13	100.00	66.34
11	EPS SEDA JULIACA S.A.	91.97	32.79	68.64	29.17	49.81	63.98	100.00	62.78
12	EPS EMAPA CAÑETE S.A.	70.26	28.58	73.15	50.00	63.03	61.39	100.00	62.57
13	AGUA TUMBES	68.47	28.61	80.00	-	62.59	29.15	100.00	58.99
14	EPS SEDALORETO S.A.	61.58	49.82	57.53	50.00	73.75	31.93	100.00	58.34
Promedio		84.33	43.61	70.51	68.67	72.59	69.22	98.08	71.15

Fuente: SUNASS (2022d). <https://www.gob.pe/institucion/sunass/informes-publicaciones/4625977-benchmarking-regulatorio-de-las-empresas-prestadoras-2013-al-2023>

Tabla 12

Benchmarking de Empresas Prestadoras Medianas Perú - 2021

Posición	EP Mediana	Índices							IGPSS EPM (%)
		Acceso a los Servicios (%)	Calidad del Servicio (%)	Sostenibilidad Financiera (%)	Gobernabilidad y Gobernanza (%)	Gestión de Riesgo de Desastre (%)	Sostenibilidad Ambiental (%)	Gestión de atención a usuarios (%)	
1	EMAPISCO S.A.	96.17	44.27	67.27	100.00	53.28	88.21	100.00	77.46
2	EPS MOQUEGUA S.A.	92.96	57.01	57.96	75.00	55.91	100.00	100.00	76.98
3	EPS MOYOBAMBA S.A.	80.55	51.63	77.02	100.00	64.46	75.03	100.00	76.76
4	EPS ILO S.A.	97.47	59.09	76.84	50.00	47.97	93.73	100.00	76.52
5	EPS AGUAS DE LIMA NORTE S.A.	92.66	49.01	59.28	100.00	74.89	74.02	100.00	76.37
6	EPS EMUSAP ABANCAY S.A.C.	93.97	64.30	93.75	100.00	72.62	67.63	33.33	76.16
7	EPS EMAPAT S.A.	69.18	56.15	69.21	100.00	81.87	64.88	100.00	74.55
8	EPS MARANON S.A.	72.81	52.54	62.55	50.00	57.40	86.94	100.00	68.85
9	EMAPACOP S.A.	47.24	69.06	62.32	100.00	83.15	36.90	100.00	67.38
10	EPS MUNICIPAL MANTARO S.A.	85.15	58.87	67.47	100.00	72.25	29.59	66.67	66.73
11	EPS CHAVIN S.A.	84.83	61.06	49.38	83.33	57.88	43.55	100.00	66.61
12	EPS BARRANCA S.A.	89.12	56.70	40.33	75.00	56.14	58.85	83.33	64.66
13	EMAPA HUARAL S.A.	81.75	40.65	46.75	66.67	49.34	72.98	100.00	64.36
14	EPSSSC S.A.	75.83	48.20	66.84	83.33	71.19	41.84	66.67	63.36
15	EPS EMPSSAPAL S.A.	89.39	59.24	11.52	50.00	79.24	66.94	83.33	61.47
Promedio		82.69	55.45	60.98	82.69	65.27	65.84	90.25	70.63

Fuente: SUNASS (2022d). <https://www.gob.pe/institucion/sunass/informes-publicaciones/4625977-benchmarking-regulatorio-de-las-empresas-prestadoras-2013-al-2023>

Tabla 13

Benchmarking de Empresas Prestadoras Pequeñas Perú - 2021

Posición	EP Pequeña	Índices							IGPSS EPP (%)
		Acceso a los Servicios (%)	Calidad del Servicio (%)	Sostenibilidad Financiera (%)	Gobernabilidad y Gobernanza (%)	Gestión de Riesgo de Desastre (%)	Sostenibilidad Ambiental (%)	Gestión de atención a usuarios (%)	
1	EMUSAP S.A.	92.92	59.57	61.24	100.00	61.48	57.80	100.00	74.31
2	EMAPA - HVCA S.A.	89.61	70.07	26.34	100.00	70.25	75.70	100.00	73.65
3	EPS RIOJA S.A.	74.84	61.22	53.66	83.33	50.59	44.61	100.00	65.08
4	EPS EMSAP CHANKA S.A.	66.74	71.94	82.51	33.33	62.42	55.61	66.67	64.18
5	EMAPAVIGS S.A.	86.78	45.14	37.40	75.00	53.75	55.34	100.00	62.86
6	EPS NOR PUNO S.A.	93.12	52.67	51.23	0.00	72.22	54.51	66.67	57.35
7	EPS EMAQ S.R.L.	90.34	61.62	38.31	0.00	61.84	28.51	83.33	52.59
8	EPS EMSAPA CALCA S.A.	88.99	53.83	30.10	25.00	73.58	32.38	50.00	50.73
9	EMSAPA YAULI LA OROYA S.R.L.	50.03	58.87	47.38	0.00	63.24	46.05	83.33	50.01
10	EMAPAB S.A.	73.97	41.71	30.13	75.00	45.12	27.07	66.67	49.57
11	EPSSMU S.A.	86.32	26.63	0.00	66.67	72.13	43.33	66.67	48.88
12	EPS SIERRA CENTRAL S.R.L.	90.79	46.33	36.94	0.00	75.48	19.59	66.67	48.07
13	EMAPA PASCO S.A.	80.49	60.75	9.53	50.00	58.06	10.00	83.33	48.06
14	EMAPA - Y S.R.L.	95.12	65.22	42.17	0.00	60.12	34.19	16.67	47.98
15	EPS AGUAS DEL ALTIPLANO S.R.L.	86.56	30.27	48.94	0.00	60.25	24.03	83.33	47.59
Promedio		84.98	53.68	37.55	43.76	63.21	40.81	78.46	56.77

Fuente: SUNASS (2022d). <https://www.gob.pe/institucion/sunass/informes-publicaciones/4625977-benchmarking-regulatorio-de-las-empresas-prestadoras-2013-al-2023>

Resta por decir que, para el caso de los prestadores de ámbito rural, el pago para cubrir los costos de administración, operación y mantenimiento (más reposición de equipos y rehabilitaciones menores) se llama cuota familiar y se determina bajo la metodología prevista en la R.C.D. 028-2018-SUNASS-CD (SUNASS, 2019).

En suma, SUNASS, enfrenta a partir de la ampliación de sus funciones clásicas, nuevos retos que cumplir en un entorno institucional en el cual, no se vislumbra en el corto plazo la gestión privada de los servicios de saneamiento y, sin embargo, hay grandes brechas por cerrar de cara a garantizar el derecho fundamental de acceso a los servicios de saneamiento (agua potable, alcantarillado y tratamiento de aguas residuales) en condiciones de calidad.

2.4.2 El Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones - OSIPTEL

El Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones – OSIPTEL, fue creado mediante Decreto Legislativo 702 - Normas que Regulan la Promoción de Inversión en Telecomunicaciones, de fecha 11 de julio de 1991 –norma sustituida por el Decreto Supremo 013-93-TCC, T.U.O. de la Ley de Telecomunicaciones (LTel) del 28 de abril de 1993- (Zegarra, 2018); sin embargo, OSIPTEL recién entró en funcionamiento el 26 de enero de 1994 cuando se instaló su primer consejo directivo.

En base a lo dispuesto en éstos dispositivos legales y la posterior LMOR, OSIPTEL sería la entidad a cargo de la regulación económica de los servicios de telecomunicaciones (Tabla 14) mientras que, el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC) se erige como el órgano rector del sector y el que define las políticas públicas (Tabla 15).

Tabla 14*Funciones del Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones*

Competencia	Promueve la competencia entre operadores de telecomunicaciones al reducir las barreras para el ingreso y reducir lo que pagan los consumidores al cambiar de proveedor
Establecimiento de tarifas (reguladora)	Fija las tarifas y las normas de calidad y obligaciones para los servicios públicos en el sector telecomunicaciones
Normativa	Establece normas y reglas, define infracciones y establece sanciones
Fiscalizadora o sancionadora	Califica las infracciones e impone sanciones
Solución de controversias	Soluciona controversias en el sector telecomunicaciones. Solución de reclamos
Solución de reclamos	Actúa como segunda instancia administrativa para reclamos de usuarios
Supervisora	Supervisa que las entidades reguladas respeten las normas y regulaciones del sector emitidas por el regulador

Fuente: OECD (2019a). <https://doi.org/10.1787/9789264310612-es>

Tabla 15*Principales Funciones del Ministerio de Transportes y Comunicaciones - MTC*

Política	Define la política del sector
Normativa	Define las normas técnicas, industriales y de servicio, expide y revoca las licencias de los operadores
Ingreso	Asigna la numeración y está a cargo de la normativa del espectro
Fiscalizadora o sancionadora	Impone medidas correctivas estructurales, investiga las violaciones a la ley e impone sanciones (en colaboración con el regulador)
Supervisora	Hace cumplir las normas y reglamentos, veta los planes de inversión de los operadores

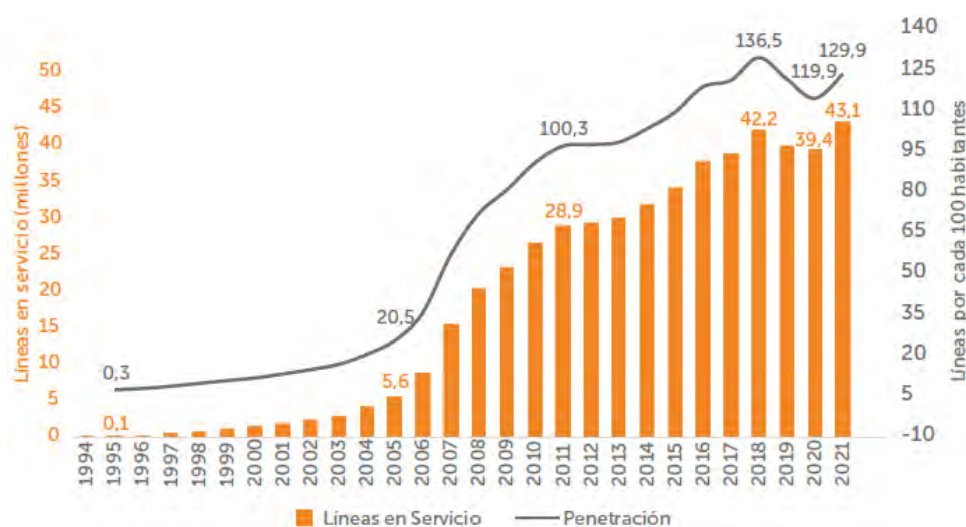
Fuente: OECD (2019a). <https://doi.org/10.1787/9789264310612-es>

La ley clasifica los servicios de telecomunicaciones en: (i) servicios portadores; (ii) tele-servicios o servicios finales; (iii) servicios de difusión y (iv) servicios de valor añadido (Zegarra, 2018); sin embargo, en la práctica, son considerados como tales los servicios de telefonía fija, telefonía móvil, internet y TV paga –la clásica denominación de TV por cable no es la adecuada porque alude sólo a una de las modalidades disponibles-.

Ahora que han transcurrido más de tres décadas desde que, con la dación del Decreto Legislativo 702, se declaró de necesidad pública el desarrollo de las telecomunicaciones en el Perú y han transcurrido varios años desde que en 1994 acaeciera la privatización de las empresas estatales Compañía Peruana de Teléfonos (CPT) y Entel Perú en favor de su adjudicatario Telefónica del Perú y, por supuesto, desde que en 1998 finalizara su monopolio en telefonía fija y llamadas a larga distancia nacional e internacional –conocido como periodo de concurrencia limitada- (Moscol, 2009) los servicios de telecomunicaciones han experimentado un gran crecimiento a tal punto que en el Perú hay más líneas telefónicas móviles que habitantes (en el año 2021 había 129 líneas por cada 100 habitantes) (Figura 21).

Figura 21

Evolución Líneas Móviles (millones) en el Perú - Periodo 1994-2021

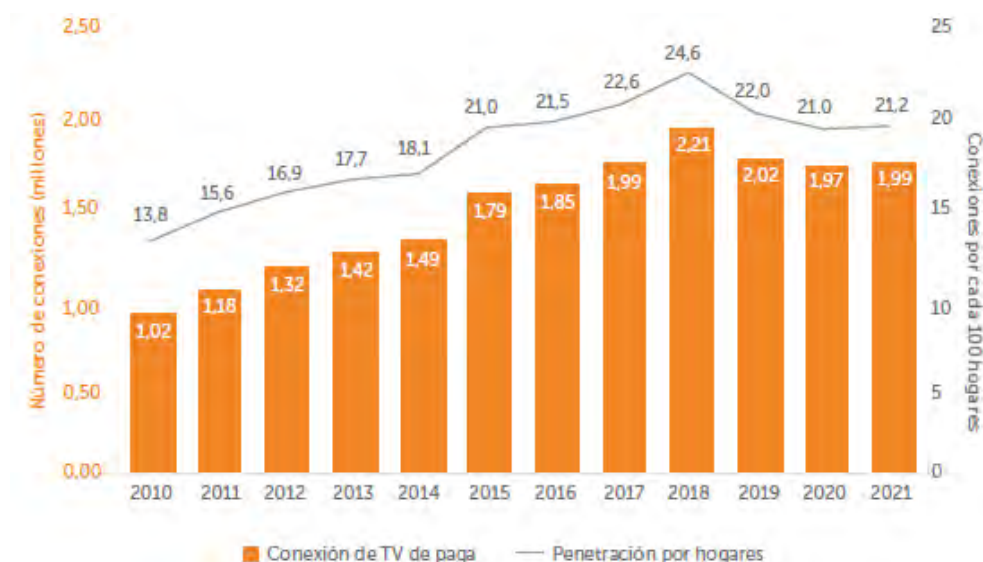


Fuente: OSIPTEL (2022). <https://www.gob.pe/institucion/osiptel/colecciones/1366-memorias-anuales>

En el caso de la TV paga (o TV cable) al 2021 se registraban un total de 1.99 millones de conexiones, aunque el pico se registró el año 2018 con 2,21 millones de conexiones de TV paga (Figura 22)

Figura 22

Conexiones de TV paga (millones) en el Perú - Periodo 2010-2021

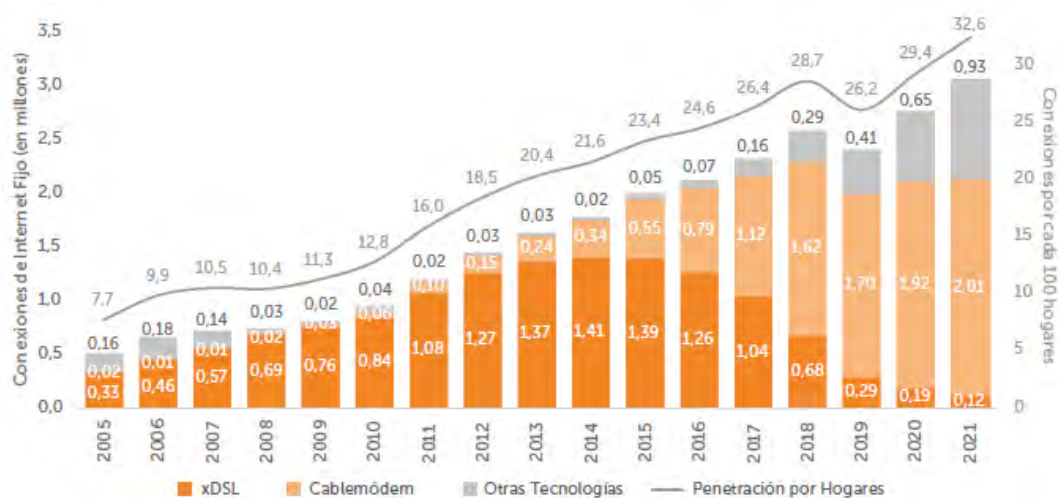


Fuente: OSIPTEL (2022). <https://www.gob.pe/institucion/osiptel/coleccion/1366-memorias-anales>

En el caso del servicio de internet, muestran un incremento sostenido que en el año 2021 alcanzó la cifra de 32.6 millones de conexiones (Figura 23).

Figura 23

Conexiones de Internet Fijo (millones) en el Perú - Periodo 2005-2021

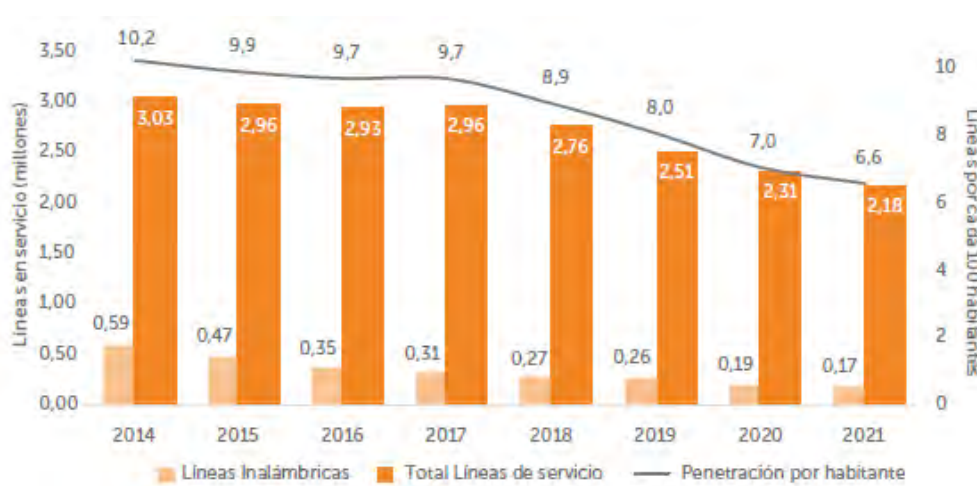


Fuente: OSIPTEL (2022). <https://www.gob.pe/institucion/osiptel/coleccion/1366-memorias-anales>

Claro, como las telecomunicaciones son una industria caracterizada por un cambio tecnológico veloz (Gallardo, 2000; Ponce, 2012), la telefonía móvil ha desplazado a la telefonía fija, por ello el que fuera considerado el servicio público de telecomunicaciones por antonomasia, año tras año muestra un sostenido descenso; así, mientras el año 2014 había 3,03 millones de líneas fijas, en el año 2021 disminuyó a 2,18 millones (Figura 24).

Figura 24

Líneas Fijas (millones) en el Perú - Periodo 2014-2021



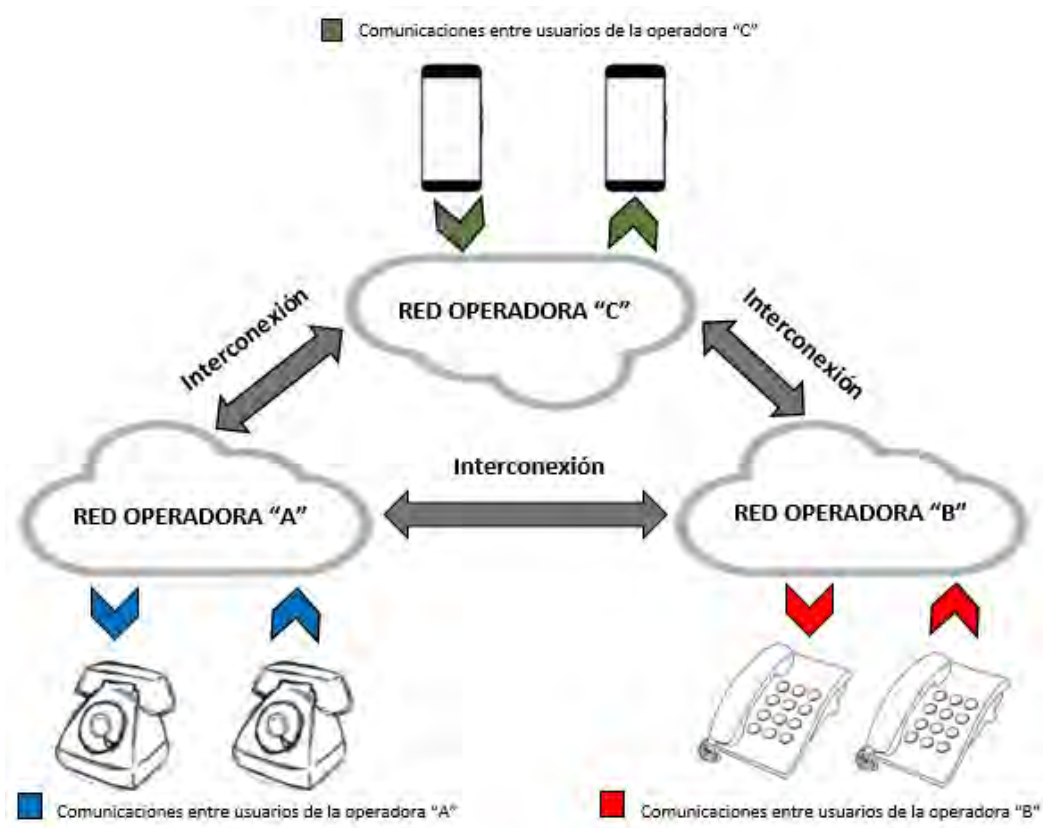
Fuente: OSIPTEL (2022). <https://www.gob.pe/institucion/osiptel/colecciones/1366-memorias-anales>

Un aspecto clave para el desarrollo de las telecomunicaciones es la interconexión. Nakagawa (1998) la define como acuerdos entre empresas de telecomunicaciones que permiten que los usuarios de una tengan acceso a los usuarios de la otra. Por su parte, Zegarra (2018) la concibe como un derecho reconocido a un operador de conectar su infraestructura a otra preexistente. En síntesis, la interconexión permite que el usuario de la empresa “A” pueda comunicarse con el usuario de la empresa “B”.

Es pertinente agregar que, la interconexión también ocurre respecto a servicios distintos, vale decir, permite que el usuario de telefonía móvil de la empresa “C” se pueda comunicar con el usuario de la empresa de telefonía fija “A” (Moscol, 2009) (Figura 25).

Figura 25

Interconexión de Redes en Servicios de Telecomunicaciones



Como es fácil suponer, el operador de telecomunicaciones ya instalado en la industria tiene incentivos para negar o demorar los pedidos de interconexión de nuevos operadores, al fin y al cabo serán su competencia. Debido a esta situación es que, por un lado, la LTel establece expresamente que la interconexión es una obligación de todo operador de telecomunicaciones titular de una concesión (Decreto Supremo 013-93-TCC, 1993, arts. 7 y 11) y, por otro, que el OSIPTEL, amparado en dicha obligación legal, intervino en la industria, en aras del interés público subyacente, creando un marco jurídico en virtud del cual las partes negocian los términos de la interconexión pero si no logran ponerse de acuerdo, el OSIPTEL está facultado

a emitir un mandato de interconexión. Este mandato es de cumplimiento obligatorio por las partes y contiene las condiciones económicas, técnicas, legales y operativas del mismo. Sin la interconexión, la competencia es una ilusión (Quiroga, 2015; Zegarra, 2018).

Corresponde destacar que, en materia de interconexión, rige lo que se conoce como “adecuación a mejores condiciones”, un derecho que debe ser incluido en los contratos y los mandatos de interconexión según corresponda. En virtud de ello, una empresa “X” puede pedirle a otra empresa “Y” –con quien tiene interconexión- que le aplique las mismas condiciones que tiene “Y” con la empresa “Z” porque las considera más beneficiosas.

La jurisprudencia del Tribunal de Solución de Controversias del OSIPTEL ha determinado que, la adecuación requiere de una comunicación de parte de la empresa interesada donde debe indicar los cargos y/o condiciones económicas a los cuales se está adecuando cursando una copia al regulador. La negativa de adecuación es considerada una infracción grave (OSIPTEL, 2015).

Otros aspectos de significativa importancia para fomentar la competencia en el mercado de telecomunicaciones han sido: (i) la portabilidad y (ii) el desbloqueo de equipos móviles.

La portabilidad es el derecho de un abonado de cambiar de operador conservando su número telefónico. En telefonía móvil la portabilidad comenzó con la dación de la Ley 28999 del año 2007; luego le siguió la portabilidad en telefonía fija con la Ley 29956 del 2012. Pero fue recién mediante Resolución 166-2013-CD/OSITEL que el regulador aprobó el Reglamento de Portabilidad móvil y fija (Zegarra, 2018). La idea era generar competencia entre las empresas, reducir costos a los usuarios y propiciar el ingreso de nuevos competidores (OSIPTEL, 2016).

Después de casi una década desde que se implementó la portabilidad -mejorando su procedimiento en cuanto al tiempo (24 horas) y los costos (gratuidad)- el mercado de telefonía

móvil registró el año 2021 más de medio millón de solicitudes de portabilidad (Figura 26) gracias a ello este mercado ya no es más un duopolio conformado por América Móvil S.A.C. (Claro) y Telefónica del Perú S.A.A. (Movistar), sino que el resto de operadores van ganando participación a tal punto que Entel y Bitel tienen una contribución de más de 40 % en el mercado de telefonía móvil (Figura 27).

Figura 26

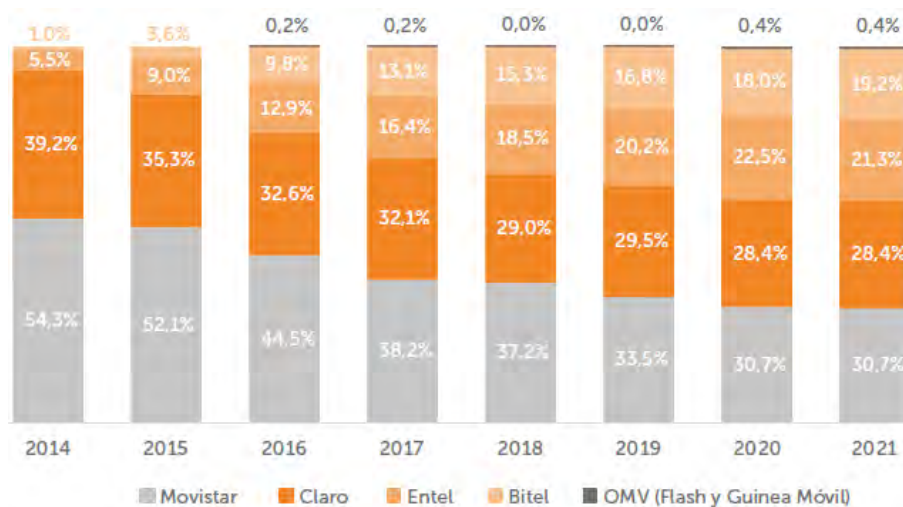
Portabilidad de Líneas Móviles en el Perú – periodo 2015-2021



Fuente: OSIPTEL (2022).
<https://www.gob.pe/institucion/osiptel/coleccion/1366-memorias-anales>

Figura 27

Participación de las Operadoras en el Mercado de Telefonía Móvil 2014-2021



Fuente: OSIPTEL (2022). <https://www.gob.pe/institucion/osiptel/coleccion/1366-memorias-anales>

No ha sucedido lo mismo en la telefonía fija donde Movistar y Claro registran en conjunto más del 90 % del mercado (OSIPTel, 2016); sin embargo, ello puede deberse a que, en telefonía fija es más frecuente la baja del servicio que el cambio de operador.

Tal como se mencionó antes, el otro hito en favor de la competencia en el mercado de las telecomunicaciones ocurrió el 2014, cuando OSIPTel prohibió a las operadoras vender equipos terminales (celulares) con restricción de acceso a otros operadores, lo cual desincentivaba la portabilidad y hacía costoso el cambio de operador (OSIPTel, 2016). A partir de ello, el usuario que había adquirido un celular de la empresa “A” podía cambiarse a la empresa “B” y seguir utilizando el mismo equipo celular. Esta medida también significó que el usuario pueda adquirir equipos móviles en establecimientos comerciales ajenos a las empresas de telecomunicaciones, por ejemplo, tiendas por departamento o e-commerce.

De otro lado, en lo que atañe a las tarifas tenemos que, en el mercado de telecomunicaciones coexisten dos regímenes tarifarios: (i) el régimen de tarifas reguladas y (ii) el régimen de tarifas supervisadas, a continuación, una sucinta explicación.

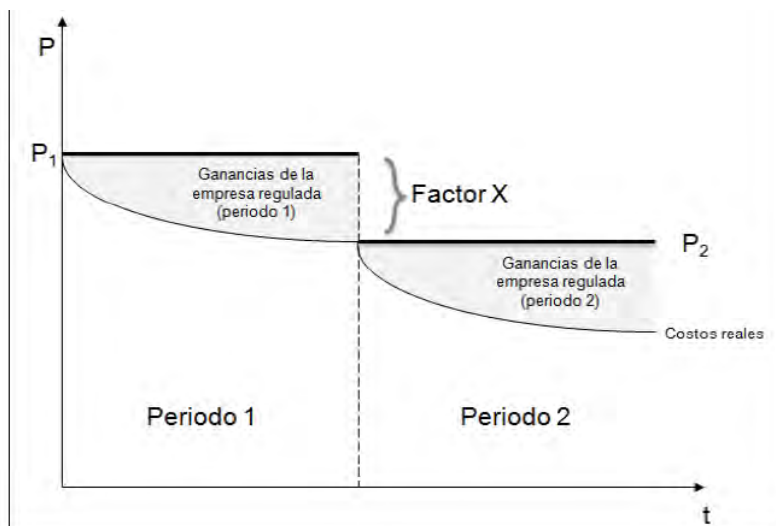
El contrato de concesión celebrado entre el Estado peruano y Telefónica estableció expresamente que las tarifas de teléfono fijo a fijo y fijo a móvil quedaban sujetas al mecanismo de regulación de precios tope o *price cap*, vale decir, que el regulador fija una tarifa tope o techo que las empresas no pueden sobrepasar y cada tres años éstas tarifas son revisadas y actualizadas bajo una fórmula conocida como $RPI - X$, donde “RPI” es la tasa de inflación y “X” el factor de productividad de la empresa durante dicho periodo regulatorio (Figura 28).

El “juego regulatorio” queda entonces definido de la siguiente manera: El regulador fija un precio máximo, por su parte, las operadoras cobran un precio que no puede exceder ese precio máximo al tiempo que reducen sus costos (léase mejoran su productividad) para quedarse con un mayor excedente, mientras que los usuarios se benefician de la productividad capturando

una parte de esa reducción de costos vía reducción en la tarifa en el siguiente periodo regulatorio (Barrantes, 2006).

Figura 28

Regulación Tarifaria por Precios Tope (Price Cap)

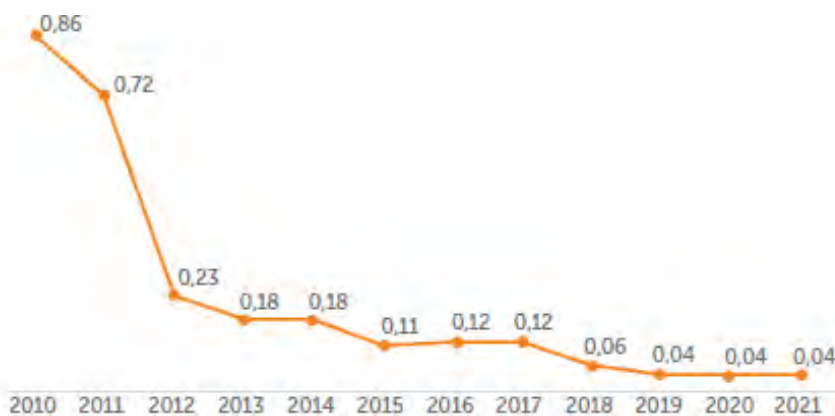


Fuente: Defilippi (2011). <https://cies.org.pe/investigacion/estimacion-del-factor-de-productividad-en-el-calculo-de-tarifas-reguladas/>

Este mecanismo tarifario de precios tope ha permitido una reducción de 95.35 % de la tarifa por minuto de fijo a móvil entre el 2010 y el 2021(Figura 29).

Figura 29

Evolución de Tarifas Tope Fijo Móvil de Telefónica del Perú S.A.A. en S/ por Minuto



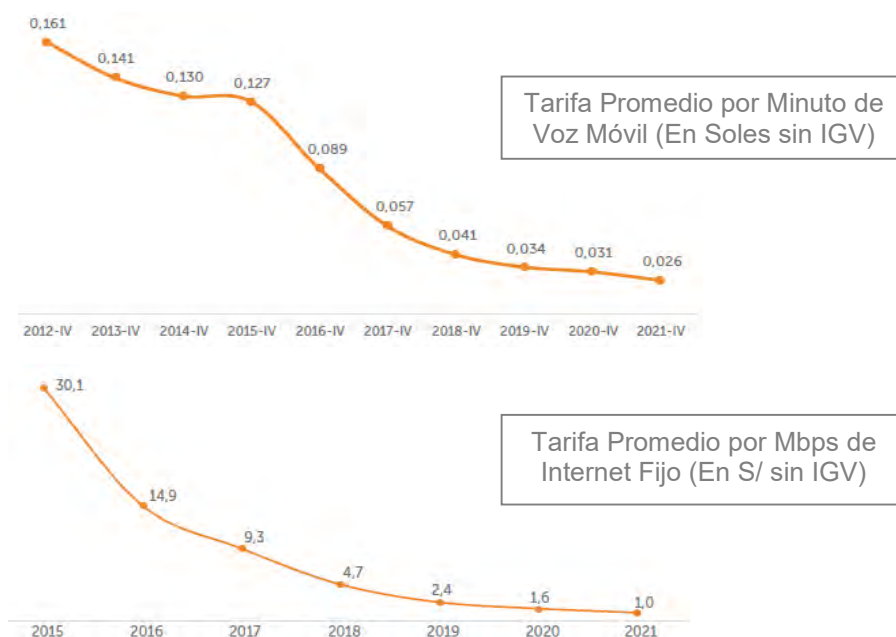
Fuente: OSIPTEL (2022). <https://www.gob.pe/institucion/osiptel/colecciones/1366-memorias-anuales>

Para el resto de empresas operadoras y el resto de servicios de telecomunicaciones (telefonía móvil, internet y TV paga) rige el sistema de tarifas supervisadas. Este sistema se caracteriza porque los precios los determina el operador libremente, sin mayor limitación que las fuerzas del mercado (de oferta y demanda). La única obligación que tienen las operadoras es comunicarlo al regulador, así como cualquier incremento tarifario (Zegarra, 2018).

En esta materia, lo que muestran las estadísticas es una disminución significativa de las tarifas supervisadas. Así, por ejemplo, las tarifas de telefonía móvil muestran una disminución acumulada de 83.6 % entre el 2012 y 2021, mientras que, las tarifas de internet fijo descendieron un 97 % desde el 2015 al 2021 (OSIPTEL, 2022) (Figura 30).

Figura 30

Disminución Tarifas en Telefonía Móvil e Internet Fijo



Fuente: OSIPTEL (2022). <https://www.gob.pe/institucion/osiptel/coleccion/1366-memorias-anales>

Vale acotar que, el marco regulatorio de telecomunicaciones permite al OSIPTEL decidir que cierto servicio pase de un régimen tarifario regulado a uno supervisado y viceversa, según lo ameriten las condiciones del mercado.

De otro lado, una característica de la regulación económica de los servicios públicos es la regulación de la calidad del servicio. En materia de telecomunicaciones la norma que establece cómo debe ser el servicio y los derechos y obligaciones de las partes es la R.C.D. 172-2022-CD/OSIPTEL, resolución que aprueba la norma de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aspecto sobre el cual ahondaremos más adelante.

A las clásicas funciones de normar, regular, supervisar, fiscalizar y sancionar, resolver controversias y reclamos de usuarios que prevé la LMOR, el OSIPTEL funge además de agencia de competencia, es decir, debe velar por la libre competencia (castigando conductas de abuso de posición dominante, colusiones horizontales o verticales) y la leal competencia, es decir, reprimiendo los actos de competencia desleal (actos de denigración, actos de comparación, violación de normas, etc.) en el mercado de telecomunicaciones, una función que cumple el INDECOPI para el resto de los mercados.

Como ejemplos de afectaciones a la libre competencia tenemos el procedimiento de oficio iniciado por el OSIPTEL contra Telefónica del Perú S.A.A. tramitado bajo el Expediente 005-2011-CCO-ST/LC, por abuso de posición de dominio en la modalidad de ventas atadas. En el curso del procedimiento quedó acreditado que Telefónica supeditaba la contratación del servicio de internet a la contratación del servicio de telefonía fija, aun cuando este último servicio también lo ofrecía en forma individual. Por tal proceder Telefónica fue sancionada con 407 UIT mediante Resolución 004-2013-TSC/OSIPTEL (OSIPTEL, 2015).

Por otra parte, un caso en materia de competencia desleal involucró a las empresas Multimedia y Directv. El primero acusó al segundo de actos de denigración pues, a más de representar dos personajes, un ángel y un diablo, que los consumidores podían asociar con Directv y Multimedia respectivamente –entre otras cosas por los colores-, publicó en su revista mensual (Directv Zone) tales imágenes señalando la baja calidad y tecnología de su

competencia (Figura 31) “sin que la denunciada hubiese demostrado la veracidad, exactitud y pertinencia de las afirmaciones realizadas” (OSIPTEL, 2015, p. 113). Dicha controversia que se tramitó bajo el Exp. 003-2008-CCO-ST/CD, culminó estimando la denuncia, aunque con una sanción benigna de amonestación contra Directv.

Figura 31

Extracto de la Revista Directv Zone que dio Origen al Conflicto con Multimedia



Fuente: OSIPTEL (2015). <https://sociedadtelecom.pe/libros-osiptel/libro/competencia-y-regulacion-20-anos-de-jurisprudencia/>

Huelga decir dos cosas más: (i) éstos conflictos en materia de libre competencia y competencia desleal en telecomunicaciones son resueltos, en primera instancia, por Cuerpos Colegiados (CCO) y, en segunda y última instancia administrativa, por el Tribunal de Solución de Controversias del OSIPTEL y (ii) ante un eventual conflicto entre una norma regulatoria sectorial y las normas de libre competencia, rige el principio de “supletoriedad” según el cual, las normas de libre competencia se aplican supletoriamente a la regulación de telecomunicaciones, la cual prima; pero en ausencia de regulación sectorial, se aplica la norma *antitrust* (OSIPTEL, 2015).

2.4.3 El Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN

El Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN, fue creado el 31 de diciembre de 1996 mediante Ley 26734 con la denominación de Organismo Supervisor de la Inversión en Energía – OSINERG. Se concibió como un organismo fiscalizador de las empresas de energía e hidrocarburos adscrito al Ministerio de Energía y Minas que integraba un sistema de supervisión junto al INDECOPI y a la Comisión de Tarifas Eléctricas (CTE).

Más tarde, con la promulgación de la LMOR en el año 2000, se le adscribió a la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM) asignándole las funciones de normar, regular, supervisar, fiscalizar y sancionar y resolver controversias entre empresas y reclamos de los usuarios de los subsectores energía eléctrica e hidrocarburos. Bajo este nuevo diseño institucional, la CTE se integró al OSINERG.

Luego, en el año 2007, mediante Ley 28964, sus funciones fueron ampliadas con la supervisión y fiscalización de las actividades mineras con lo que pasó a denominarse OSINERGMIN (Vásquez, et al., 2016); aunque con la creación, en el 2010, del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), el regulador cedió sus funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental de la actividad minera a la OEFA conservando los temas de seguridad para la gran y mediana empresa minera (Otiniano, 2012). En la actualidad OSINERGMIN tiene competencias sobre los mercados de electricidad, gas natural, hidrocarburos y minería, aunque no en todos posee facultades de regulación tarifaria y solución de reclamos de usuarios (Tabla 16). Para los fines de la presente investigación nos limitaremos al estudio del servicio público de energía eléctrica.

Tabla 16*Funciones del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería*

 Funciones	Mercados			
	Electricidad	Hidrocarburos Líquidos	Minería	Gas Natural
Normativa	☑	☑	☑	☑
Regulación tarifaria	☑	✗	✗	☑
Supervisión	☑	☑	☑	☑
Fiscalización y Sanción	☑	☑	☑	☑
Solución de controversias	☑	☑	☑	☑
Solución de reclamos de usuarios	☑	✗	✗	☑

Elaborado a partir de Vásquez, et al. (2016). <https://www.gob.pe/institucion/osinergrmin/informes-publicaciones/1294397-documento-de-trabajo-40-la-regulacion-del-sector-de-energia>

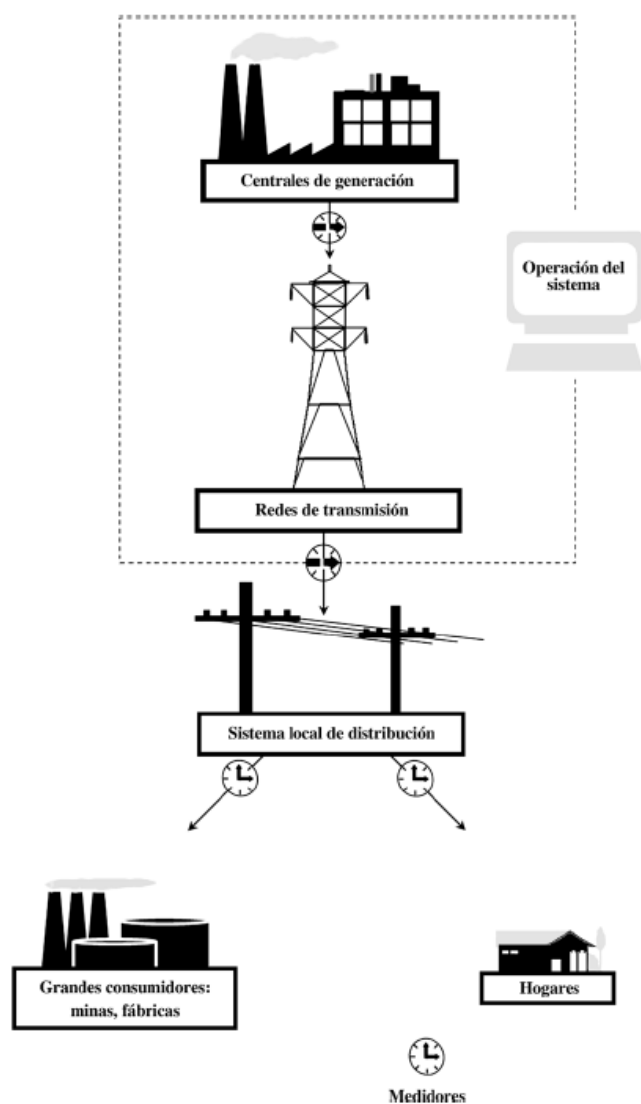
Visto desde un punto de vista económico, la electricidad es un bien privado porque posee las características de: (i) consumo rival, pues su uso disminuye la disponibilidad de uso para los demás y (ii) beneficio de exclusión, porque es viable restringirlo para quien no ha contribuido a su provisión; sin embargo, se le considera un servicio público porque los beneficios de su consumo (iluminación, refrigeración, calefacción) nos permite alcanzar cierto estándar de vida (Ariño, 2009 y Vásquez, 2012; como se cita en OSINERGMIN; 2016).

En la industria de la electricidad se distinguen las actividades que tienen un carácter físico de aquellas que poseen un carácter comercial. Las actividades físicas son: (i) la generación (producción de electricidad), (ii) la transmisión, (iii) la operación del sistema y (iv) la distribución (Figura 32). Por su parte, las actividades comerciales son la venta en el mercado mayorista (de generadores a distribuidores o comercializadores) y las ventas a los consumidores finales.

Cabe señalar que, antes de las reformas de inicios de los noventa del siglo pasado todas estas funciones las realizaba una sola empresa verticalmente integrada; luego, la liberalización propició su desintegración horizontal y vertical, creando empresas independientes para fomentar la competencia al menos donde ello fuera posible (Dammert et. al, 2010).

Figura 32

Actividades Involucradas en la Provisión del Servicio de Energía Eléctrica



Fuente: Hunt (2002) como se cita en Dammert et al, (2010).

En el mercado eléctrico peruano tenemos 57 empresas de generación eléctrica (6 públicas y 51 privadas), 18 empresas de transmisión (todas privadas) y 20 empresas de distribución eléctrica (14 públicas y 6 privadas) (Tabla 17) (OECD, 2019b).

Tabla 17

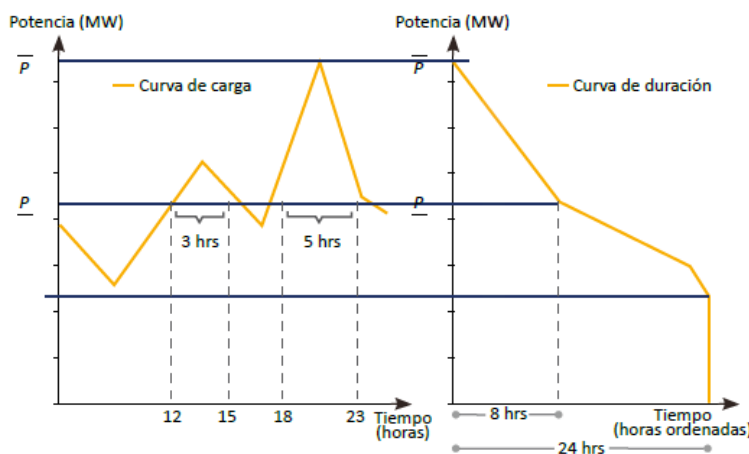
Empresas de Electricidad en el Perú

Compañías de electricidad	Públicas	Privadas	Total
Distribución de electricidad	14	6	20
Transmisión de electricidad	0	18	18
Generadores de energía	6	51	57

Fuente: OECD (2019b). <https://doi.org/10.1787/9789264310827-es>

La generación puede ser definida como la actividad consistente en la “producción de electricidad a partir de la transformación de energía (cinética, gravitatoria potencial, térmica, etc.) en energía eléctrica” (Dammert, et. al., 2013, p. 302) o, como aquella actividad por la cual se transforman fuentes de energía primaria en energía eléctrica (OSINERGMIN, 2016); ésta representa del 35% al 50% del costo total de la electricidad que pagan los usuarios (Dammert, et. al., 2010).

El sistema eléctrico debe estar diseñado de tal forma que, las empresas generadoras puedan tener la capacidad de satisfacer el pico de demanda del año (o máxima demanda del sistema), aun cuando durante otros periodos del año no se llegue a utilizar toda la capacidad. Debido a ello, en las decisiones de planificación de inversiones debe tomarse en consideración el patrón de demanda horario a lo largo de cierto periodo (conocido como curva de carga), sobre cuya base se construye la curva de duración ordenando las demandas de mayor a menor (Dammert, et al., 2010) (Figura 33).

Figura 33*Diagrama de Curva de Carga y Curva de Duración*

Nota. $\bar{P}$ representa la máxima demanda del día, mientras que P representa la demanda promedio de potencia histórica.

Fuente: OSINERGMIN (2016). <https://www.gob.pe/institucion/osinergmin/informes-publicaciones/1291306-la-industria-de-la-electricidad-en-el-peru-25-anos-de-aportes-al-crecimiento-economico-del-pais>

La actividad de generación suele operar con diferentes escalas y tipos de producción (centrales hidroeléctricas, solares, térmicas, nucleares, eólicas, etc.) para abastecer electricidad con eficiencia (Dammert, et. al, 2010; OSINERGMIN, 2016).

En la generación eléctrica, los precios se determinan bajo un sistema de licitaciones. Las empresas distribuidoras licitan la compra de electricidad que van a necesitar para atender la demanda de sus clientes minoristas, para ello establecen las bases y efectúan una convocatoria pública. OSINERGMIN aprueba las bases y fija las tarifas tope o máximas. El precio que paga la empresa distribuidora a las empresas generadoras se denomina “precio firme” (Dammert, et al., 2013).

De otro lado, la transmisión eléctrica es la actividad por la cual se transporta -a través de líneas de alta tensión, subestaciones con transformadores y equipos (incluyendo postes)- la electricidad de los centros de producción hasta los de distribución y consumo (Dammert, et al., 2013; OSINERGMIN, 2016). Representa del 5% al 15% del costo total de la electricidad y es

una actividad de redes que se desarrolla como monopolio natural (Dammert, et. al, 2010). El precio que se paga por la actividad de transmisión se llama peaje unitario de transmisión y es regulada por OSINERGMIN (Pérez-Reyes & García, 2012; Dammert et al., 2013).

Ahora bien, como la electricidad no se puede almacenar, se necesita un operador del sistema que coordine en cada momento la producción de las plantas generadoras con la demanda o carga requerida por los consumidores; ahí es donde aparece el operador del sistema.

En relación a la operación del sistema de electricidad, en el Perú tal actividad está a cargo del Comité de Operación Económica del Sistema Interconectado Nacional (COES), un organismo privado, sin fines de lucro, creado por mandato legal bajo la justificación del alto interés público de su actividad, regido por la LCE, su reglamento -y supletoriamente por su estatuto-. El COES está conformado desde hace algún tiempo por todas las generadoras, transmisoras, distribuidoras y clientes libres del mercado eléctrico. Sus decisiones son de cumplimiento forzoso.

En términos simples, el COES tiene por misión asegurar la calidad (fiabilidad y estabilidad) de la red eléctrica equiparando la oferta y la demanda y dotarlo de eficiencia al priorizar a las generadoras de menores costos (Cairampoma y Villegas, 2018). En otras palabras, seguridad en el suministro eléctrico y minimización de costos de operación del sistema es lo que persigue el COES (Vargas, 2020).

La distribución eléctrica es la actividad por la cual la energía eléctrica conducida a través de acometidas aéreas -que operan con voltajes de media y baja tensión-, subterráneas y postes eléctricos llega a los consumidores finales y clientes mayoristas (grandes comercios e industrias). Opera como monopolio natural debido a sus economías de escala y densidad (costo medio decrece cuando crece el número de usuarios por kilómetro cuadrado). Además, es muy frecuente que la empresa distribuidora eléctrica (EDE) también realice las funciones propias

de la comercialización (Dammert, et al., 2010; OSINERGMIN, 2016) tal como lo hacen, por citar algunos ejemplos, Electro Sur Este o Luz del Sur. .

La actividad de comercialización, aunque tiene potencial para ser un mercado competitivo, en el Perú se desarrolla como monopolio natural y la brinda la misma empresa a cargo de la distribución eléctrica (OSINERGMIN, 2016). Son funciones propias de la comercialización la atención al cliente, la medición del consumo, la facturación y ulterior cobranza (Dammert, et. al., 2010).

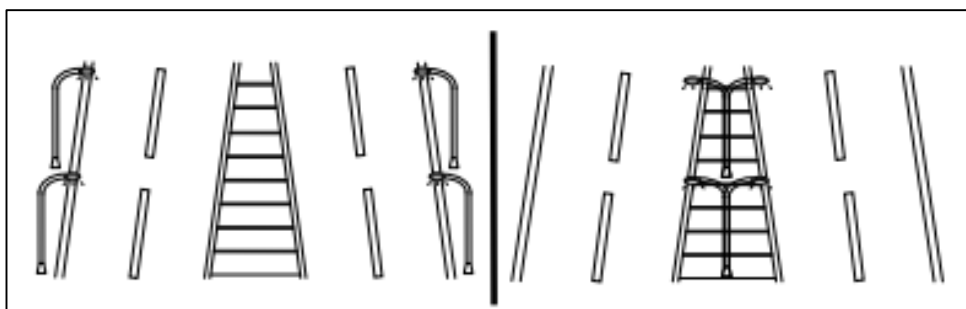
La tarifa que se paga por la actividad de distribución eléctrica está regulada por OSINERGMIN y se llama Valor Agregado de Distribución (VAD) la cual se determina mediante un método conocido como regulación por “Empresa Modelo Eficiente”, una metodología que surgió en Chile en la década de los ochenta que compara a una empresa real versus una empresa ideal (Dammert, et. al., 2013; OSINERGMIN; 2016).

Bajo dicha metodología, se simulan los costos de una empresa ficticia semejante en características técnicas, económicas y geográficas a la real a partir de lo cual en la tarifa se reconocen sólo los costos de la empresa eficiente lo que incentiva a la empresa real a comportarse eficientemente optimizando sus costos pues, de otro modo, generan pérdidas económicas (Dammert, et. al., 2013; Vásquez et. al., 2016).

Dammert, et. al. (2013) nos aportan el siguiente ejemplo: Imaginemos una empresa de distribución eléctrica real que coloca alumbrado público en ambos lados de la calle mientras que la empresa “modelo eficiente” coloca otro tipo de postes en el centro de la calle con lo que ahorra costos. La tarifa reconocerá sólo los costos de la empresa modelo eficiente (Figura 34).

Figura 34

Comparación Empresa Real vs Empresa Eficiente para Determinar el Valor Agregado de Distribución (VAD)



Fuente: Dammert, et. al. (2013).

El VAD está compuesto por: (i) costos asociados al usuario, con independencia de su demanda de potencia y energía (lectura del medidor, facturación, emisión de recibo, reparto y cobranza de la factura) que se condensan en lo que se conoce como cargo fijo; (ii) costos de operación y mantenimiento; (iii) pérdidas estándar de distribución en potencia y energía y (iv) anualidad del valor nuevo de reemplazo (VNR) que “representa el costo de renovar las obras y bienes físicos destinados a prestar el mismo servicio con la tecnología y precios vigentes” (Dammert, et. al., 2010, p. 223).

Como no es conveniente construir un solo modelo de empresa eficiente para compararla con empresas de distribución eléctrica tan heterogéneas, en el Perú se ha optado por segmentar las empresas en cinco (05) sectores típicos: (i) urbano de alta densidad; (ii) urbano de media densidad, (iii) urbano de baja densidad, (iv) urbano rural y (v) rural (Tabla 18).

Tabla 18*Sectores Típicos y Ejemplos de Empresas de Distribución Eléctrica Representativos*

Sector típico		Sistema de distribución eléctrica (empresa modelo)	Empresa de distribución eléctrica responsable
1	Urbano de alta densidad	Lima Sur	Luz del Sur
2	Urbano de media densidad	Huancayo	Electrocentro
3	Urbano de baja densidad	Caraz-Carhuaz-Huaraz	Hidrandina
4	Urbano-rural	Chulucanas	Electronoroeste
5	Rural	Valle Sagrado (Calca, Urubamba y Písac)	Electro Sur Este
Especial	Sistema de distribución eléctrica de Villacurí*	Villacurí	Coelvisa

* Este es un sistema agrícola con niveles de carga y configuración particulares

Fuente: Dammert et. al. (2010).

El VAD se calcula para cada empresa de distribución eléctrica (EDE) de acuerdo a un procedimiento que, en términos sencillos, puede ser descrito de la siguiente manera:

El VAD se calcula mediante un estudio de costos encargado por la empresa distribuidora interesada a una consultora privada precalificada por el OSINERGMIN. Tales estudios consideran criterios de eficiencia en las inversiones y en la gestión de una EDE; es decir, los consultores deben “crear” una empresa modelo eficiente operando en el sector de distribución correspondiente a la EDE y calcular los siguientes componentes: (i) costos asociados al usuario, independientes de su potencia y energía, (ii) pérdidas estándares de distribución en potencia y energía y (iii) costos estándares de inversión, mantenimiento y operación asociados a la distribución, por unidad de potencia suministrada (Decreto Ley 25844, 1992, art. 64).

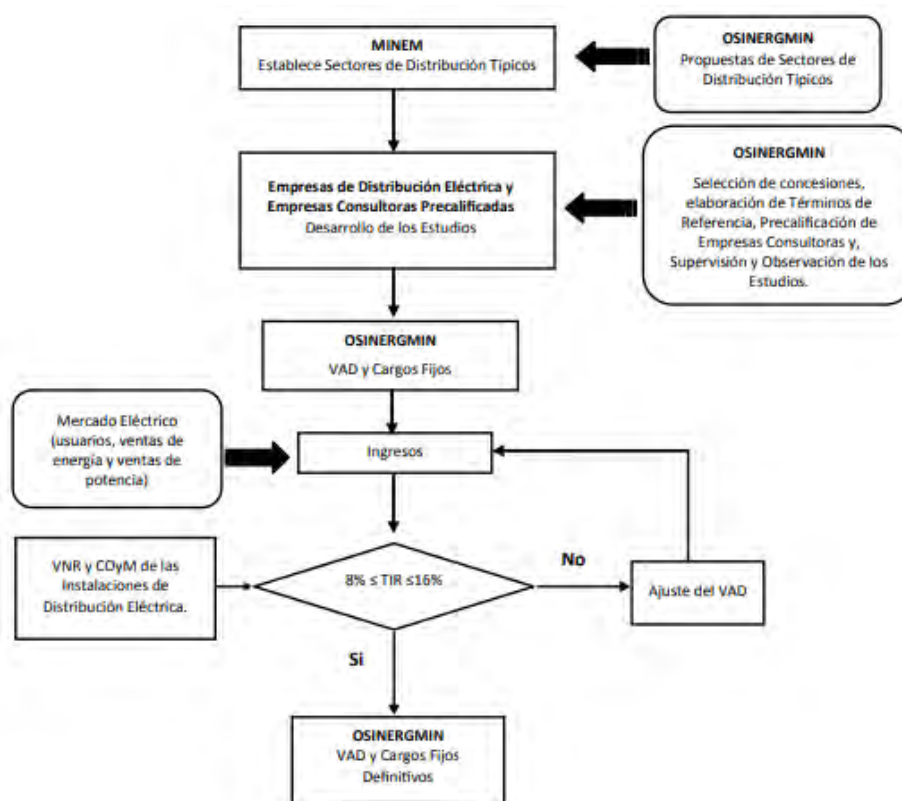
Luego, la empresa consultora presenta un informe final del VAD al OSINERGMIN; el regulador convoca a una audiencia pública para la exposición y sustentación del informe de parte de la empresa consultora, además -vía su gerencia de regulación tarifaria- formula observaciones al informe final. Previa absolución de las observaciones, el resultado del análisis del informe final es recogido en la publicación del Proyecto de Resolución de Fijación del

VAD (y cargos fijos) que es sustentada por la Gerencia de Regulación Tarifaria del OSINERGMIN en audiencia pública espacio donde se recogen opiniones y sugerencias de los asistentes que son debidamente evaluados.

Finalmente, el OSINERGMIN publica la tarifa del Valor Agregado de Distribución (VAD) de la EDE para cada nivel de tensión (media o baja) y para cada sector de distribución típico más los cargos fijos para un periodo de cuatro años, tarifa que se ajusta mensualmente según una fórmula de reajuste que toma en cuenta variables o indicadores macroeconómicos (como el Tipo de Cambio, el índice de precios al consumidor, precios del cobre y aluminio, precio de combustibles, precios arancelarios). Cabe agregar que, el VAD debe ser calculado de tal modo que generen una tasa interna de retorno entre 8 % y 16 %; caso contrario se ajustan al límite inferior o superior según sea el caso (Pérez-Reyes, 2008) (Figura 35).

Figura 35

Esquema de Determinación de Tarifas en Distribución Eléctrica

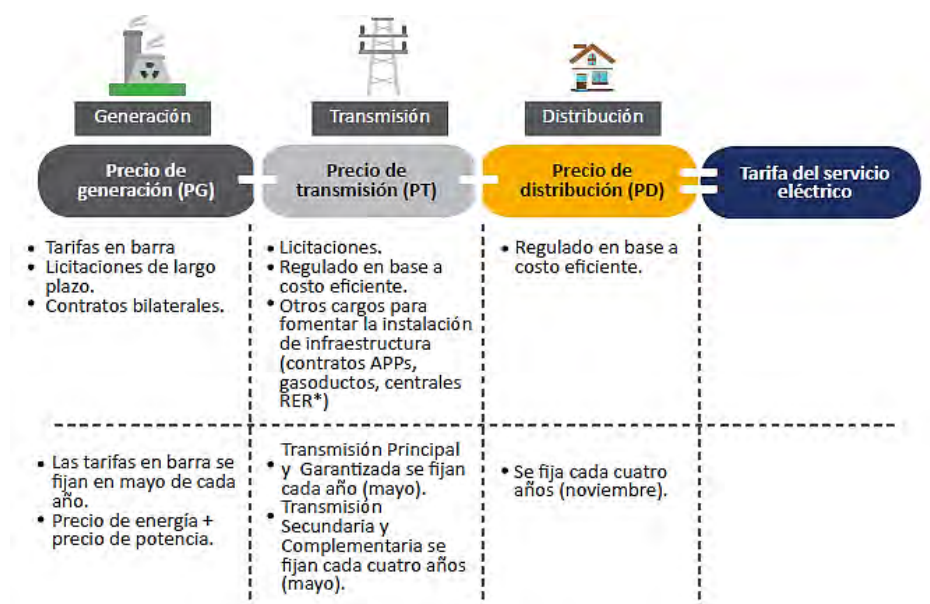


Fuente: Dammert, et. al. (2013).

En resumen, las tarifas que pagan los usuarios finales a las empresas de distribución eléctrica (como Luz del Sur o Electro Sur Este S.A.) “recogen el precio a nivel de generación, el peaje de transmisión y el valor agregado de distribución” (OSINERGMIN, 2016, p. 245) (Figura 36).

Figura 36

Formación de Precios de la Electricidad en Consumidores Residenciales



Fuente: OSINERGMIN (2016). <https://www.gob.pe/institucion/osinergmin/informes-publicaciones/1291306-la-industria-de-la-electricidad-en-el-peru-25-anos-de-aportes-al-crecimiento-economico-del-pais>

Es el momento oportuno para hacer una precisión: Si, del lado de la oferta, tenemos a empresas de generación, transmisión y distribución, del lado de la demanda tenemos a dos tipos de usuarios: (i) los clientes regulados y (ii) los clientes libres. Los primeros, tienen una máxima demanda anual de hasta 200 kW y se sujetan a las tarifas que determina el organismo regulador; los segundos (usuarios libres) tienen demandas superiores a 2500 kW al año y pueden negociar directamente con plena libertad los precios con las empresas de generación y/o distribución. Los usuarios que consumen más de 200 Kw pero menos de 2500 kW pueden elegir ser un usuario regulado o uno libre (Soto, 2012).

En específico, para la provisión del servicio de electricidad a usuarios libres es muy importante el tema de la conexión y/o el acceso a redes; por ello, la LCE (artículos 33 y 34) consideran una obligación de las empresas el brindar acceso a terceros a las redes de transmisión y distribución.

El esquema es similar al de telecomunicaciones en el sentido que, el solicitante y la empresa titular de las instalaciones pueden negociar y firmar un acuerdo de conexión; sin embargo, si no se ponen de acuerdo el solicitante podrá acudir al OSINERGMIN para que éste expida un mandato de conexión que es de cumplimiento obligatorio. Es más, el regulador está legalmente facultado a emitir mandatos de conexión provisional (Soto, 2012).

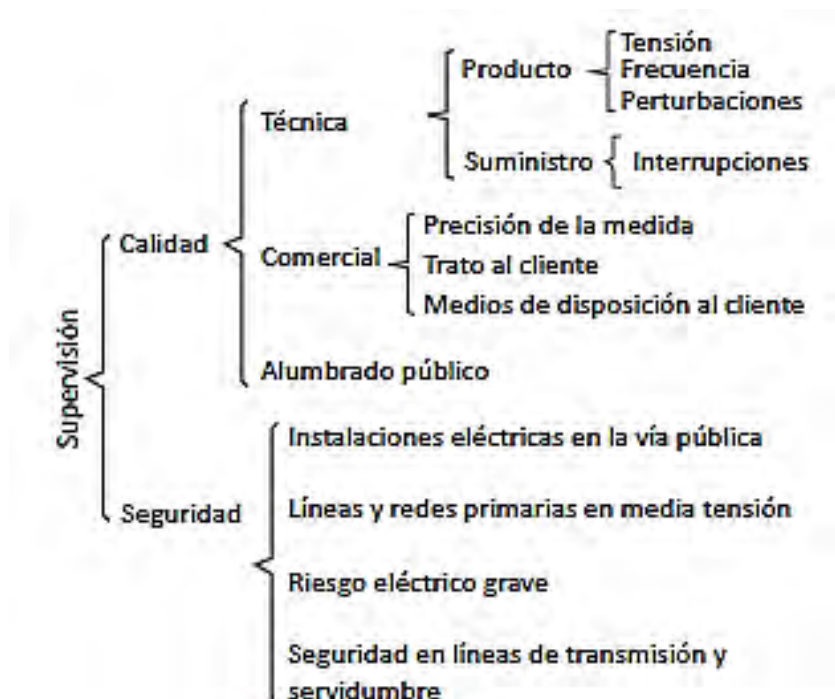
Por otra parte, como las empresas de distribución eléctrica son monopolios en su zona de concesión, tiene incentivos para brindar una calidad subóptima de servicio, por esa razón este aspecto se encuentra debidamente regulado mediante la Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos (NTCSE) aprobada mediante D.S. 020-1997-EM.

En la NTCSE se establecen aspectos sobre la calidad técnica del producto (tensión, frecuencia y perturbaciones) y del suministro (interrupciones), la calidad comercial (atención al cliente, medición, facturación y registro), la calidad del alumbrado público (niveles de iluminación, mantenimiento) y la seguridad, los que son supervisados por el organismo regulador (OSINERGMIN, 2016) (Figura 37).

El OSINERGMIN, cuenta con tres tribunales administrativos a saber: (i) el Tribunal de Apelaciones de Sanciones en Temas de Energía y Minería (TASTEM); (ii) el Tribunal de Solución de Controversias (TSC) y (iii) la Junta de Apelaciones de Reclamos de Usuarios (JARU), un análisis pormenorizado de este último se aprecia más adelante.

Figura 37

Ámbito de Supervisión del Regulador en el Servicio de Electricidad



Fuente: OSINERGMIN (2016). <https://www.gob.pe/institucion/osinergmin/informes-publicaciones/1291306-la-industria-de-la-electricidad-en-el-peru-25-anos-de-aportes-al-crecimiento-economico-del-pais>

El TASTEM, actúa como segunda instancia en los procedimientos administrativos sancionadores (PAS) que inicia el OSINERGMIN resolviendo los recursos que se interponen contra sanciones, multas coercitivas, medidas cautelares y medidas de seguridad (OSINERGMIN, 2016).

Por su parte, el Tribunal de Solución de Controversias (TSC) resuelve, en segunda y última instancia administrativa, conflictos entre los agentes que participan del sector eléctrico (generadores, transmisores, distribuidores y consumidores libres) los que son resueltos, en primera instancia, por cuerpos colegiados (CCO) permanentes o *ad hoc*. Las controversias pueden versar sobre compensaciones por interrupciones, cobros indebidos, responsabilidad por transgresiones a la NTCSE, etc.

Sobre el particular Tassano (2006) opina que “La naturaleza de las controversias resueltas por el Tribunal tiene un efecto importante sobre el funcionamiento del sector eléctrico y abordan los aspectos más controvertidos y problemáticos del marco regulatorio y del diseño del mercado eléctrico peruano” (p. 258).

Un Informe final de la oficina de estudios económicos del OSINERGMIN de fecha 13 de mayo del 2005 comparó el mecanismo de solución de controversias que ofrece el sistema regulatorio eléctrico versus lo que acontecería si tales conflictos fueran dirimidos en el Poder Judicial o en un arbitraje institucional y concluyó que este mecanismo no sólo era eficaz sino que también era eficiente porque resolvía los conflictos con los menores costos de transacción (Tassano, 2007).

El OSINERGMIN, además de sus funciones de normar, regular, supervisar, fiscalizar y sancionar, resolver controversias y reclamos de usuarios, también administra el Fondo de Compensación Social Energético (FOSE) que fue creado en el año 2001 por Ley 27510. El FOSE es un sistema de subsidios cruzados en virtud del cual, los consumidores residenciales que registran un consumo menor a 100 kilovatios hora (kW.h) mensual tienen un beneficio de descuento en sus recibos que se financia con un recargo del orden del 2,5 % al 3 % a quienes consumen más de 100 kilovatios hora (kW.h).

Además del FOSE, tenemos al Mecanismo de Compensación de la Tarifa Eléctrica Residencial (MCTER) que fue creado mediante Ley N° 30468 del 2016, con la finalidad de equiparar las tarifas eléctricas a nivel nacional pues, acontecía que usuarios de zonas alejadas tenían tarifas más altas que usuarios de grandes ciudades. El MCTER se financia con los saldos del FISE (Fondo de Inclusión Social Energético).

2.4.4 El Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público - OSITRAN

El Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público – OSITRAN, fue creado el 23 de enero de 1998 mediante Ley 26917, para encargarse de la regulación económica de las infraestructuras de transporte de uso público (ITUP) como se conoce a las carreteras, puertos, aeropuertos, vías férreas y más recientemente también a una hidrovía amazónica. Estas infraestructuras son importantes porque permiten reducir los costos de transporte de mercancías y pasajeros (Tassano & Malca, 2011) con lo cual se mejora la calidad de vida de los ciudadanos, se impulsa el comercio nacional e internacional aportando al crecimiento del país (OSITRAN, 2018a).

OSITRAN tiene las clásicas funciones de un organismo regulador, vale decir, normar, regular, supervisar, fiscalizar y sancionar, resolver controversias entre empresas y reclamos de usuarios contra aquellas, pero a más de ello tiene tres funciones adicionales: (i) supervisa el cumplimiento de las obligaciones contractuales relativas al servicio de transporte de pasajeros del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao (Metro de Lima), una función *sui generis* para un regulador de infraestructuras; (ii) emite opiniones no vinculantes sobre los contratos de concesión y las adendas a solicitud de Pro Inversión y el MTC respectivamente y (iii) interpreta los contratos de concesión de las infraestructuras bajo su ámbito mediante resoluciones del Consejo Directivo de efecto vinculante, una tarea que no tiene ningún otro regulador económico en el Perú (OECD, 2020).

En lo que atañe a la función supervisora, el OSITRAN supervisa el cumplimiento de treinta y dos (32) contratos de concesión en ITUP (dieciséis corresponden a carreteras, ocho a puertos, tres a aeropuertos –aunque el número de aeropuertos objeto de concesión es dieciocho-, dos a

vías férreas, dos a líneas de metro y una concesión de hidrovía amazónica (OSITRAN, 2022b) (Tabla 19).

Tabla 19

Concesiones de ITUP en el Perú supervisadas por el OSITRAN

N°	ENTIDAD PRESTADORA	INFRAESTRUCTURA	INICIO DE LA CONCESIÓN	MODALIDAD	PLAZO
CARRETERAS					
1	NORVIAL S.A.	Red Vial N°5: Ancón - Huacho - Pativilca	2003	Autosostenible	25 años
2	CONCESIONARIA VIAL DEL PERÚ S.A.	Red Vial N°6: Puente Pucucana - Cerro Azul - Ica	2005	Autosostenible	30 años
3	CONCESIONARIA IIRSA NORTE S.A.	Eje Multimodal Amazonas Norte: Paita - Yurimaguas	2005	Cofinanciada	25 años
4	CONCESIONARIA INTEROCEANICA SUR - TRAMO 2 S.A.	IIRSA Sur Tramo 2: Urcos - Inambari	2005	Cofinanciada	25 años
5	CONCESIONARIA INTEROCEANICA SUR - TRAMO 3 S.A.	IIRSA Sur Tramo 3: Inambari - Iñapari	2005	Cofinanciada	25 años
6	INTERSUR CONCESIONES S.A.	IIRSA Sur Tramo 4: Inambari - Azángaro	2005	Cofinanciada	25 años
7	CONCESIONARIO CANCHAQUE S.A.	Empalme 1B - Buenos Aires - Canchaque	2007	Cofinanciada	15 años
8	SURVIAL S.A.	IIRSA Sur Tramo 1: San Juan de Marcona - Urcos	2007	Cofinanciada	25 años
9	CONCESIONARIA VIAL DEL SUR S.A.	IIRSA Sur Tramo 5: Matarani - Ilo - Azángaro	2007	Cofinanciada	25 años
10	SOCIEDAD CONCESIONARIA AUTOPISTA DEL NORTE S.A.C.	Red Vial N° 4 Tramos Viales Pativilca - Santa - Trujillo y Puerto Salaverry - Empalme R01N	2009	Autosostenible	25 años
11	CONSORCIO CONCESIÓN CHANCAY - ACOS S.A.	Tramo Vial: Ovalo Chancay / Dv. Variante Pasamayo - Huaral - Acos	2009	Cofinanciada	15 años
12	OBRAINSA CONCESION VALLE DEL ZANA S.A.	Tramo Vial: Nuevo Mocupe - Cayaltí - Oyotún	2009	Cofinanciada	15 años
13	CONCESIONARIA VIAL DEL SOL S.A.	Autopista del Sol - Trujillo - Sullana	2009	Autosostenible	25 años
14	SOCIEDAD DESARROLLO VIAL DE LOS ANDES S.A.C.	IIRSA Centro Tramo 2: Puente Ricardo Palma - La Oroya - Huancayo y La Oroya - Dv. Cerro de Pasco	2010	Autosostenible	25 años
15	CONCESIONARIA PERUANA DE VIAS S.A.	Tramo Vial Desvío Quilca - Desvío Arequipa (Repartición) - Desvío Matarani - Desvío Moquegua - Desvío Ilo - Tacna - La Concordia	2013	Autosostenible	25 años
16	CONVIAL SIERRA NORTE S.A.	Carretera Longitudinal de la Sierra Tramo 2	2014	Autosostenible	25 años
AEROPUERTOS					
17	LIMA AIRPORT PARTNERS S.R.L.	Aeropuerto Internacional Jorge Chávez	2001	Autosostenible	40 años
18	AEROPUERTOS DEL PERÚ S.A.	Primer Grupo de Aeropuertos Regionales	2006	Cofinanciada	25 años
19	AEROPUERTOS ANDINOS DEL PERÚ S.A.	Segundo Grupo de Aeropuertos Regionales	2011	Cofinanciada	25 años
PUERTOS					
20	TERMINAL INTERNACIONAL DEL SUR S.A.	Terminal Portuario de Matarani	1999	Autosostenible	30 años
21	DP WORLD CALLAO S.A.	Nuevo Terminal de Contenedores en el Terminal Portuario del Callao- Zona Sur	2006	Autosostenible	30 años
22	TERMINALES PORTUARIOS EUROANDINOS PAITA S.A.	Terminal Portuario de Paita	2009	Autosostenible	30 años
23	TRANSPORTADORA CALLAO S.R.L.	Terminal de Embarque de Concentración de Minerales en el Terminal Portuario del Callao	2011	Autosostenible	20 años
24	APM TERMINALS CALLAO S.A.	Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao	2011	Autosostenible	30 años
25	CONCESIONARIA PUERTO AMAZONAS S.A.	Nuevo Terminal Portuario de Yurimaguas - Nueva Reforma	2011	Cofinanciada	30 años
26	TERMINAL PORTUARIO PARACAS S.A.	Terminal Portuario General San Martín - Pisco	2014	Autosostenible	30 años
27	SALAVERRY TERMINAL INTERNACIONAL S.A.	Terminal Portuario Multipropósito de Salaverry	2018	Autosostenible	30 años
HIDROVÍAS					
28	CONCESIONARIA HIDROVÍA AMAZÓNICA S.A.	Ríos Marañón y Amazonas, tramo Saramiza - Iquitos - Santa Rosa; río Huallaga, tramo Yurimaguas - Confluencia con el río Marañón; río Ucayali, tramo Pucallpa - confluencia con el río Marañón	2017	Cofinanciada	20 años
VÍAS FÉRREAS					
29	FERROCARRIL TRANSANDINO S.A.	Ferrocarril del Sur y del Sur Oriente	1999	Autosostenible	35 años
30	FERROVIAS CENTRAL ANDINA S.A.	Ferrocarril del Centro	1999	Autosostenible	40 años
31	GYM FERROVIAS S.A.	Sistema Eléctrico de Transporte masivo de Lima y Callao, Línea 1, Villa El Salvador - Av. Grau - San Juan de Lurigancho	2011	Cofinanciada	30 años
32	SOCIEDAD COCESIONARIA METRO DE LIMA LINEA 2 S.A.	Línea 2 y Ramal Av. Faucett-Av. Gambeta de la Red Básica del metro de Lima y Callao	2014	Cofinanciada	35 años
1	CORPAC	Aeropuertos No Concesionados			
2	ENAPU	Puertos No Concesionados			

Fuente: OSITRAN (2022b). <https://www.ositran.gob.pe/anterior/wp-content/uploads/2022/05/reporte-desempeno-ositran-2021.pdf>

El título en virtud del cual las empresas privadas explotan una ITUP es la concesión, que puede definirse como el contrato en virtud del cual una parte llamada “concedente” otorga a otra llamado “concesionario” el derecho a explotar determinada infraestructura por un plazo

determinado (Aguirre, 2014) o como “Un acto de la administración pública por el cual, ésta encomienda a un tercero la organización y funcionamiento de un servicio público, en forma temporal, otorgándole determinados poderes y atribuciones” (Zambrano, 2008, p. 121).

Pero, la suscripción de un contrato de concesión es el corolario de un proceso que se inicia cuando el MTC identifica el proceso y define los criterios mínimos de las bases del proyecto; luego, el Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) establece los aspectos económicos y financieros del proyecto; a continuación, le corresponde a la Agencia de Promoción de la Inversión Privada (PROINVERSIÓN) incluir el proyecto en el proceso de promoción de la inversión privada y elaborar un proyecto de “contrato de concesión” en cuya etapa final participa el OSITRAN dando opinión exclusivamente sobre aspectos relativos a tarifas, condiciones de acceso, niveles de calidad del servicio, condiciones de competencia y mecanismos de solución de controversias. Diseñado el contrato se lleva a cabo el proceso de licitación y el postor que resulta ganador se adjudica la concesión y celebra con el MTC -que actúa en representación del Estado- el contrato de concesión (Zevallos, 2012; Zevallos & Montesinos, 2014) (Figura 38).

Figura 38

Entidades Públicas que Participan en un Contrato de Concesión de ITUP



Fuente: OECD (2020). <https://doi.org/10.1787/6b95ee9b-es>

A partir de ahí y, durante todo el plazo de la concesión, le corresponde al OSITRAN supervisar el cumplimiento por parte del operador privado de la ITUP de los extremos del contrato de concesión.

Existen dos modalidades de concesión: auto-sostenible y cofinanciada. Espejo (2014) nos ilustra que, en una concesión auto sostenible “los riesgos de desarrollo, ejecución y explotación del proyecto son asumidos por la empresa privada” (p. 160) pues, desde el punto de vista financiero, la infraestructura es capaz de generar ingresos suficientes para cubrir los costos de inversión, operación y mantenimiento y, adicionalmente, brindar una ganancia razonable al privado.

En cambio, en una concesión cofinanciada los riesgos de desarrollo, ejecución y explotación son compartidos por la empresa privada y el Estado ya que, en términos financieros, es un proyecto con ingresos insuficientes para cubrir los costos involucrados, razón por la cual el Estado debe aportar cierta cantidad de dinero para cubrir los ingresos faltantes (Espejo, 2014).

De otro lado, un aspecto importante en la supervisión de las ITUP es la verificación del cumplimiento de los denominados “niveles de servicio” por parte de la empresa prestadora. Se denominan así a las condiciones mínimas de calidad que debe cumplir la infraestructura de transporte concesionada; así, por ejemplo, tenemos que, en el contrato de concesión del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez (AIJCH) se contempló un nivel de servicio equiparable al nivel “B” de los estándares IATA (*International Air Transport Association*) el segundo más alto de los seis existentes. También tenemos el caso de la concesión del ferrocarril sur oriente a Ferrocarril Transandino S.A. (FETRANSA) donde se estableció un nivel de servicio *Class II* según los estándares de la *United States Federal Railroad Administration* (FRA) que alude al segundo nivel -de nueve- sobre seguridad ferroviaria (Espejo & Li Ning, 2014).

Al inicio se señaló que el OSITRAN tiene como función la regulación económica de las siguientes infraestructuras: (i) aeropuertos, (ii) puertos, (iii) carreteras, (iv) infraestructura ferroviaria y (v) una hidrovía amazónica, ¿De qué trata cada una?

En primer lugar, los aeropuertos se conciben como infraestructuras complejas que sirven como punto de origen, destino y/o conexión para los usuarios que se transportan por vía aérea (Estache y De Rus, 2003; como se cita en Espejo, 2014).

Un aeropuerto brinda servicios lado aire y lado tierra. El primero, vinculado estrechamente a los servicios de despegue, aterrizaje, rodaje en patio de maniobras, estacionamiento y salbataje que se brinda a las aeronaves. El segundo, atañe a los servicios tanto a pasajeros (por ejemplo, el *check in*, salas de embarque, servicios higiénicos, paneles de información sobre horarios y vuelos, carros portaequipajes, bandejas de entrega de equipajes, sistema de perifoneo, etc.) como a los dueños de las cargas y a las aerolíneas (por ejemplo, los *counters* de atención a clientes, controles de seguridad, etc.) los que se ofrecen en un terminal aéreo o aeropuerto (Espejo, 2014).

Son hitos en la infraestructura aeroportuaria en nuestro país la concesión del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez (AIJCH) en el año 2001, la concesión del primer grupo de aeropuertos (Tumbes, Talara, Piura, Chiclayo, Cajamarca, Trujillo, Chachapoyas, Iquitos, Tarapoto, Pucallpa, Pisco y Anta-Huaraz) en el año 2006 a favor de Aeropuertos del Perú S.A. y la concesión del segundo grupo de aeropuertos (Arequipa, Ayacucho, Juliaca, Puerto Maldonado, Tacna, Andahuaylas) en el año 2011 a Aeropuertos Andinos del Perú S.A. (OSITRAN, 2022a) (Tabla 20).

Tabla 20*Concesiones Aeroportuarias en el Perú*

Concesión	Entidad Prestadora	Fecha de Suscripción	Plazo de Concesión	Modalidad	Cant. aerop.
Aeropuerto Internacional Jorge Chávez	Lima Airport Partners S. R. L.	14/02/2001	40 años	Autosostenible	1
Primer Grupo de Aeropuertos de Provincia del Perú	Aeropuertos del Perú S. A.	11/12/2006	25 años	Cofinanciada	12
Segundo Grupo de Aeropuertos de Provincia del Perú	Aeropuertos Andinos del Perú S. A.	5/01/2011	25 años	Cofinanciada	5

Fuente: OSITRAN (2022a). <https://www.ositran.gob.pe/anterior/publicaciones/memoria-institucional/>

La concesión del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez (AIJCH) se produjo el 14 de febrero del año 2001, a favor del consorcio conformado por las empresas *Flughafen Frankfurt Main AG*, *Bechtel Enterprise International Ltd.* y *Cosapi S.A.* que adoptaron el nombre de Lima Airport Partners (LAP). El factor de competencia que definió la adjudicación estuvo delimitado por aquel que ofrecía la máxima retribución al Estado como porcentaje de sus ingresos brutos. LAP ofreció el 46.51 % y ganó.

Desde la academia se criticó el establecimiento de dicho factor de competencia pues, incentivaba a efectuar ofertas temerarias que luego difícilmente se podían honrar forzando renegociaciones (adendas) (Urrunaga y Figueroa, 2008). Otros también señalaron que este alto porcentaje tenía un impacto considerable en los costos de los servicios que se brindan, habiéndose priorizado los ingresos al fisco en lugar de buscar la eficiencia (Espejo, 2014) pues, dicho aeropuerto compite con los de Santiago (Chile) y Bogotá (Colombia).

Un estudio sobre los niveles de servicio del AIJCH del año 2019 efectuado por la *International Air Transport Association* (IATA) y puesto a consideración del OSITRAN encontró que algunos servicios se estaban brindando con un nivel sub-óptimo (seguridad, inmigración, reclamo de equipaje, control de pase a bordo y estaciones de pago de parqueo (Tabla 21).

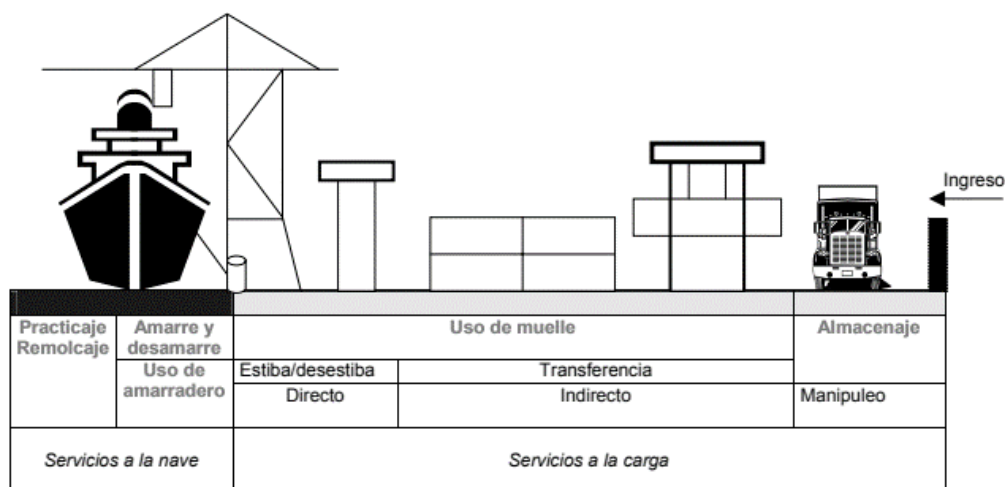
Tabla 21

Evaluación de la IATA sobre los Niveles de Servicio del AIJCH - 2019

Instalaciones de Procesamiento & Retención	Sobre Diseño	Óptimo	Sub-Óptimo	Infra-Proporcionado
Sala de Salidas				
Check-In				Conv.
Seguridad				
Emigración		Conv. Puertas electrónicas		
Salas de Espera de Puertas		INT		DOM
Seguridad en Tránsito				
Inmigración			Conv. Puertas electrónicas	
Reclamo de Equipaje			DOM	INT
Control de Aduanas				
Sala Pública de Llegadas		INT & DOM		
Control de Pase a Bordo		INT	DOM	
Estaciones de Pago de Parqueo				

Fuente: IATA (2020). https://www.ositran.gob.pe/anterior/wp-content/uploads/2020/06/evaluacion-nivel-servicio_iata-lap-lim-2019.pdf

En segundo lugar, tenemos a los puertos. Un puerto es un espacio geográfico y una unidad económica donde hay terminales, infraestructuras e instalaciones terrestres y acuáticas especialmente acondicionados para brindar servicios portuarios (Li Ning, 2014), vale decir, los que se prestan “desde que la nave se aproxima al puerto hasta el retiro de la carga por parte del usuario y viceversa” (p. 231). La carga puede ser contenerizada, rodante, sólida a granel o líquida a granel. Asimismo, los servicios portuarios se clasifican en servicios a la nave y servicios a la carga (Figura 39).

Figura 39*Principales Servicios Portuarios*

Fuente: OSITRAN (2004). <https://www.ositran.gob.pe/anterior/resoluciones/n-030-2004-cd-ositran/>

Los servicios a la nave, son todos los servicios que brinda el operador portuario desde que la nave llega a la bahía del puerto hasta su atraque en el muelle para el correspondiente embarque o desembarque de la carga y comprende: (i) el practicaaje (guía al capitán de la nave en maniobras durante el atraque y desatraque), (ii) remolcaje (halar, empujar o apoyar una nave a través de la fuerza motriz de otra embarcación), (iii) amarre y desamarre (asegurar las amarras y soltarlas) y (iv) uso de amarradero (uso del muelle luego de amarrar la nave durante un tiempo) (Li Ning, 2014).

Por su parte, los servicios a la carga, son actividades vinculadas al embarque y desembarque de cualquier tipo de carga como (i) la estiba y desestiba (movimiento de la carga mediante grúas desde el muelle hasta la bodega o cubierta de la nave o viceversa), (ii) manipuleo (mover y colocar la carga sobre la unidad de transporte para conducirla desde el muelle al almacén o viceversa) o (iii) uso de muelle o almacenamiento (área reservada para el acopio temporal de la carga hasta su entrega al consignatario o colocación en la nave) (Li Ning, 2014).

La primera concesión de un puerto en el Perú ocurrió el 17 de agosto de 1999, cuando se concesionó el Terminal de Matarani a la empresa Terminal Internacional del Sur S.A. (TISUR) (Urrunaga, 2008), luego le siguieron seis más (Tabla 22), pero, con creces, el puerto del Callao (con tres operadores portuarios) es la concesión más importante (57 % de naves atendidas) (Figura 40).

Tabla 22

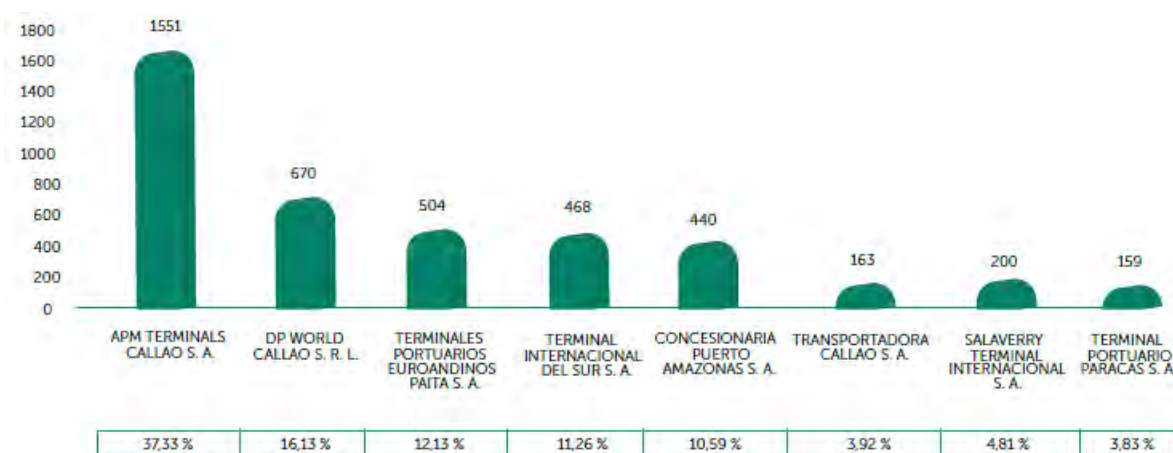
Infraestructura Portuaria Concesionada en el Perú

Terminal Portuario de Matarani	Terminal Internacional del Sur S. A. (TISUR)	1999	30 años
Nuevo Terminal de Contenedores en el Terminal Portuario del Callao Zona Sur	DP World Callao S. R. L. (DPWC)	2006	30 años
Terminal Portuario de Paita	Terminales Portuarios Euroandinos Paita S. A. (TPE)	2009	30 años
Terminal de Embarque de Concentrados de Minerales en el Terminal Portuario del Callao	Transportadora Callao S. A. (TCSA)	2011	20 años
Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao	APM Terminals Callao S. A. (APMTC)	2011	30 años
Nuevo Terminal Portuario de Yurimaguas (Nueva Reforma)	Concesionaria Puerto Amazonas S. A. (COPAM)	2011	30 años
Terminal Portuario General San Martín-Pisco	Terminal Portuario Paracas S. A. (PdP)	2014	30 años
Terminal Portuario Multipropósito de Salaverry	Salaverry Terminal Internacional S. A. (STI)	2018	30 años

Fuente: OSITRAN (2022a). <https://www.ositran.gob.pe/anterior/publicaciones/memoria-institucional/>

Figura 40

Promedio del Trienio 2019-2021 de Naves Atendidas por Empresas Portuarias en el Perú



Fuente: OSITRAN (2022a). <https://www.ositran.gob.pe/anterior/publicaciones/memoria-institucional/>

Luego, en tercer lugar, están las carreteras. Las carreteras unen un punto de origen y un punto de destino y constituyen una infraestructura peculiar con ciertas características: (i) se diseñan y construyen atendiendo a una determinada capacidad (oferta fija), (ii) una vez saturada se requieren nuevas inversiones fijas (indivisibilidad de la oferta), (iii) la proyección de la demanda es muy complicada de predecir (incertidumbre en la demanda), (iv) los usuarios son heterogéneos y con distinta disposición de pago (vehículos particulares, camiones y tráileres) y (v) tienen costos de provisión con mucha variabilidad (dependiendo de su capacidad, calidad, topografía), lo que hace muy complicado comparar dos carreteras incluso si tienen la misma demanda (Aguirre y Rodríguez, 2014).

En el Perú existen un total de 16 carreteras concesionadas (Tabla 23) siendo la primera en su género la concedida en el año 2003 a favor de la empresa NORVIAL S.A.

Tabla 23

Concesiones Viales en el Perú Bajo Supervisión del OSITRAN

Nº	ENTIDAD PRESTADORA	INFRAESTRUCTURA	INICIO DE LA CONCESIÓN	MODALIDAD	PLAZO
CARRETERAS					
1	NORVIAL S.A.	Red Vial N°5: Ancón Huacho-Pativilca	2003	Autosostenible	25 años
2	CONCESIONARIA VIAL DEL PERÚ S.A.	Red Vial N°6: Puente Pucusana Cerro Azul-Ica	2005	Autosostenible	30 años
3	CONCESIONARIA IIRSA NORTE S.A.	Eje Multimodal Amazonas Norte: Paita-Yurimaguas	2005	Cofinanciada	25 años
4	CONCESIONARIA INTEROCEÁNICA SUR- TRAMO 2 S.A.	IIRSA Sur Tramo 2: Urcos-Inambari	2005	Cofinanciada	25 años
5	CONCESIONARIA INTEROCEÁNICA SUR-TRAMO 3 S.A.	IIRSA Sur Tramo 3: Inambari- Iñapari	2005	Cofinanciada	25 años
6	INTERSUR CONCESIONES S.A.	IIRSA Sur Tramo 4: Inambari-Azángaro	2005	Cofinanciada	25 años
7	CONCESIONARIO CANCHAQUE S.A.C.	Empalme 1B- Buenos Aires- Canchaque	2007	Cofinanciada	15 años
8	SURVIAL S.A.	IIRSA Sur Tramo1: San Juan de Marcona Urcos	2007	Cofinanciada	25 años
9	CONCESIONARIA VIAL DEL SUR S.A.	IIRSA Sur Tramo5: Matarani-Ilo-Azángaro	2007	Cofinanciada	25 años
10	AUTOPISTA DEL NORTE S.A.C.	Red Vial N° 4 Tramos Viales Pativilca-Santa - Trujillo y Puerto Salaverry-Empalme R01N	2009	Autosostenible	25 años
11	CONSORCIO CONCESIÓN CHANCAY-ACOS S.A.	Tramo Vial: Óvalo Chancay / Dv. Variante Pasamayo Huaral Aco	2009	Cofinanciada	15 años
12	CONCESIÓN VALLE DEL ZAÑA S.A.	Tramo Vial: Nuevo Mocupe Cayalti-Oyotún	2009	Cofinanciada	15 años
13	CONCESIONARIA VIAL DEL SOL S.A.	Autopista del Sol-Trujillo-Sullana	2009	Autosostenible	25 años
14	DESARROLLO VIAL DE LOS ANDES S.A.C.	IIRSA Centro Tramo 2: Puente Ricardo Palma La Oroya-Huancayo y La Oroya-Dv. Cerro de Pasco	2010	Autosostenible	25 años
15	CONCESIONARIA PERUANA DE VIAS S.A.	Tramo Vial Desvío Quilca-Desvío Arequipa (Repartición) Desvío Matarani-Desvío Moquegua-Desvío Ilo-Tacna-La Concordia	2013	Autosostenible	25 años
16	CONVIAL SIERRA NORTE S.A.	Carretera Longitudinal de la Sierra Tramo 2	2014	Autosostenible	25 años

Fuente: OSITRAN (2019). <https://www.ositran.gob.pe/anterior/publicaciones/memoria-institucional/>

Los niveles de calidad de la carretera concesionada están definidos en cada contrato de concesión; sin embargo, los indicadores de calidad que generalmente evalúa el regulador son “estado de las calzadas, bermas, drenajes, puentes y viaductos, derecho de vía y la seguridad

vial” (OSITRAN, 2022a, p. 38). Adicionalmente, es importante tomar en cuenta que, una carretera concesionada brinda ciertos servicios al usuario tales como: central de atención de emergencias, postes SOS a lo largo de la carretera, auxilio mecánico y grúa, auxilio médico y servicios higiénicos en estaciones de peaje (OSITRAN, 2022a).

En cuarto lugar, está la industria ferroviaria, que comprende tanto a la infraestructura ferroviaria (rieles, estaciones, etc.) como al material tractivo (locomotoras) y rodante (coches o vagones). Es una típica infraestructura de red que presenta altos costos hundidos (o sea no recuperables) razón por la cual se constituye en un monopolio natural que hace posible el traslado de carga y pasajeros de un punto de origen a otro de destino (Espejo y Li Ning, 2014).

En esta industria es posible distinguir dos actores: Por un lado, el administrador ferroviario, a cargo de la construcción, mejoramiento, rehabilitación y mantenimiento de la infraestructura ferroviaria (obras, terrenos e instalaciones que permiten la operación de los trenes incluida las rieles) y, por otro, el operador ferroviario, quien solicita al administrador el acceso a la vía férrea y, valiéndose del material tractivo y rodante, brinda el servicio de transporte de pasajeros y/o carga a cambio de una contraprestación.

Debido a esta característica, la actividad ferroviaria puede desarrollarse de tres distintas formas: (i) mediante la separación vertical, vale decir, administrador y operador ferroviario son empresas distintas, no vinculadas entre sí; (ii) mediante la integración vertical, donde las funciones de administrador y operador las realiza la misma empresa o una vinculada a ella y (iii) mediante la integración vertical con derecho de acceso de otras empresas en el *downstream* o mercado aguas abajo, lo que se conoce como integración vertical con acceso competitivo (Espejo y Li Ning, 2014).

El modelo peruano era uno de integración vertical a cargo de la Empresa Nacional de Ferrocarriles (ENAFER), una empresa pública cuyos problemas financieros, administrativos y operativos propiciaron la concesión del sistema ferroviario al sector privado, lo que ocurrió en el año 1999 con la concesión del ferrocarril del centro a favor de Ferrovías Central Andina (FVCA) y los ferrocarriles del sur y sur-oriente a favor de la empresa Ferrocarril Transandino S.A.(FETRANSA) (Tabla 24); con lo cual se dio paso a una integración vertical con acceso competitivo (Espejo y Li Ning, 2014) -al menos en teoría- pues, en realidad, en el tramo Cusco-Machupicchu a cargo de FETRANSA, el ingreso de nuevos operadores demoró varios años y no fue necesariamente por falta de interés.

Tabla 24

Contratos de Concesión Ferroviarios y de Metros en el Perú

Concesión	Concesionario	Modalidad de la concesión	Fecha de firma del contrato	Plazo de concesión(años)	Etapas de la concesión
FVCA	Ferrovías Central Andina	Autofinanciada	20/9/1999	40(*)	Operación
FTSA	Ferrocarril Transandino S.A.	Autofinanciada	20/9/1999	35(**)	Operación
Línea 1	Tren Urbano de Lima S.A.	Cofinanciada	11/4/2011	30	Operación y ejecución de inversiones relacionadas a la adenda 4
Línea 2	Metro de Lima Línea 2	Cofinanciada	28/4/2014	35	Ejecución de inversiones

(*) Inicialmente el plazo era de 30 años, pero este fue ampliado a través de las adendas N° 3 y N° 5 suscritas el 26/3/2004 y 9/2/2009, respectivamente.

(**) Inicialmente el plazo era de 30 años, pero este fue ampliado a través de la adenda N° 3 suscrita el 27/10/2003.

Fuente: OSITRAN (2022a). <https://www.ositran.gob.pe/anterior/publicaciones/memoria-institucional/>

¿Por qué en la tabla precedente se incluye al metro de Lima? Resulta que, mediante la Ley 29754 del 27 de junio del 2011, el Congreso de la República del Perú dispuso que el OSITRAN sea quien supervise el servicio de transporte ferroviario de pasajeros en las vías que forman parte del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao, pero sin poseer la función de regulación tarifaria sobre dicho servicio. En consecuencia, bajo este esquema institucional, la Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao (ATU) creada el año 2018, tiene a su

cargo la planificación, regulación y supervisión de la operación del Metro de Lima, mientras que el OSITRAN se encarga de supervisar el cumplimiento de las disposiciones del contrato de concesión (OECD, 2020).

Finalmente, tenemos a la hidrovía amazónica, una concesión cofinanciada, única en su género que persigue “mejorar las condiciones de navegabilidad de los ríos Marañón, Huallaga, Ucayali y Amazonas” (OSITRAN, 2022a, p. 157).

De otro lado, respecto a la regulación tarifaria, OSITRAN cumple funciones de fijación, ajuste e incluso de des-regulación de tarifas, según acontezca cualquiera de los tres escenarios siguientes: (i) si las tarifas están contempladas en los contratos de concesión, OSITRAN vigila que se cumpla lo previsto en el contrato; (ii) si no hay competencia en el mercado OSITRAN fija las tarifas y (iii) si hay competencia en el mercado y no hay cláusulas contractuales sobre tarifas OSITRAN se limita a velar por el libre funcionamiento del mercado (Tabla 25).

Tabla 25

Función de Regulación Tarifaria del OSITRAN según Tres Escenarios Posibles

Escenario	Proceder del Regulador
(1) Si tarifas están contenidas en el contrato de concesión.	OSITRAN vela por el cumplimiento de las disposiciones contractuales.
(2) Si no existe competencia en el mercado.	OSITRAN fija las tarifas y establece reglas claras para su aplicación, revisión y modificación.
(3) Si existe competencia en el mercado y no hay cláusulas sobre tarifas en el contrato.	OSITRAN vela por el libre funcionamiento del mercado.

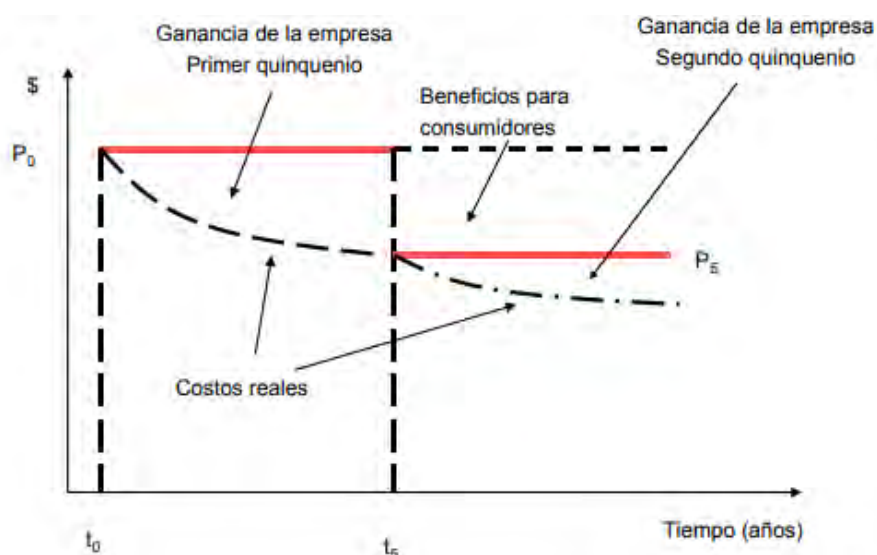
Elaborado a partir de OECD (2020) <https://doi.org/10.1787/6b95ee9b-es> y OSITRAN (2022a). <https://www.ositran.gob.pe/anterior/publicaciones/memoria-institucional/>

Lo más usual es que los contratos de concesión hayan definido los procedimientos de fijación de tarifas (mediante fórmulas) y mecanismos de ajuste; en ese caso, le compete a OSITRAN aplicar lo previsto en el contrato de concesión; sin embargo, algunas concesiones

(como el caso del terminal portuario de Matarani o del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez) han adoptado el mismo esquema de regulación por precios tope (*price cap*) que tiene Telefónica del Perú para el caso de la telefonía fija, es decir, el famoso RPI-X (Índice de precios al consumidor de EEUU menos factor de productividad) para cada periodo regulatorio de cinco años (Figura 41).

Figura 41

Reajuste de Tarifas Según RPI-X



Fuente: Guasp (2002) como se cita en OSITRAN (2004).
<https://www.ositran.gob.pe/anterior/resoluciones/n-030-2004-cd-ositran/>

En cada infraestructura, la tarifa que pagan los usuarios tiene una denominación distinta. Por ejemplo, los usuarios finales de una infraestructura aeroportuaria pagan una tarifa que se denomina Tarifa Unificada de Uso de Aeropuerto (TUUA) a cambio del uso de las instalaciones del aeropuerto. Esta tarifa -incluida en el boleto de viaje- está regulada por el OSITRAN y constituye la contraprestación por diversos servicios principales (Salvamento y extinción de incendios, seguridad, circuito cerrado de televisión) y no principales (Transporte de equipajes, servicio de transporte de pasajeros del terminal al avión, entrega de equipaje, sala

de embarque y desembarque, servicios higiénicos, coches portaequipajes y otros). Por su parte, las aerolíneas, -usuarios intermedios de dichas infraestructuras- también pagan una tarifa regulada por OSITRAN al concesionario del aeropuerto por los servicios de aterrizaje y despegue, estacionamiento de aeronaves, uso de puentes de abordaje o mangas, carga, salvamento y extinción de incendios, etc.

En las carreteras concesionadas, las tarifas que pagan los usuarios se conocen comúnmente como “peajes”. El pago del peaje otorga el derecho al usuario de la ITUP de transitar con su vehículo (ligero o pesado) por la vía concesionada, pero, adicionalmente, tiene acceso a teléfonos de emergencia, ambulancia y auxilio médico, auxilio mecánico y remolque, servicios higiénicos en las estaciones de peaje y una póliza de seguros cuya cobertura depende de la vía concesionada (OSITRAN, 2018a. p. 105).

De otro lado, en la industria de ferrocarriles tenemos dos regímenes nítidamente distinguibles: (i) el primero, es un régimen regulado, bajo el esquema de precios tope según el cual la tarifa -o cargo de acceso a vía- que debe pagar el operador ferroviario al administrador ferroviario está prevista en el contrato de concesión y (ii) el segundo, aplica a la relación operador ferroviario y usuario final y se sujeta al libre mercado. Un ejemplo se hace imperativo:

En el contrato de concesión del ferrocarril sur-oriente, se estableció el cargo por uso de vía de tres dólares por cada kilómetro-vagón recorrido, monto que cobra Ferrocarril Trasandino S.A. (FETRANSA), por ser el administrador del ferrocarril Sur-Oriente, a los operadores PerúRail S.A. e Inca Rail S.A. En cambio, lo que cobra cada operador ferroviario a los usuarios finales por el servicio de transporte de pasajeros y carga se rige por la oferta y la demanda (Espejo y Li Ning, 2014) y le puede llamar precio.

Como las infraestructuras de transporte son típicas industrias de redes brindadas en condiciones de monopolio, en este sector también existen las figuras de cargo de acceso y mandato de acceso que se abordó en los sectores de telecomunicaciones y electricidad.

Puede ocurrir que concesionario (por ejemplo, Lima Airport Partners S.A.) y usuario intermedio (por ejemplo, LATAM) no se pongan de acuerdo sobre los cargos de acceso a las facilidades esenciales (Ejemplo de facilidades esenciales son los talleres de mantenimiento de aeronaves, los *counters* para el *check-in* de pasajeros, el suministro de combustible a aeronaves). En dicho supuesto, le compete al OSITRAN determinar el cargo de acceso. También puede acontecer que, aun cuando el usuario intermedio haya ganado la subasta para acceder a las facilidades esenciales, el concesionario se niegue a suscribir el respectivo contrato de acceso, en este caso le corresponde al OSITRAN emitir un mandato de acceso.

En ambos escenarios, que en la literatura se conoce como regulación por acceso, el regulador se basa en lo dispuesto en el Reglamento Marco de Acceso a la Infraestructura de Transporte de uso Público (REMA).

Asimismo, como es posible que administrador ferroviario y operador ferroviario estén integrados verticalmente, ya sea porque se trata de la misma empresa o porque pertenecen al mismo grupo económico, el REMA garantiza que terceros interesados en acceder a la infraestructura ferroviaria presenten sus respectivas solicitudes de acceso al administrador. Pero, si existe un exceso de demanda por acceso en el mismo horario y tramo, el contrato de concesión establece que los interesados conjuntamente con el vigente operador ferroviario deben competir en una subasta cuyo factor de competencia es quién ofrece pagar el mayor cargo por uso de vía (Espejo & Li Ning, 2014).

Con respecto a su función de solución de controversias entre empresas prestadoras (ejemplo, DP World vs APM Terminal) y entre éstas y sus usuarios intermedios (ejemplo Lima Airport

Partners vs LATAM) el OSITRAN cuenta con un procedimiento trilateral donde la primera instancia está a cargo de Cuerpos Colegiados (CCO) de tres miembros designados por el Consejo Directivo y, la segunda y última instancia administrativa, está a cargo de su Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (TSC), que también tiene a su cargo la solución de reclamos de usuarios finales.

Finalmente, el Tribunal en Asuntos Administrativos, es un órgano creado para resolver, en segunda y última instancia administrativa, los recursos de apelación que se interpongan contra lo resuelto por su Gerencia de Supervisión y Fiscalización respecto a sanciones y penalidades (Tabla 26), un símil del TASTEM del OSINERGMIN descrito anteriormente.

Tabla 26

Tribunales Administrativos del OSITRAN

	Solución de controversias	Solución de reclamos	Solución de reclamos especiales	Sanciones impuestas por la GSF
Por resolver	Conflictos administrativos entre entidades reguladas	Reclamos presentados por usuarios intermedios y finales (por ejemplo, facturación, interrupción del servicio, etc.)	Reclamos presentados por usuarios para resolver la negativa de acceso a infraestructuras	Apelaciones presentadas por entidades reguladas contra sanciones impuestas por la GSF
Primera instancia	Cuerpos Colegiados	Entidades reguladas	Entidades reguladas	GSF
Segunda instancia	Tribunal de Solución de Controversias	Tribunal de Solución de Controversias	Tribunal de Solución de Controversias	Tribunal de Asuntos Administrativos

Fuente: OECD (2020). <https://doi.org/10.1787/6b95ee9b-es>

2.4.5 Recomendaciones de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE) al sistema regulatorio peruano.

En el marco del apoyo solicitado por el Estado peruano a la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico - OCDE para mejorar su política regulatoria con miras a

su posterior ingreso a este selecto organismo de cooperación internacional, la OCDE emitió un informe sobre Política Regulatoria en el Perú (OCDE, 2018).

En lo que atañe a los OR (SUNASS, OSIPTEL, OSINERGMIN y OSITRAN) el informe destacó como aspectos positivos: (i) su autonomía en la toma de decisiones, ejecución de presupuesto y planeación institucional; (ii) la publicación de sus proyectos normativos previa a su entrada en vigencia para la recepción de comentarios y el análisis de los mismos en una matriz; (iii) el establecimiento de consejos de usuarios como mecanismos de puente entre la entidad y los grupos de interés (empresas reguladas y usuarios) y (iv) la elaboración de un análisis costo-beneficio de sus normas, uno más sofisticado que el que realizan las demás entidades del gobierno central.

Sin embargo, dicho informe también halló aspectos negativos tales como: (i) subsisten ciertos vínculos con el gobierno central a pesar de la independencia anotada; (ii) no existe previsión legal que establezca la obligación de los reguladores de enviar reportes anuales de desempeño al Congreso de la República; (iii) las consultas públicas se realizan sólo para cierto tipo de regulaciones lo cual colisiona con lo que las mejores prácticas sugieren; (iv) a pesar de contar con consejos de usuarios, hay ciertas consultas que los reguladores han venido realizando a particulares, práctica contraria a la transparencia y que incrementa el riesgo de captura del regulador; (v) a diferencia de las otras agencias, SUNASS no cuenta con el presupuesto suficiente para cumplir los objetivos de política trazados debido a que las empresas reguladas en el sector saneamiento son empresas públicas y (vi) el análisis costo-beneficio que efectúan aún puede ser mejorado a través de guías y manuales.

A partir del panorama descrito previamente, la OCDE (2018) recomendó: (i) reconsiderar el diseño de financiamiento de SUNASS para dotarlo del presupuesto necesario que le permita cumplir sus objetivos institucionales; (ii) reformar el *accountability* mediante reportes de

indicadores de desempeño a los poderes ejecutivo y legislativo y a la ciudadanía en general; (iii) publicar guías para que los actores participen activamente en los procesos regulatorios; (iv) incorporar un sistema de evaluación de impacto regulatorio (RIA) independiente del dado por el gobierno central, más profundo para proyectos de nuevas regulaciones o modificaciones de las ya existentes que luego se publiquen. Además, deben incluir guías y talleres de capacitación.

Posteriormente, la OECD emitió informes específicos respecto a cada organismo regulador titulados: (i) Impulsando el desempeño del Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones de Perú (OECD, 2019a); (ii) Impulsando el desempeño del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería de Perú (OECD, 2019b); Impulsando el desempeño del Regulador de Infraestructura de Transporte de Perú (OECD, 2020) y (iv) Impulsando el desempeño del Regulador de los servicios de agua y saneamiento de Perú (OECD, 2022). Sus recomendaciones vienen siendo implementadas por los organismos reguladores, pero, sea propicio aclarar, ninguna aborda específicamente la solución de reclamos de usuarios.

2.3.6 Resumen del subcapítulo IV

- La SUNASS fue creada en 1992 para regular los servicios de saneamiento (producción, distribución de agua potable y disposición de aguas residuales) de 50 empresas prestadoras a nivel nacional (49 municipales y SEDAPAL). Éstas aplican las tarifas que aprueba la SUNASS previo procedimiento que inicia con la presentación de su PMO.
- Con la dación del Decreto Legislativo 1280, la competencia de SUNASS se amplió a 25 mil prestadores de servicios de saneamiento a nivel nacional (unidades de gestión municipal, operadores especializados, organizaciones comunales, etc.); asimismo, debe determinar las áreas de prestación eficiente de las empresas, determinar la viabilidad de integración de empresas y promover la retribución por servicios ecosistémicos.
- El OSIPTEL fue creado en 1991 pero, recién entró en funcionamiento en 1994. Su función, regular los servicios de telecomunicaciones, vale decir, de telefonía fija, telefonía móvil, internet y TV paga, que funcionan bajo un régimen de tarifas supervisadas (se fijan libremente, pero se deben comunicar al regulador) a excepción de Telefónica del Perú en los servicios de telefonía fija cuyo régimen tarifario se sujeta al mecanismo conocido como RPI-X (inflación menos factor de productividad).
- Para promover la competencia en un mercado oligopólico, el OSIPTEL estableció un marco legal para emitir mandatos de interconexión, garantizar la portabilidad y el desbloqueo de equipos móviles.
- OSIPTEL también es una agencia de competencia pues, se encarga de supervisar y eventualmente sancionar conductas que atenten contra las normas de libre competencia (colusiones, abusos de posición de dominio) y de competencia desleal (denigración, violación de normas, etc.).

- El OSINERGMIN fue creado en 1996 como OSINERG. Su función es la regulación económica de los mercados de electricidad, hidrocarburos, gas natural y minería.
- En la industria de la electricidad se distinguen las actividades físicas de generación, transmisión, operación del sistema (a cargo de COES) y distribución.
- La actividad de comercialización normalmente está a cargo de la empresa distribuidora cuya tarifa se determina en función del valor agregado de distribución (VAD) utilizando el modelo regulatorio de empresa eficiente.
- La calidad de éstos servicios está definida por la Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos (NTCSE) cuyo cumplimiento supervisa el OSINERGMIN.
- Además, así como el OSIPTEL, el OSINERGMIN también está facultado a emitir mandatos de acceso a la infraestructura.
- El OSITRAN fue creado en 1998. Se encarga de la regulación económica de las ITUP (carreteras, puertos, aeropuertos, ferrocarriles y más recientemente una hidrovía) supervisando el cumplimiento de 32 contratos de concesión, los niveles de calidad ahí definidos y fijando las tarifas según los mecanismos previstos contractualmente.
- Además de las funciones previstas en la LMOR, el OSITRAN supervisa el cumplimiento de las obligaciones contractuales del operador del Metro de Lima, emite opiniones no vinculantes sobre contratos de concesión y adendas e interpreta cláusulas contractuales incluidas en los contratos de concesión de ITUP.

SUBCAPÍTULO V

2.5 LA SOLUCIÓN DE RECLAMOS DE USUARIOS DE SERVICIOS PÚBLICOS REGULADOS

2.5.1. Fundamento constitucional de la solución de reclamos de usuarios de servicios públicos

El artículo 65° de la Constitución Política del Perú consagra el deber especial de protección de los consumidores en los siguientes términos: “El Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios. Para tal efecto garantiza el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado. Asimismo, vela, en particular, por la salud y la seguridad de la población” (Constitución Política del Perú, 1993, art. 65).

Una interpretación literal y restrictiva del texto constitucional previamente citado llevaría a pensar que la tutela estatal se encuentra limitada a garantizar los derechos de información, salud y seguridad de los consumidores; sin embargo, ello no es exacto pues, el Tribunal Constitucional (TC) se pronunció al respecto en la sentencia recaída en el expediente 0858-2003-AA/TC (Leyler Torres del Águila contra el OSIPTEL y Telefónica Móviles S.A.C.) señalando en los fundamentos catorce y quince lo siguiente:

14. A criterio del Tribunal, tras los deberes impuestos al Estado en el artículo 65 de la Norma Suprema, subyacen una serie de exigencias que recaen sobre diversos órganos del Estado. En primer lugar, sobre el legislador ordinario, al que se le impone la tarea, mediante la legislación, de crear un órgano estatal destinado a preservar los derechos e intereses legítimos de los consumidores y usuarios. Pero también la tarea de establecer procedimientos apropiados para que, en su seno, los consumidores y usuarios puedan, mediante recursos sencillos, rápidos y efectivos, solicitar la protección de aquellos derechos e intereses.

...

15. Ciertamente, el artículo 65 de la Constitución quedaría en una verdadera zona de penumbra si es que se limitase sólo a aquellas exigencias. Y es que, una vez creado el órgano estatal destinado a mediar entre los prestadores de un servicio público determinado y los consumidores y usuarios respectivos, ese deber especial de protección lo asume el órgano establecido por el legislador, el que, a su vez, adquiere nuevas exigencias. Como ya se sostuvo en la STC 0005-2003-AI/TC, ese “deber especial de protección” de los derechos no sólo se concretiza “[...] en el ámbito legislativo, dentro de los límites que la Constitución impone [...], sino también en el plano de la actuación de los órganos administrativos” (Fund. Jur. N.º 43). (Sentencia Exp. 0858-2003-AA/TC, Tribunal Constitucional, 2004, fundamento 14)

Entonces, como bien ilustra Sosa (2011), el mandato constitucional de deber especial de protección de los consumidores comprende también el deber de: (i) instaurar normas protectoras de los consumidores, (ii) crear órganos estatales encargados de tutelar los intereses de los consumidores (verbigracia los OR) y (iii) diseñar e implementar procedimientos adecuados para que, en el seno de éstos entes, los usuarios puedan procurar el respeto de sus derechos e intereses. En consecuencia, la función genérica de solución de reclamos de usuarios asignada a los organismos reguladores y, específicamente, la creación de tribunales especializados para la solución de disputas entre proveedores y usuarios de servicios públicos, más la dación de normas que regulan los procedimientos de reclamos, constituyen la concreción o desarrollo de este deber especial de protección de los consumidores establecido constitucionalmente.

Ahora bien, para entender la lógica subyacente al diseño institucional adoptado por el Estado peruano para la solución de reclamos de usuarios de servicios públicos, es preciso reparar en la evidente asimetría que existe entre las empresas prestadoras y los usuarios, siendo lógico que las leyes sobre protección al consumidor se erijan como un instrumento de superación de

tales desigualdades (Durand, 2007). Con razón se sostiene que, escudriñando en la naturaleza de las normas de protección al consumidor, es posible colegir que se tratan de normas de igualdad de ahí que, en su desarrollo infra constitucional, todas éstas normas no son dispositivas sino son normas de orden público (Gutiérrez, 2010). Similar postura tiene Pérez Hualde (2006) para quien, habida cuenta que, las empresas prestadoras de servicios públicos escapan a los mecanismos de defensa naturales del mercado (como son la libre elección del prestador, la sustitución del servicio por otro semejante o la abstención o caída voluntaria del consumo), lo que corresponde es equilibrar la natural diferencia de fuerzas que la realidad económica y comercial nos presenta con toda evidencia entre concesionarios y usuarios (como se cita en Danós, 2010, p. 195).

Éstas características especiales han sido abordadas también por el TC en la sentencia recaída en el expediente 518-2004-AA/TC con motivo de la acción de amparo interpuesta por Javier Díez Canseco Cisneros contra la Agencia de Promoción de la Inversión (PROINVERSIÓN), la Empresa de Electricidad del Perú (ELECTROPERÚ) y el Ministerio de Energía y Minas señaló en su fundamento 17 que:

17. ... Si este Tribunal ha sostenido que los consumidores y usuarios son el fin del proceso económico y, por ello, son sujetos de protección por la posición asimétrica que mantienen con las empresas, en el marco de una economía social de mercado; con mayor razón, cuando de servicios públicos se trate, la atención que el Estado y las empresas que los gestionan deben prestar a las demandas de los consumidores y usuarios se acentuará. Por ello, en el presente caso, ese interés de los consumidores y usuarios se manifiesta concretamente en acceder a un servicio público de menor costo y mayor calidad. (Sentencia Exp. 518-2004-AA/TC, Tribunal Constitucional, 2004. Fundamento 17).

Es necesario tomar en cuenta que, antes de los procesos de privatización y concesión a privados de los servicios públicos, vale decir, cuando el Estado –generalmente vía empresas estatales- brindaba tales servicios, no existía ninguna entidad administrativa especializada e imparcial a la cual los usuarios pudiesen acudir para procurar la tutela de sus derechos (Danós, 2004); panorama que cambió positivamente con la creación de los OR y junto a éstos un diseño de solución de reclamos de usuarios cuya lógica económica Danós (2004) explica de la siguiente manera: El diseño de un regulador como segunda instancia de los reclamos se justifica: (i) porque existe información asimétrica entre las partes (empresas - usuarios), (ii) porque acudir al Poder Judicial resulta costoso pues los montos en disputa son –generalmente- pequeños y (iii) porque los usuarios de éstos servicios no pueden cambiar de prestador ni encuentran sustitutos similares en el mercado.

2.5.2 Principios generales de la solución de reclamos de usuarios de servicios públicos

Los principios procesales son aquellos principios generales del derecho que “sirven para describir y sustentar la esencia del proceso, y además poner de manifiesto el sistema procesal por el que el legislador ha optado” (Monroy, 1996, p. 78). Mientras que, los principios administrativos constituyen “postulados medulares y rectores dirigidos a servir de guías para la acción administrativa” (Morón, 2011a, p. 58).

Los principios cumplen una función muy importante en el ordenamiento jurídico pues, ayudan a los operadores a: (i) orientar la interpretación de las normas, de tal suerte que, ante la posibilidad de que una norma tenga más de una interpretación posible, se prefiera aquella que más se acerque al principio; (ii) suplir los vacíos y lagunas del derecho, en tanto, los principios funcionan como una suerte de insumos para llenar los vacíos del derecho positivo y (iii) constituir el marco legal para la generación de normas (Danós, 2018; Guzmán, 2009).

En el numeral 64.1 del artículo 64 de la Ley 29571 - Código de Protección y Defensa del Consumidor (CPDC), el legislador estableció los once principios que instruyen los procedimientos de reclamo en los servicios públicos regulados (Tabla 27).

Tabla 27

Principios Generales de la Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos

Principio	Descripción	Literal
• Celeridad	Los reclamos deben ser resueltos dentro de los plazos previstos legalmente; caso contrario, se aplica el silencio administrativo positivo.	a)
• Concentración Procesal	Los reclamos deben ser tramitados procurando la reducción de actos procesales sin que se afecte el derecho al debido procedimiento.	b)
• Simplicidad	El procedimiento de reclamos debe procurar el establecimiento de formalidades mínimas.	c)
• Transparencia	En los procedimientos de reclamo está garantizado el acceso al expediente en cualquier etapa.	d)
• No Discriminación	En los procedimientos de reclamo no hay discriminación entre usuarios de servicios equivalentes.	e)
• Responsabilidad	Los órganos competentes a cargo de la solución de reclamos son responsables de los actos procesales que ejecuten.	f)
• Gratuidad	La interposición de reclamos es gratuita.	g)
• Presunción de Veracidad	En la interposición de reclamos se presume iuris tantum la calidad de usuarios de los sujetos reclamantes.	h)
• Eliminación de Exigencias Costosas	No es exigible la presentación de documentos o información que la empresa o regulador posea o deba poseer.	i)
• Subsanación	Los órganos resolutivos que adviertan errores u omisiones deben encausarlos de oficio.	j)
• Buena Fe	Las partes deben guiar sus actos procedimentales en el respeto mutuo, la colaboración y la buena fe.	k)

Sobre el particular, cabe efectuar algunas críticas:

(i) Claro que la transparencia es un aspecto medular en el procedimiento, pero mal hizo el legislador en vincularlo única y exclusivamente al derecho de acceso al expediente;

(ii) Principios como el de celeridad, concentración procesal, simplicidad, eliminación de exigencias costosas e incluso el de gratuidad, han sido tratados individualmente cuando bien pudieron ser aglutinados bajo un mismo principio rector como el de economía procesal, en tanto todos persiguen la reducción de costos (de tiempo, dinero y esfuerzo);

(iii) Llama la atención que en la redacción del principio de gratuidad se aluda únicamente a la gratuidad en la interposición de reclamos obviando referirse a la gratuidad de los recursos administrativos (reconsideración y apelación) y al remedio de queja. Quizás lo más conveniente hubiera sido simplemente consagrar la gratuidad de todo el procedimiento de reclamos en sede administrativa;

(iv) Hay un principio, el de presunción de veracidad, que tiene exactamente la misma denominación de otro principio, el previsto en el numeral 1.7 del artículo IV del Decreto Supremo 004-2019-JUS que aprueba el T.U.O. de la Ley 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG); sin embargo, el alcance del primero es mucho más discreto que el segundo pues, versa únicamente sobre la presunción de la condición de usuario que tiene el reclamante. Esa hubiera sido la denominación que mejor describía los alcances de dicho principio al tiempo de evitar cualquier innecesaria confusión;

(v) El principio de buena fe ya había sido incluido por el legislador como principio rector de las normas sobre protección al consumidor en el numeral 2 del artículo V del mismo precepto normativo (el CPDC), de modo que, su tratamiento devendría en redundante, repetitivo, por ende, innecesario;

(vi) Más útil hubiera sido incluir principios como el de progresividad y no regresividad, que tiene su raíz en el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales y la Convención Americana de Derechos Humanos, que, a juicio de Sahián (2017) implica que no se pueden retraer leyes ni políticas públicas referidas a la vigencia de los derechos reconocidos

en tratados sobre derechos humanos. Así, en el caso de los reclamos de usuarios de servicios públicos, dicho principio se hubiera reflejado como una pauta para que toda modificación normativa no disminuya, merme ni recorte los derechos de los usuarios previamente reconocidos.

Vale acotar que, además de los principios generales de la solución de reclamos de usuarios, cada organismo regulador –a excepción de SUNASS- ha establecido en sus reglamentos de reclamos, principios específicos y/o especiales que orientan cada uno de sus procedimientos aplicándose supletoriamente los abordados precedentemente y los contenidos en el Título Preliminar de la LPAG.

2.5.3 Caracterización de los procedimientos de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados desde el derecho administrativo

2.5.3.1 Breves apuntes sobre los procedimientos administrativos según el Decreto Supremo 004-2019-JUS T.U.O. de la Ley del Procedimiento Administrativo General

Se define al procedimiento administrativo como el conjunto de reglas y principios que regulan la preparación de la voluntad administrativa (Gordillo, 2012). Para Guzmán (2013) es un proceso cognitivo que implica la adopción de una decisión fundada en un previo análisis y que tiene como finalidades garantizar los derechos de los administrados en el ejercicio de su derecho de petición y procurar la consecución del interés general. Según Huapaya (2015b) es el instrumento a través del cual se ejercita la función administrativa para el cumplimiento del interés general.

De acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico, el procedimiento administrativo puede ser clasificado en dos grandes grupos: (i) procedimiento administrativo general y (ii) procedimientos administrativos especiales. Ocupémonos del primero.

Según su forma de inicio, el procedimiento administrativo general se inicia de oficio o a pedido de parte. Es de oficio cuando comienza sin intervención ni petición de algún administrado, siendo habituales a los procedimientos cuya resolución puede acarrear consecuencias gravosas a los administrados. Éstos hallan su justificación en el interés general y requieren de la emisión de un acto administrativo de inicio para dotarlo de validez. En cambio, el procedimiento administrativo inicia a pedido de parte cuando el propio administrado, en ejercicio de su derecho de petición y persiguiendo un interés o derecho específico, quien da comienzo al procedimiento (Guzmán, 2013).

Los procedimientos administrativos iniciados a pedido de parte se clasifican a su vez en: (i) procedimientos de aprobación automática y (ii) procedimientos de evaluación previa. En un procedimiento de aprobación automática, la solicitud del administrado es considerada aprobada por la entidad desde su misma presentación, siempre que cumpla con los requisitos previstos para tal efecto establecidos en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) de la entidad y, sin perjuicio de la fiscalización ulterior (Guzmán, 2013).

En contraste con éstos últimos, en los procedimientos de evaluación previa, se necesita de la sustanciación del procedimiento y de la emisión de una decisión por parte de la entidad. Eso sí, para contrarrestar la inacción de la administración y como garantía de los derechos del administrado se ha previsto un mecanismo denominado silencio administrativo que puede ser positivo o negativo (Decreto Supremo 004-2019-JUS, 2019, art. 32). Eso significa que hay tanto procedimientos de evaluación previa sujetos a silencio administrativo positivo como sujetos a silencio administrativo negativo (Guzmán, 2013).

Imaginemos que, cierto procedimiento administrativo tiene un plazo de treinta días hábiles y han transcurrido sesenta sin que la entidad emita una decisión sobre el asunto. Si éste procedimiento está sujeto a silencio administrativo positivo (SAP), el administrado puede considerar aceptada su petición, bastando presentar una declaración jurada (art. 37.1). Pero si, en cambio, el procedimiento está sujeto a silencio administrativo negativo (SAN), porque afecta el interés público o bienes como la salud, seguridad, etc. (art. 38.1) el efecto es el contrario, es decir, el administrado puede considerar que su solicitud ha sido denegada. Esto le permite activar la segunda instancia del procedimiento sin necesidad de esperar que el órgano de primera emita una decisión (Decreto Supremo 004-2019-JUS, 2019).

Antes se indicó que el procedimiento administrativo se divide en dos grandes grupos (general y especiales). La LPAG ha regulado tres procedimientos administrativos especiales: (i) el procedimiento administrativo sancionador (PAS); (ii) el procedimiento administrativo trilateral (PAT) y (iii) el procedimiento administrativo disciplinario (PAD). Sobre éste último procedimiento no se ahondará, porque tiene poco o nada que ver con el asunto a investigar (los procedimientos de reclamo de usuarios de servicios públicos regulados) y porque se comparte plenamente la opinión de Guzmán (2013) de no considerarlos propiamente procedimientos administrativos pues, no terminan con la emisión de un acto administrativo que recaiga sobre los derechos e intereses de los administrados sino, con uno que atañe únicamente a los empleados públicos, ergo, se trataría de actos de administración interna.

Un procedimiento administrativo sancionador (PAS) se define como el procedimiento mediante el cual “las entidades ejercen su potestad sancionadora para garantizar el cumplimiento de normas de carácter obligatorio, frente a un administrado” (Martín, 2014, p. 502). Su regulación en la LPAG obedeció a la exigencia de tener un marco legal ordenador de los aspectos relevantes de la potestad sancionadora a través de un procedimiento administrativo

-con reglas y garantías predefinidas- que permitiera su correcto ejercicio y, además, que fuera vinculante para las entidades de la administración pública (Danós, 2019).

Este procedimiento está gobernado por principios especiales (distintos a los principios generales previstos en el artículo IV del Título Preliminar de la LPAG) teniendo en el principio de presunción de licitud su rasgo más distintivo (Decreto Supremo 004-2019-JUS, 2019, art. 248, numeral 9). Este principio tiene su origen en el principio de presunción de inocencia aplicable a las causas penales y que goza de reconocimiento constitucional. El PAS transcurre –en términos generales- de la siguiente manera:

Se inicia siempre de oficio (art. 255 numeral 1) y previamente se pueden realizar labores de investigación, inspección o averiguación para tener elementos suficientes de justificación (art. 255 numeral 2). La autoridad notifica al administrado la imputación de cargos (art. 254.1 numeral 3) y le concede un plazo no menor de cinco días hábiles para presentar sus descargos (art. 254.1 numeral 4). Con o sin descargos, la autoridad instructora evalúa las pruebas y emite un informe final de instrucción no vinculante que puede tener dos sentidos: O concluye la existencia de infracción (En tal supuesto debe incluir los hechos probados, la norma que prevé la imposición de sanción y la sanción propuesta) o colige la no existencia de infracción. Este informe final es notificado al administrado concediéndole otra vez un plazo no menor a cinco días hábiles para que formule sus descargos (art. 255 numeral 5). El órgano competente -que está facultado a realizar actuaciones complementarias- emite la resolución final bien de sanción -que puede complementar con el dictado de medidas correctivas (art. 251.1)- o de archivamiento, decisión que debe notificar al administrado (Decreto Supremo 004-2019-JUS, 2019). El administrado –según sus intereses- tiene derecho a interponer los recursos administrativos previstos en la ley y goza de la garantía de la no reforma en peor.

La LPAG ha previsto, además, eximentes (por ejemplo, caso fortuito, fuerza mayor) y atenuantes de responsabilidad administrativa (como el reconocimiento de responsabilidad) (art. 257). Además, contempla figuras como la caducidad del PAS que opera cuando ha transcurrido el plazo máximo para resolver (de nueve meses ampliado hasta doce) (art. 259) y la prescripción, según la cual, la facultad de la administración para determinar infracciones administrativas opera en el plazo que determine la norma especial si no, rige el plazo de cuatro años (art. 252) (Decreto Supremo 004-2019-JUS, 2019).

Por otra parte, el procedimiento administrativo trilateral (PAT) es definido en la LPAG como “el procedimiento administrativo contencioso seguido entre dos o más administrados ante las entidades de la administración” (Decreto Supremo 004-2019-JUS, 2019, art. 229). En éste procedimiento un órgano -que puede ser unipersonal o colegiado y que actúa de forma similar a un juez- resuelve una controversia entre dos o más administrados –que pueden ser privados (como ocurre en los conflictos entre empresas de telecomunicaciones ante el OSIPTEL por temas de competencia desleal o libre competencia) pero también otras entidades de la administración-, (como ocurre en el procedimiento por aplicación de barreras burocráticas seguidas ante el INDECOPI donde la parte denunciada es una entidad estatal). Ello exige independencia e imparcialidad de la autoridad que resuelve la controversia (Gómez, 2011). El PAT discurre de la siguiente manera:

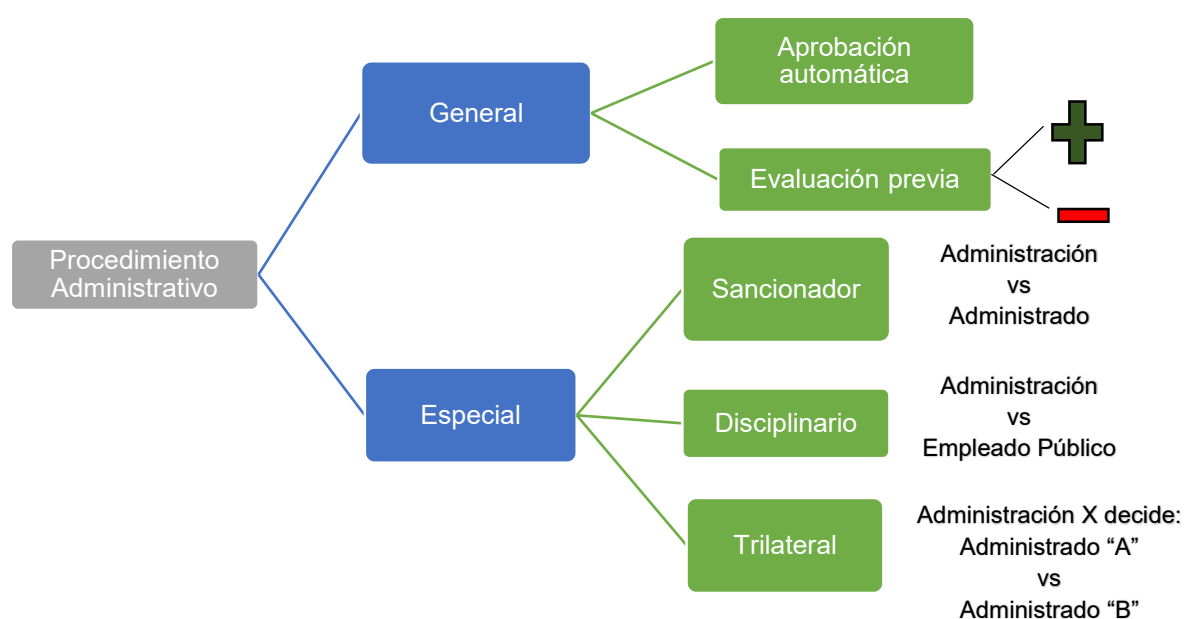
Se inicia con la presentación de una reclamación de un sujeto que la ley denomina reclamante (aunque también puede iniciarse de oficio) (art. 231.1). La reclamación debe cumplir con ciertos requisitos (Ejm. nombre y dirección de los reclamados, motivos, petición y pruebas que lo sustentan) (art. 232). Cuando ésta es admitida a trámite se notifica a la parte reclamada para que ésta se pronuncie a través de la presentación de descargos o contestación la que debe efectuar dentro de los 15 días posteriores a la notificación de la resolución de

admisión a trámite. Si no lo hace se le declara rebelde, aunque es facultad del órgano decisor aceptar su presentación tardía. Además, si algún hecho relevante no es negado por el reclamado se considera como cierto (art. 233.1). Una vez que el órgano decisor resuelve la controversia, el único recurso posible es el de apelación -salvo que quien decidió el conflicto no tenga superior jerárquico- en cuyo caso es posible interponer un recurso de reconsideración (art. 237.1) (Decreto Supremo 004-2019-JUS, 2019).

Ahora bien, el procedimiento recursivo del trilateral también está regulado en la LPAG la misma que señala que: (i) el plazo para interponer recursos es de quince días hábiles desde la notificación; (ii) se presenta ante el mismo órgano que emitió la resolución objeto de impugnación (art. 237.2); (iii) la contraparte tiene 15 días hábiles para absolverla (art. 237.3); (iv) se puede fijar fecha y hora para la vista de la causa (art. 237.4) y (v) la administración debe resolver dentro de los treinta días de la audiencia de vista de la causa (art. 237.4) (Decreto Supremo 004-2019-JUS, 2019) (Figura 42).

Figura 42

Clasificación de los Procedimientos Administrativos Según T.U.O. de la LPAG



Se debe considerar que, en un procedimiento trilateral, lo dispuesto en la LPAG tiene carácter supletorio sobre lo contemplado en leyes especiales (art. 230); en cambio, las reglas sobre el procedimiento administrativo sancionador (PAS) son una suerte de normas piso o de derecho mínimo pues, lo dispuesto en leyes especiales no puede reconocer menores derechos y/o garantías que los allí reconocidos (art. 247) (Decreto Supremo 004-2019-JUS, 2019).

2.5.3.2 Caracterizando los procedimientos de solución de reclamos de usuarios: ¿Privados o públicos? ¿Generales o Especiales? ¿Bilaterales, trilaterales, sancionadores?

Sobre la naturaleza jurídica de los procedimientos de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos sujetos a regulación económica existen a la fecha dos trabajos académicos (Cavero, 2018; Rojas, 2020). El primero de ellos corresponde a Cavero (2018) quien, preguntándose si el procedimiento de reclamos en telecomunicaciones era público o privado, concluyó que los procedimientos seguidos ante las operadoras de telecomunicaciones son procedimientos privados.

Se disiente radicalmente con dicha postura pues: (i) las empresas de telecomunicaciones, si bien empresas con personería jurídica de derecho privado, ejercen por delegación del Estado función administrativa y, en consecuencia, se encuentran sometidas a la LPAG; (ii) los OR – como OSIPTEL- tienen, según la LMOR, la potestad de emitir normas que disciplinen la actuación de los agentes regulados, entre ellas las vinculadas a la solución de los reclamos de usuarios; y (iii) un procedimiento de reclamos, como el de telecomunicaciones, que está gobernado íntegramente por normas de orden público (el T.U.O. del Reglamento para la Atención de Gestiones y Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones”

aprobado por R..C.D 099-2022-CD/OSIPTTEL), no puede ser considerado un procedimiento privado, máxime si, en la correcta solución de éstos conflictos subyace un interés público, el de tutela del consumidor.

Ahora bien, si revisamos el resto de servicios públicos regulados (saneamiento, electricidad, ITUP) advertimos que, igualmente, el regulador sectorial ha emitido normas de carácter imperativo para regular éstos procedimientos de reclamo así tenemos a la R.C.D. 269-2014-OS-CD de OSINERGMIN, la R.C.D. 015-2023-SUNASS-CD de SUNASS y la R.C.D. 019-2011-CD-OSITRAN del OSITRAN; de modo que, estamos ante procedimientos regidos por el derecho público o –si cabe el término- procedimientos públicos, para distinguirlo de su antítesis.

Una discusión más simple estriba en establecer si éstos procedimientos de reclamo se rigen por las reglas del procedimiento administrativo general previsto en la LPAG o, se gobierna por reglas especiales. La respuesta es muy sencilla: Son procedimientos gobernados por sus normas especiales: (i) la R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTTEL para las telecomunicaciones; (ii) la R.C.D 269-2014-OS-CD para el servicio de electricidad; (iii) la R.C.D 015-2023-SUNASS-CD para los servicios de saneamiento y (iv) la R.C.D. 019-2011-CD-OSITRAN para las infraestructuras de transporte de uso público (ITUP); eso sí, lo previsto en la LPAG es de aplicación supletoria.

Es muy interesante advertir que, en primera instancia, estos procedimientos de reclamo casi se pueden considerar procedimientos a iniciativa de parte, sujetos a evaluación previa y con silencio administrativo positivo (SAP); mientras que, en segunda instancia, se parecen mucho al procedimiento recursivo previsto para el procedimiento administrativo trilateral (PAT), pero con el agregado del silencio administrativo negativo (SAN).

Luego, ¿Son procedimientos sancionadores? Aquí hay que hilar fino porque, sustancialmente, los procedimientos de solución de reclamo de usuarios de servicios públicos

no son procedimientos administrativos sancionadores (PAS) porque no culminan con la imposición de una sanción en contra de la empresa reclamada (ni en primera ni en segunda instancia) lo que los diferencia, por ejemplo, de los procedimientos por infracción a las normas de protección al consumidor seguidos ante el INDECOPI (donde se pueden imponer sanciones de amonestación o multas de hasta 450 Unidades Impositivas Tributarias) (Ley 29571, 2010, art. 110); sin embargo, cada organismo regulador ha tipificado como supuestos de infracción administrativa pasibles de multa la inobservancia de determinados aspectos relativos al procedimiento de reclamos (por ejemplo por no cumplir una medida correctiva dispuesta por el tribunal, por negarse injustificadamente a recepcionar los reclamos, etc.) pero en éstos casos, el organismo regulador no sanciona al infractor en el mismo procedimiento de reclamo donde se detecta la conducta infractora sino que, inicia un procedimiento administrativo sancionador (PAS) de oficio contra la empresa regulada luego de culminado el procedimiento de reclamo donde el usuario reclamante no tiene mayor injerencia. Entonces, no son procedimientos sancionadores.

Finalmente ¿Son procedimientos bilaterales o trilaterales? Según Rojas (2020) -quien investigó el procedimiento de reclamo en los servicios de saneamiento- tal procedimiento “ha tenido un desarrollo legislativo en la LPAG, al establecer en su artículo 229 que se trata de un procedimiento trilateral” (p. 21) pero, lo que afirma Rojas (2020) no se ajusta a la verdad pues el art. 229 no hace ninguna alusión al procedimiento de reclamos de usuarios de servicios de saneamiento, tan sólo ofrece una definición general de lo que debe entenderse por procedimiento trilateral.

Pero más allá de este singular detalle, lo relevante es que Rojas (2020) se inclina por calificar a este procedimiento como uno de naturaleza bilateral y considera que la aparición del tribunal en segunda instancia no lo convierte en uno trilateral y no varía su naturaleza inicial.

Nótese que, si como sostiene Rojas (2020), el tribunal del organismo regulador no califica como parte de ese procedimiento de reclamo de naturaleza bilateral (empresa-usuario) entonces ¿Por qué una eventual demanda contencioso-administrativa del usuario debe interponerse también contra el organismo regulador? o si de verdad estamos ante un procedimiento bilateral ¿Por qué la empresa se encuentra obligada a cumplir las medidas correctivas dispuestas por un tercero, el tribunal administrativo del regulador, cuando estima un recurso de apelación? La postura de Rojas (2020) sobre la naturaleza bilateral presenta pues algunos serios inconvenientes.

Por otra parte, es evidente que éstos procedimientos de reclamo tampoco calzan en la definición de procedimiento administrativo trilateral, básicamente porque, en primera instancia, no es un tercero sino la propia empresa reclamada quien emite una decisión sobre el reclamo formulado por el usuario; por ello, su naturaleza trilateral pura también debe ser descartada, máxime si, como se verá más adelante, el grueso de controversias entre empresas y usuarios termina en primera instancia.

Pero si los procedimientos de reclamo no son bilaterales ni trilaterales ¿Qué son? Son procedimientos administrativos que tienen una estructura *sui generis* de bilaterales en primera instancia (usuario vs empresa) y trilaterales en segunda instancia (usuario-empresa-regulador). Pretender encasillarlos como bilaterales o trilaterales “puros”, es una postura muy expuesta al error sobre todo si —en eso concuerdo plenamente con Rojas (2020)— los procedimientos de reclamo constituyen una unidad, o más precisamente un sistema compuesto por dos instancias.

En suma, se postula que los procedimientos de reclamo de usuarios de servicios públicos regulados son procedimientos administrativos especiales, regidos por normas de derecho público y diseñados con una estructura *sui generis* porque son bilaterales en primera instancia y trilaterales en segunda instancia.

2.5.4 Los derechos de los usuarios de servicios públicos regulados

Si se tiene claro que el procedimiento de reclamo es un instrumento para la aplicación del derecho sustantivo al caso concreto, se puede consensuar en la importancia gravitante que tiene -antes de conocer las reglas que rigen éstos procedimientos- conocer cuáles son los derechos que nuestro ordenamiento jurídico ha reconocido a favor de los usuarios de los servicios públicos regulados, los que se hallan contenidos en distintos cuerpos legales.

2.5.4.1 Los derechos del usuario de servicios de saneamiento

En materia de servicios de saneamiento, la norma que regula los derechos del usuario y, correlativamente, las obligaciones de las empresas prestadoras (EP) es el “Texto Único Ordenado del Reglamento de Calidad en la Prestación de Servicios de Saneamiento” aprobado mediante R.C.D. 058-2023-SUNASS-CD publicado en El Peruano el 10 de octubre de 2023.

Dicha norma compendió lo previsto en el Reglamento de Calidad en la Prestación de Servicios de Saneamiento” aprobado mediante R.C.D. 011-2007-SUNASS-CD y sus quince modificaciones.

Los derechos del usuario del agua potable incluyen aspectos relativos al acceso, calidad, suspensión, cortes, facturación, etc. Aunque SUNASS ha publicado algunas guías sobre el tema, resultan ser muy básicas por lo que se urge un desarrollo más sofisticado (Tabla 28).

Tabla 28

Derechos del Usuario de Servicios de Saneamiento

Nro.	Derecho	Fuente
1	De acceso (incluso como poseedor) mediante una conexión domiciliaria de agua (con un medidor de consumo con certificado de aferición inicial) y alcantarillado; ambos independientes, siempre que: (i) Sea dentro del ámbito de responsabilidad de la EP; (ii) Tenga informe positivo de factibilidad, (iii) No registre deudas con la EP y (iv) Haya suscrito el contrato de prestación.	Arts. 5, 6, 7, 8, 10, 12.3 y 100.1.
2	A ser informado del presupuesto aproximado de la instalación domiciliaria. A que la EP emita el informe de factibilidad en el plazo máximo de 15 días hábiles de presentada la solicitud y a la factibilidad positiva en todos los casos de solicitud para uso doméstico. Para los otros usos, que cualquier negativa se base en razones técnicas y/o administrativas debidamente sustentadas y a reclamar ante la negativa de acceso.	Arts. 13, 15, 16.1.1.
3	A que la EP ejecute la instalación de la conexión domiciliaria en el plazo máximo de 15 días hábiles una vez obtenidas las autorizaciones municipales y pagado el costo de instalación o celebrado el acuerdo de financiamiento.	Art. 21.
4	A que la EP sea total responsable por la operación y mantenimiento de toda la infraestructura sanitaria hasta la caja del medidor; A que la EP se encargue de la recolección y disposición final de aguas servidas y de la instalación de válvulas de aire en las redes de distribución. En caso de daños a bienes o personas, a exigir la cobertura del seguro de responsabilidad civil que contrató la EP.	Arts. 8, 9, 71 y 82.
5	A recibir una respuesta en el plazo máximo de 10 días hábiles cuando solicita el cambio de titularidad. Sin respuesta, se entiende denegada la solicitud y, en consecuencia, queda habilitado para interponer un reclamo. También tiene derecho a que no se le imputen las deudas que tuviera para con la EP el anterior propietario del predio.	Arts. 27, 94.
6	A solicitar la suspensión temporal del servicio, a resolver el contrato de prestación de servicios de saneamiento y que éstos se ejecuten en el plazo de 48 horas y diez días calendarios respectivamente, con el consiguiente cese de facturaciones y a que no se condicione la resolución al pago previo de cualquier adeudo.	Arts. 27, 29, 114, 115 y 116.
7	A recibir un servicio de calidad según los parámetros legales y contractuales, a que la calidad del agua potable cumpla los estándares de la autoridad de salud, a que la EP cuente con oficinas comerciales de atención al usuario y a recibir un trato razonable, adecuado y satisfactorio.	Arts. 36, 51, 78 y 80.
8	A presentar solicitudes de problemas de alcance general (obras inconclusas, fugas en redes de agua potable, buzones abiertos, etc.) y que éstos sean solucionados por la EP en un plazo máximo que oscila entre 24 y 48 horas. También, a que la EP ponga a su disposición una línea telefónica de emergencia las 24 horas del día para reportar tales inconvenientes.	Arts. 74 y 80.
9	En interrupciones del servicio programadas, a ser informado con una anticipación no menor de 48 horas incluyendo la hora de restablecimiento. En interrupciones no programadas tan pronto como tenga conocimiento del hecho lo que incluirá: (i) La magnitud del problema, (ii) Razones y (iii) Horario de restablecimiento. Además, si la interrupción supera las 18 horas, a ser abastecido por camiones cisterna o puntos provisionales fijos. Este plazo de 18 horas se reduce a 6 horas si se trata de hospitales, cuarteles o cárceles.	Arts. 76 y 77.
10	En relación a la facturación, a que se le facture: (i) Sólo si la conexión se encuentra activa y por servicios efectivamente brindados, (ii) De acuerdo a la metodología prevista en el reglamento de calidad, (iii) Según el régimen tarifario (doméstico, social, comercial, estatal, industrial) que efectivamente le corresponda, (iv) Según el número de unidades de uso, (v) Según el criterio de facturación (diferencia de lecturas, promedio histórico de consumos o asignación de consumo) que le corresponda, (vi) La aplicación de un régimen gradual de facturación en tres etapas	Arts. 83, 84, 86, 87, 89, 90, 97 y 117.

Nro.	Derecho	Fuente
	para conexiones a las que se le instala medidor (Primero, asignación de consumo, segundo, el menor valor que resulte de comparar asignación de consumo y diferencia de lecturas y tercero, diferencia de lecturas, (vii) En caso de retraso en el pago, intereses moratorios sujetos a los límites impuestos por el Banco Central de Reserva.	
11	Si el criterio de facturación es la diferencia de lecturas del medidor, que el periodo de lecturas oscile entre los 28 y 32 días. Si existe algún impedimento para la lectura, que tal circunstancia se acredite con una constatación policial y mientras no sea posible la lectura, la facturación se realice en función del promedio histórico de consumos. Todo medidor de consumo con diámetro menor o igual a 20 mm debe pasar control de calidad como mínimo cada 5 años.	Arts. 89 y 101.
12	Si el criterio de facturación es el promedio histórico de consumos, vale decir, el promedio de los últimos 6 consumos registrados, a que no formen parte de dicho promedio consumos sobre los que existe un reclamo en trámite o que ya han concluido a favor del usuario.	Art. 87.
13	Al control de consumos atípicos (mayor en más de 100 % al promedio y mayor a dos asignaciones de consumo), lo que implica: (i) Que la EP descarte errores de lectura u otros distorsionantes antes de facturar, (ii) Que comunique la realización de inspecciones, (iii) Que, de determinarse la existencia de fugas no visibles, conceda al usuario el plazo de 15 días hábiles para repararlas, (iv) Que de no encontrarse fugas o haber sido reparadas las no visibles, conceder al usuario doméstico el beneficio de facturar según el promedio histórico de consumos hasta por dos meses consecutivos.	Art. 88.
14	A que, en el plazo máximo de 05 días hábiles, la EP verifique el cambio de uso del predio a efectos de que se modifique su tarifa (doméstica, social, comercial, estatal, industrial) De no hacerlo, rige la presunción de veracidad. También tiene derecho a ser informado por la EP que se ha detectado un cambio de uso del predio y, por ende, se cambiará la tarifa aplicable a efectos de poder contradecirlo si fuera el caso.	Art. 93.
15	Si tiene medidor a que éste sea retirado sólo: (i) Para realizar la verificación posterior en laboratorio, (ii) Por encontrarse dañado, (iii) Por reemplazo, y (iv) Por mantenimiento de medidores y a ser informado por escrito sobre el supuesto específico que lo motiva antes de su ejecución.	Arts. 102.1 y 103.
16	Si la verificación posterior en laboratorio determina que el medidor sobre-registra, la EP está obligado a reemplazarlo por otro. Durante ese lapso, tiene derecho a una facturación igual al 50 % del promedio. Si el medidor funciona bien o eventualmente sub-registra y la EP no decide cambiarlo, debe reinstalar el medidor al día hábil siguiente.	Art. 102.
17	Si el medidor fue retirado por motivo de mantenimiento o reemplazo y no es reinstalado dentro de los 05 días hábiles o de inmediato respectivamente, tiene derecho a una facturación igual al 50 % del promedio. En caso que el medidor haya sido objeto de hurto, robo o daño, tiene derecho a que la EP le instale otro de forma gratuita por cada 5 años. Este medidor debe ser instalado con un precinto de seguridad	Art. 102 y 104.1.
18	A que se le entregue en el domicilio el comprobante de pago o recibo con una anticipación no menor de diez días de la fecha de vencimiento. A ser informado por esta vía sobre cualquier cambio normativo y a que cualquier recupero que pretenda efectuar la EP se realice en un comprobante distinto debiendo señalarse periodo, motivo, volumen y monto total a recuperar.	Art. 39, 110 y 111.
19	Si acontece el incumplimiento de pago de dos meses, tiene derecho a que el corte del servicio por falta de pago no se ejecute en días en los que la EP no tenga habilitadas sus oficinas y sistemas de pago, ni en la víspera de ambos.	Art. 113.1.
20	Tiene derecho a que la rehabilitación del servicio cerrado por falta de pago se ejecute dentro del plazo máximo de 24 horas de efectuado el pago (más colaterales) o firmado el compromiso de pago.	Art. 119.

Elaborado a partir de R.C.D. 058-2023-SUNASS-CD.

2.5.4.2 Los derechos del usuario de telecomunicaciones

De otro lado, los derechos de los usuarios de servicios de telecomunicaciones están contenidos en la R.C.D. 172-2022-CD/OSIPTEL, resolución que aprueba la norma de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, conocido simplemente como las “Condiciones de Uso”, una norma del 05 de octubre de 2022, publicada el 08 de octubre del 2022, que sustituyó la R.C.D. 138-2012-CD/OSIPTEL (y sus múltiples modificatorias posteriores) y que tuvo una fe de erratas publicada el 21 de octubre del mismo año.

Cuando uno revisa las Condiciones de Uso, puede advertir similares problemas de técnica legislativa a los que tenía su antecedente, la R.C.D. 138 - 2012-CD/OSIPTEL. Esto dificulta innecesariamente su lectura, comprensión, análisis y cita. Quizás, dos ejemplos permitan explicar mejor esta idea: (i) en el artículo 7° se utilizan números romanos sin paréntesis, en el artículo 11° números romanos con paréntesis mientras que, en el artículo 8° se utilizan letras del abecedario; (ii) hay varios artículos de cinco o más párrafos (ejemplos art. 5°, 28°, 38°, 42°, 47°, 51° y 53°) que no se encuentran debidamente enumerados. Esta manera de legislar diverge de lo que sugiere la técnica legislativa en la medida que “si el texto del artículo contiene más de tres párrafos, lo más recomendable es enumerarlos para efectos del orden y las referencias precisas que puedan existir en la ley” (Congreso de la República del Perú, 2013, p. 43).

Las Condiciones de Uso regulan aspectos tales como el acceso, contratación, derecho a la información, la continuidad del servicio, la facturación y entrega de recibos, la suspensión de líneas y baja de equipo por pérdida, etc. Si bien OSIPTEL ha publicado algunas guías, tal aspecto requiere de un análisis más pormenorizado (Tabla 29).

Tabla 29*Derechos del Usuario de Servicios de Telecomunicaciones*

Nro.	Derecho	Fuente
1	Al acceso a los servicios de telecomunicaciones si cumple los requisitos establecidos por la operadora y no registre deuda pendiente con ellos u otra. En el caso de telefonía fija no puede condicionarse el acceso a la capacidad crediticia del solicitante.	Arts. 5 y 6.
2	Al cambio de titularidad, cesión de posición contractual, suspensión temporal, traslado, migración, acceder al contrato y la copia, al cambio del número telefónico a la reposición del SIM Card, al registro de llamadas entrantes, a la facturación detallada, la portabilidad numérica a presentar reclamos, quejas y apelaciones y a auto-gestionar sus trámites de manera digital.	Arts. 7 y 8.
3	A recibir la información necesaria para tomar una decisión de contratación y uso adecuado, lo que incluye servicios de información y asistencia gratuitos con números telefónicos libres de costos y servicios de emergencia. Asimismo, a exigir una página web, aplicativo informático y atención en otro idioma a operadores con más de medio millón de abonados.	Arts. 10, 12 y 13.
4	A obtener inmediatamente un documento con el detalle de los números telefónicos registrados bajo su titularidad con la modalidad de contratación.	Art 16.
5	A contratar por cualquier medio escrito, grabación de video o audio, medios informáticos, marcación simple, marcación doble (solicitud y confirmación) según disposiciones y contratos tipos del OSIPTEL.	Arts. 19 y 20.
6	A que el personal a cargo de la instalación o activación se identifique y exhiba la orden de servicio que debe contener el número de atención y a la entrega de una constancia de activación con conformidad de la persona presente.	Arts. 22 y 23..
7	A elegir la adquisición de equipos terminales a la operadora u otra empresa siempre que se encuentren debidamente homologados y que no se modifique unilateralmente el contrato por dicha causal.	Art. 26.
8	A la facturación con posterioridad a la utilización del servicio prestado salvo pacto en contrario, a la facturación individual o en conjunto en caso de tener varios servicios y a la entrega del recibo -físico o electrónico- por lo menos 05 días calendarios antes de la fecha de vencimiento (03 en zonas rurales). Si no se entrega recibo y se suspende por falta de pago la operadora pierde el derecho a cobrar por reactivación e intereses.	Arts. 27, 28, 29 y 57.
9	A extender su teléfono fijo desde el lugar de instalación a otro domicilio que posea y no ser afectado por ningún recargo ni intereses dentro de los 8 días posteriores a la fecha de vencimiento del recibo.	Arts. 34 y 35.
10	A recibir un servicio de manera continua e ininterrumpida y la reducción de la contraprestación por interrupciones no imputables al usuario y a la devolución de pagos indebidos o en exceso ambos en la misma moneda.	Arts. 36, 37 y 38.
11	Si interrupción del servicio supera las 360 horas consecutivas o no dentro de un ciclo de facturación la operadora a ser exonerado de la tarifa mensual.	Art. 39.
12	En caso de cambio de número telefónico por decisión de la operadora, al servicio gratuito de locución hablada informando sobre el nuevo número por 60 días calendarios. También puede solicitarlo en caso de resolución del contrato sin portabilidad de número.	Arts. 42 y 43.
13	A la atención de solicitudes, averías, reclamos, quejas, apelaciones y pagos en centros de atención.	Art. 44.

Nro.	Derecho	Fuente
14	A efectuar y recibir llamadas de los números 0800 y 0801 salvo indicación expresa del abonado. A acceder sin costo alguno a los números de emergencia y de defensa civil.	Arts. 45 y 46.
15	A que el servicio de <i>roaming internacional</i> se active o desactive a su solicitud expresa sin cobro por tales conceptos. La activación se debe producir dentro de las 24 horas. Cuando se active, a elegir el plazo de duración.	Art. 47.
16	En el caso de telefonía fija, a solicitar el bloqueo o desbloqueo del acceso automático al servicio de larga distancia nacional, los servicios ofrecidos vía la serie 808. Éstos se deben ejecutar en el plazo de 05 días hábiles.	Art. 51.
17	A acceder durante las 24 horas del día al servicio de información de guía telefónica actualizada de números fijos, que sus datos (nombre, dirección y número telefónico) figuren en ésta guía, a obtenerlo en forma física o electrónica de manera anual y sin costo alguno y a ser excluido sin expresión de causa.	Arts. 52, 53 y 55.
18	A que se ejecute simultáneamente la suspensión del servicio y el bloqueo del equipo terminal por sustracción o pérdida de este último. Si la operadora no lo hiciera asume el costo de los consumos que se efectúen desde el momento del reporte.	Art. 60.
19	A reportar la recuperación del equipo terminal para su desbloqueo, la que se efectúa en forma presencial con verificación dactilar o mediante uso de la contraseña única y a su desbloqueo inmediato.	Art. 61.
20	Al intercambio seguro, esto es que su servicio móvil contratado coincida con la titularidad del equipo terminal móvil de acuerdo a la información del RENTASEG, al bloqueo en caso de discordancia y al desbloqueo si acredita la causal. Esto no aplica para personas jurídicas con más de 100 líneas post-pago.	Art. 62.
21	A la no suspensión del servicio en día feriado y no laborable ni en la víspera de ambos salvo excepciones y la reactivación del mismo en el plazo de 24 horas de efectuado el pago, caso contrario debe compensar al usuario con la devolución o exoneración del cargo por reactivación.	Arts. 66 y 68.
22	A resolver anticipada y unilateralmente el contrato a plazo forzoso por escrito y sin expresión de causa, asumiendo las penalidades si fuera el caso la que se debe ejecutar en el plazo de 05 días hábiles. Está prohibido condicionar la resolución a la cancelación de la deuda por servicio.	Arts. 72 y 74.

Elaborado a partir de R.C.D. 172-2022-CD/OSIPTEL.

2.5.4.3 Los derechos del usuario de energía eléctrica

En cuanto al servicio de energía eléctrica tenemos que, la Ley de Concesiones Eléctricas (LCE) aprobado mediante Decreto Ley 25844 de fecha 06 de noviembre de 1992, publicado el 19 de noviembre de 1992 –y sus sucesivas modificatorias- es la norma que regula las actividades vinculadas a la energía eléctrica (generación, transmisión, distribución y comercialización), de ahí la complejidad y el lenguaje altamente técnico que posee.

Una revisión de la LCE y su respectivo reglamento (RLCE) –aprobado mediante D.S. 009-93-EM de fecha 19 de febrero de 1993 y publicado el 25 de febrero del mismo año- nos conduce a identificar el Título VI artículos 82 y siguientes como aquellos vinculados a la prestación del servicio público de energía eléctrica y, más precisamente, donde se hallan contemplados los derechos básicos del usuario del servicio de energía eléctrica (Tabla 30) que deben observar las Empresas de Distribución Eléctrica (EDE).

Tabla 30

Derechos del Usuario de Servicios de Electricidad

Nro.	Derecho	Fuente
1	Al acceso al servicio a: (i) Los propietarios de predios, (ii) Los poseedores con certificado de posesión y (iii) Quienes tengan autorización del propietario, si cumplen con los requisitos, pagos de instalación y no registren deudas pendientes del mismo predio u otro con la EDE.	Art. 82 LCE y arts. 163 y 165 RLCE.
2	Presentada la solicitud de acceso, a que la EDE emita un informe -redactado en términos sencillos- sobre las condiciones técnicas y económicas para su atención y/o acciones a seguir por parte del peticionario. Si ha pagado el presupuesto de instalación (que incluye los costos de acometida, de equipo de medición y protección y caja) la EDE está obligada a la atención de la solicitud de instalación del servicio.	Art. 163 RLCE.
3	A que se respete la prohibición de suspensión del servicio por falta de pago en hospitales y cárceles.	Art. 82 LCE.
4	A: (i) Efectuar contribuciones, con carácter reembolsable, para el financiamiento de la extensión de instalaciones eléctricas y/o ampliación de potencia, (ii) A elegir la forma de devolución de éstas contribuciones sin que se le apliquen cobros por gastos, comisiones o similares y (iii) Una vez determinado el importe de las contribuciones, a que se fije la fecha del reembolso con recargo de intereses compensatorios y moratorios hasta su cancelación.	Arts. 83 y 84 LCE. Arts. 164 y 167 RLCE.
5	Cuando los solicitantes pertenezcan a zonas que tengan un índice de ocupación predial -habitabilidad - mayor o igual a 40%; a que la EDE ejecute, a su costo, las obras de red primaria, secundaria y alumbrado público que sean necesarias. Cuando el índice sea menor a 40 % o, se trate de nuevas habilitaciones urbanas promovidas por el Estado o inversionistas, a ejecutarlas -a su costo- las obras necesarias, pero con carácter reembolsable según el Valor Nuevo de Reemplazo (VNR). En caso de desacuerdo sobre el cálculo del índice de ocupación predial a iniciar un reclamo.	Art. 85 LCE. Art. 174-A RLCE.
6	A la instalación de suministros provisionales de venta en bloque de baja tensión máximo por 03 años a los solicitantes de zonas habitadas que no cumplan con los requisitos que exige la ley (habilitación urbana, certificados de posesión, planos de lotización y trazado de vías aprobado por la Municipalidad)	Art. 85 LCE. Art. 174-B RLCE.

Nro.	Derecho	Fuente
7	En caso de interrupciones del servicio mayores a 04 horas, a recibir una compensación económica por parte de la EDE mediante un descuento en la facturación del mes siguiente de producida la interrupción, salvo supuestos de fuerza mayor, según el procedimiento de cálculo del artículo 168 del RLCE.	Art. 86 LCE. Art. 168 RLCE
8	A que toda suspensión inmediata del servicio se sustente únicamente en: (i) Deuda de 02 meses; (ii) Consumo de energía sin autorización; (iii) Peligro a la seguridad de personas o propiedades por desperfectos de las instalaciones y (iv) Incumplimiento de las distancias de seguridad establecidas en las normas técnicas.	Art. 90 LCE.
9	A la reconexión del servicio en un plazo máximo de 24 horas de cesada la causa que lo motivó.	Arts. 177-A y 179 RLCE.
10	A pagar el recuperó en 10 cuotas mensuales y sin intereses ni moras, el consumo mayor atribuido por la EDE generado por falta de lectura o por errores en el proceso de facturación.	Art. 92 LCE.
11	Si a la EDE le asiste el derecho de recuperó, al usuario le asiste el derecho de reintegro de los montos que pagó en exceso originados por la falta de medición o por errores en el proceso de facturación. Se realiza, a elección del usuario, mediante descuento en los recibos o en efectivo en una sola armada más intereses moratorios y compensatorios.	Art. 92 LCE.
12	A que el servicio de alumbrado de avenidas, calles y plazas sea brindado por la EDE.	Art. 94 LCE.
13	A que, en el primer trimestre de cada año, una consultora especializada contratada por OSINERGMIN efectúe una encuesta representativa sobre la calidad del servicio brindado por la EDE y que el regulador adopte las medidas correctivas a partir de los resultados obtenidos.	Art. 100 LCE. Art. 191 RLCE.
14	A que su equipo de medición tenga un precinto en el momento de su instalación y en cada oportunidad en que sea intervenido y a ser previamente informado sobre tales intervenciones mediante una constancia escrita.	Art. 171 RLCE.
15	A que la factura contenga el detalle de los conceptos facturados, debiendo observarse las siguientes reglas: (i) Entre la fecha de emisión y vencimiento debe existir como mínimo 15 días calendarios y (ii) La entrega de los recibos debe efectuarse por lo menos 07 días antes de su vencimiento.	Art. 175 RLCE.
16	A solicitar a la EDE la contrastación de los equipos de medición del suministro eléctrico. Si el equipo resultara defectuoso la EDE debe reemplazarlo, recalcular y refacturar los consumos de energía (considerando los últimos 12 meses) y asumir el costo de la contrastación. Pero si el equipo funciona correctamente, el costo lo asume el usuario.	Art. 181 RLCE.
17	A que la facturación del servicio de alumbrado público no exceda en ningún caso del 5 % de la factura total. Para tal efecto, el monto deberá ser distribuido y calculado entre todos los usuarios de acuerdo a lo previsto en el art. 184 del RLCE.	Art. 184 RLCE.

Elaborado a partir de la Ley de Concesiones Eléctricas y su reglamento.

2.5.4.4 Los derechos del usuario de infraestructuras de transporte de uso público

Finalmente, los derechos de los usuarios finales de ITUP (portuaria, aeroportuaria, vial, ferroviaria y del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao) están contenidos en el Reglamento de Usuarios de las Infraestructuras de Transporte aprobado mediante R.C.D. 035-2017-CD-OSITRAN de fecha 09 de octubre de 2017.

Dicho reglamento aglutina en un solo cuerpo legal lo que antes tenía una reglamentación sectorial (por ejemplo, el reglamento de usuarios de terminales aeroportuarios y portuarios o el reglamento de usuarios de la infraestructura vial, ferroviaria y del sistema eléctrico de transporte masivo) (Tabla 31).

Tabla 31

Derechos del Usuario de Infraestructura de Transporte de Uso Público (ITUP)

Nro.	Derecho	Fuente
1	A ser informado de forma adecuada, veraz, oportuna y detallada sobre sus derechos y obligaciones, los servicios que brindan las EP, los productos prohibidos de ser transportados, las tarifas y precios, los recargos y los seguros.	Inc. a) art. 7 y art. 12.
2	A presentar reclamos por incumplimiento de las obligaciones legales y/o contractuales de las EP mediante: (i) Libro de Reclamaciones, (ii) Por escrito a través de mesa de partes, (iii) A través de una línea telefónica, la página web, correo electrónico o cualquier otro que se incluya vía reglamento.	Inc. b) art. 7 y art. 44.
3	A presentar sugerencias, a recibir una atención adecuada (cortés, diligente, digna y equitativa), un comprobante de pago, el mismo trato bajo condiciones equivalentes y no ser discriminados, a presentar denuncias contra las EP sin necesidad de sustentar la afectación inmediata de un derecho o interés legítimo.	Inc. c), d), e), g) y h) art. 7.
4	A recibir de las EP servicios de calidad y cobertura con los niveles establecidos en el contrato de concesión, las normas vigentes y las disposiciones del OSITRAN (Cuando una EP no tiene contrato de concesión, la calidad y el nivel de servicio los establece el OSITRAN).	Inc. f) art. 7.
5	A participar y a ser elegidos como miembros de los Consejos de Usuarios del OSITRAN.	Inc. i) art. 7.
6	A solicitar, mediante el procedimiento de reclamo, la determinación de responsabilidad de las EP por daños o pérdidas. Establecida dicha responsabilidad, a solicitar la reparación correspondiente, en sede judicial, arbitral o mediante acuerdo entre las partes.	Inc. j) art. 7.

Nro.	Derecho	Fuente
7	A que las ITUP utilizados en condiciones previsibles o normales, no sean peligrosas para su salud o integridad física.	Inc. k) art. 7.
8	Al uso de las ITUP, salvo que exista una causa justificada (caso fortuito o fuerza mayor, peligro inminente y cierto a los demás usuarios, propiedad de la ITUP, daño ambiental, inobservancia de la conducta debida, decisión de una autoridad competente u obras de mantenimiento). No se puede condicionar la prestación del servicio a la aceptación por el usuario de otro servicio o pago adicional, salvo que resulte indispensable para la prestación del servicio principal por razones técnicas u operativas.	Inc. l) art. 7.
9	A que los bienes de su propiedad que hayan sido retenidos durante el embarque les sean devueltos, salvo que la EP haya informado sobre los objetos prohibidos de embarcar y cuál será el destino que se les dará una vez retenidos. En caso la EP no cumpla con informar debidamente, deberá devolver dichos bienes a los usuarios.	Inc. m) art. 7 y art. 12.
10	A que las ITUP se encuentren debidamente señalizadas según lo dispuesto en los contratos de concesión, las normas emitidas por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones y/o el OSITRAN. Además, si se trata de: (i) ITUP ferroviario, el Reglamento Nacional de Ferrocarriles, (ii) Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao, el Reglamento Nacional del Sistema Eléctrico de Transporte de Pasajeros en Vías Férreas (Decreto Supremo N° 039-2010-MTC) y (iii) Terminales aéreas, las disposiciones de Defensa Civil.	Art. 17.
11	A que las ITUP garanticen la accesibilidad de personas con discapacidad, mujeres embarazadas y adultos mayores, con la colocación de rampas, señalización visual y sonora, adaptar los servicios higiénicos, un ascensor y mobiliario especial en salas de espera, embarque y estaciones.	Art. 19.
12	En los puertos, los usuarios tienen derecho a contar con los servicios de vigilancia y seguridad, dragado, alumbrado, limpieza, prevención y control de emergencias, servicios contra incendios en naves a flote.	Art. 21.
13	En los aeropuertos, los usuarios intermedios tienen derecho a contar con los servicios de aterrizaje y despegue, operaciones secundarias (servicios de rampa o manipulación en tierra, despacho de combustible), otros auxiliares (<i>counters</i> , locales para líneas aéreas, salones VIP, hangar, carga aérea). Los usuarios finales tienen derecho a los servicios aeroportuarios relacionados al TUUA.	Art. 22.
14	En la infraestructura vial los usuarios tienen derecho a los servicios de equipo de auxilio mecánico, sistema de comunicación de emergencia y servicios higiénicos.	Art. 24
15	En la infraestructura ferroviaria los usuarios tienen derecho a que la EP cuente con un sistema de comunicación de emergencia. En el caso de la infraestructura del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao cada estación debe contar con botiquín para urgencias, telefonía pública, servicios higiénicos, módulo de atención para venta y recarga de tarjetas.	Art. 25
16	El usuario final de servicios aeroportuarios tiene derecho a la revalidación de la TUUA cuando la interrupción del embarque se produce por responsabilidad de la EP o de la aerolínea o en los supuestos de demora o cancelación del vuelo por objetos extraños, fauna silvestre o peligro aviario, alertas de bomba, cierre del aeropuerto de destino, mal estado de salud del pasajero, detención por	Art. 33

Nro.	Derecho	Fuente
	homonimia, condiciones meteorológicas comprobadas, condiciones inseguras en la pista del aeropuerto, sospecha de tráfico ilícito de drogas descartada.	
17	El usuario final de servicios aeroportuarios tiene derecho a ser informado adecuada y oportunamente que la salida de la zona restringida a la pública implica un nuevo pago de la TUUA.	Art. 34
18	En la infraestructura vial, los usuarios tienen derecho a que el servicio de cobro peaje se realice las 24 horas del día. Están exceptuados del pago de peaje las ambulancias, los vehículos de bomberos, Policía Nacional, militares en comisión, maniobras, ejercicios o convoyes y la Cruz Roja Peruana.	Art. 35 y 38.

Elaborado a partir de R.C.D. 035-2017-CD-OSITRAN.

2.5.5 Aproximación inicial a los procedimientos de reclamo de usuarios de servicios públicos regulados

Antes de analizar pormenorizadamente cada procedimiento de reclamo de cada sector regulado, se estima preciso brindar una aproximación inicial que acerque al lector y/o al investigador a las características básicas que tienen éstos procedimientos en saneamiento, telecomunicaciones, energía eléctrica e ITUP. Un procedimiento de reclamo en servicios públicos puede ser descrito básicamente de la siguiente manera:

Primero, cada organismo regulador, en ejercicio de su función normativa, ha emitido reglamentos especiales que regulan la tramitación de los reclamos de los usuarios (Tabla 32).

Tabla 32

Reglamentos de Reclamo de Usuarios de Servicios Públicos Regulados

Mercado regulado	Reglamento de Reclamos de Usuarios
Telecomunicaciones	R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTEL.
Electricidad	R.C.D. 269-2014-OS-CD.
Saneamiento	R.C.D. 015-2023-SUNASS-CD.
ITUP	R.C.D. 019-2011-CD-OSITRAN.

Éstas reglas son de obligatorio cumplimiento para las empresas reguladas, los usuarios y cómo no también para el propio organismo regulador y su tribunal administrativo.

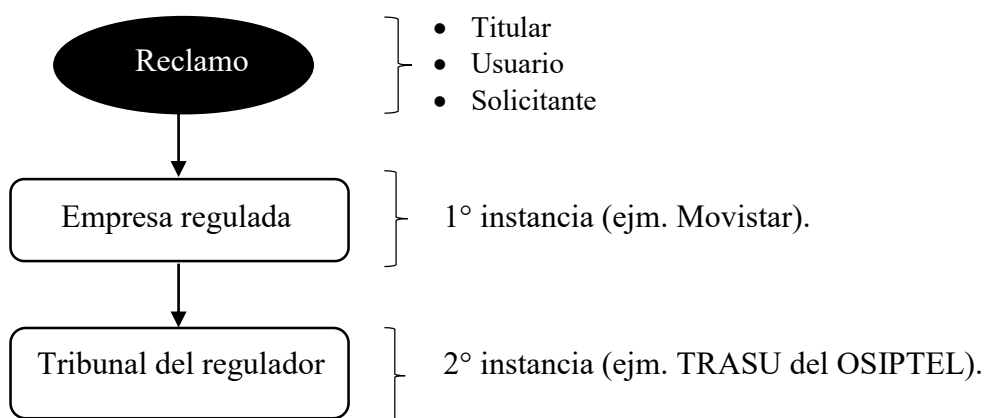
Segundo, éstos procedimientos se inician con la presentación de un reclamo. El reclamante puede ser el titular del servicio, el usuario o la persona a quien se le negó el acceso a los mismos y cuenta con diferentes canales para el ejercicio de este derecho (usualmente presencial, vía telefónica y por internet).

Las materias susceptibles de reclamo están definidas en cada reglamento de reclamos. Aunque los más frecuentes son los reclamos vinculados a la facturación, es posible cuestionar la negativa injustificada de acceso al servicio, defectos de información, el cobro por servicio no contratados, la tarifa aplicada, la calidad e idoneidad del servicio, cortes indebidos, etc.

El procedimiento de reclamo tiene dos instancias. La primera, está a cargo de las empresas reguladas (como, por ejemplo, SEDAPAL en saneamiento, Telefónica del Perú en telecomunicaciones, Luz del Sur en energía eléctrica o Aeropuertos del Perú en infraestructura de transporte aéreo) mientras que, la segunda instancia, se encuentra a cargo de tribunales administrativos de los OR (Figura 43).

Figura 43

Diseño Básico del Procedimiento de Reclamos en Servicios Públicos Regulados



Los tribunales administrativos a cargo de la solución de reclamos de usuarios son: (i) el Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de los Usuarios de Servicios de Saneamiento – TRASS de la SUNASS; (ii) el Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones – TRASU del OSIPTEL; (iii) la Junta de Apelaciones de Reclamos de Usuarios – JARU del OSINERGMIN y (iv) el Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos – TSC del OSITRAN.

Una vez que la empresa recibe el reclamo, le corresponde analizar la procedencia del mismo. Si procede, debe analizar la cuestión de fondo actuando los medios probatorios que establece el respectivo reglamento de reclamos. Finalmente, y, dentro de los plazos establecidos legalmente, la empresa regulada debe emitir una resolución estimando el reclamo o desestimándolo. Eso sí, de no notificar la respuesta en los plazos contemplados legalmente, opera el silencio administrativo positivo (SAP) a favor del reclamante.

En el caso de haber sido notificado con la respuesta dentro de los plazos previstos por ley, si el reclamante no se encuentra conforme con ésta tiene la alternativa de: (i) interponer un recurso de reconsideración basado en nueva prueba (excepto en el servicio de telecomunicaciones donde no existe este recurso) y, posteriormente, interponer un recurso de apelación o (ii) interponer directamente un recurso de apelación.

Ambos recursos (reconsideración y apelación) se interponen ante la misma empresa que emitió la resolución que desean sea revisada y dentro de los 15 días hábiles desde el día siguiente de su notificación; caso contrario, el recurso se declara improcedente por extemporáneo.

En el primer caso (reconsideración), la empresa debe reexaminar la corrección de su decisión inicial a la luz de la prueba nueva aportada por el reclamante y emitir una resolución

frente al recurso dentro de los plazos previstos para tal efecto; de no hacerlo, también es de aplicación el silencio administrativo positivo (SAP) a favor del usuario.

Si se ha interpuesto un recurso de apelación, la empresa regulada eleva el expediente al regulador quien, a través de su tribunal de solución de reclamos de usuarios -TRASU del OSIPTEL, TRASS de la SUNASS, JARU del OSINERGMIN y TSC del OSITRAN- conoce y resuelve las apelaciones de usuarios, como segunda y última instancia administrativa. Éstos tribunales pueden confirmar, revocar o declarar la nulidad de la resolución objeto del recurso y sus decisiones sólo pueden ser cuestionadas por las partes ante el Poder Judicial dentro del término de tres meses contados a partir del día siguiente de su notificación mediante el proceso contencioso-administrativo. Si los tribunales no emiten la resolución respectiva se aplica el SAN.

Cuando el tribunal del organismo regulador estima un recurso de apelación es usual que ordene una o más medidas correctivas a favor del usuario reclamante, por ejemplo, la rehabilitación del servicio, la anulación de determinado cobro, la aplicación de determinada tarifa, etc.

La búsqueda de tutela de sus derechos por parte de los usuarios implica, como se ha visto, transitar por un camino que inicia con la presentación del reclamo en virtud del cual la empresa debe emitir una resolución a favor o en contra. En este último caso, la ley prevé el derecho a dos recursos administrativos (menos en telecomunicaciones).

Cuando el usuario interpone una apelación, accede por fin a tribunales de solución imparciales con cuya decisión finaliza el procedimiento de reclamo. Los pasos que sigue un usuario desde el inicio hasta el final se simplifican en los siguientes diagramas de flujo de los procedimientos de reclamo de saneamiento (Figura 44), telecomunicaciones (Figura 45), energía eléctrica (Figura 46) e ITUP (Figura 47).

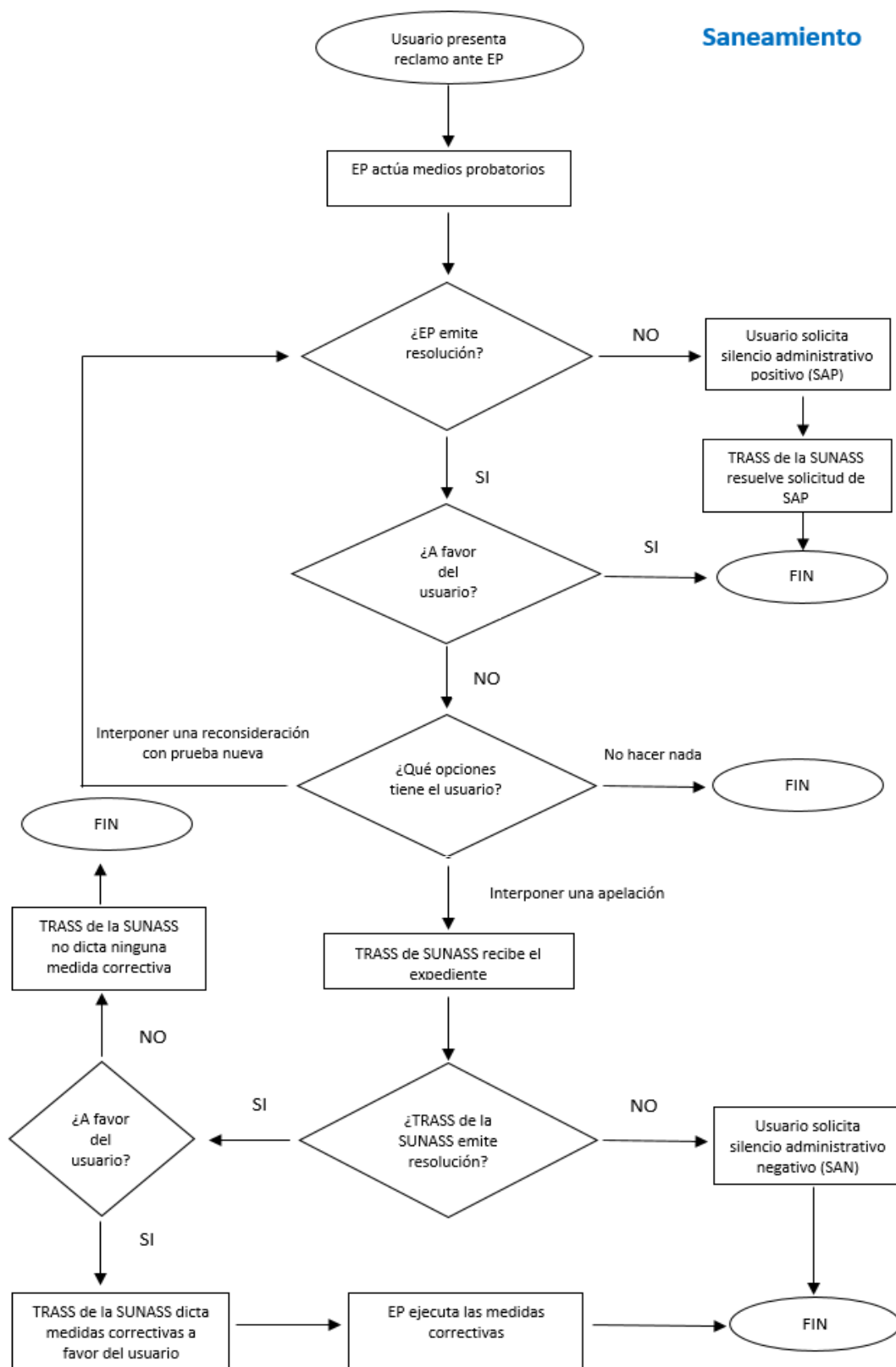
Figura 44*Diagrama de Flujo del Procedimiento de Reclamo en Servicios de Saneamiento*

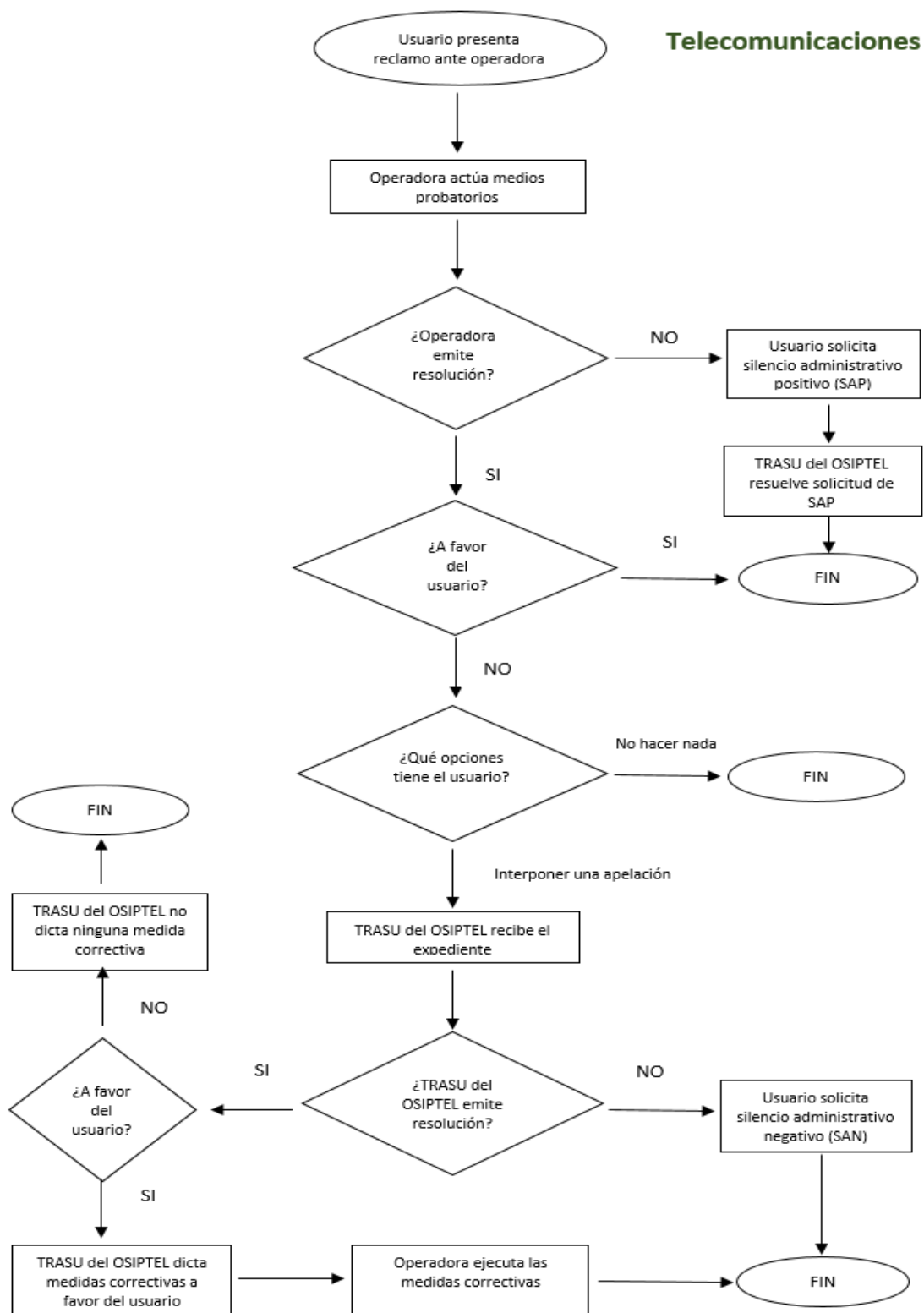
Figura 45*Diagrama de Flujo del Procedimiento de Reclamo en Telecomunicaciones*

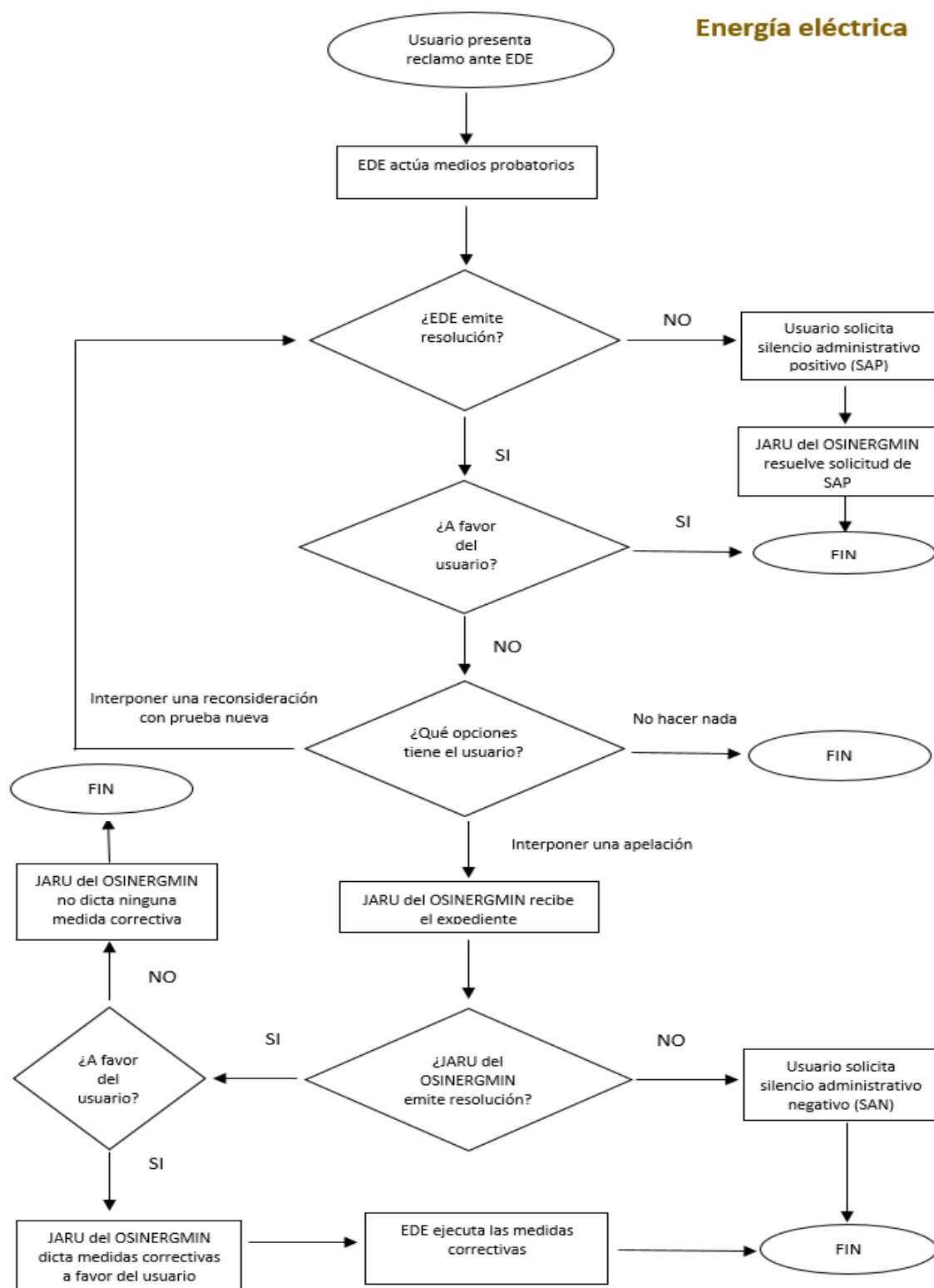
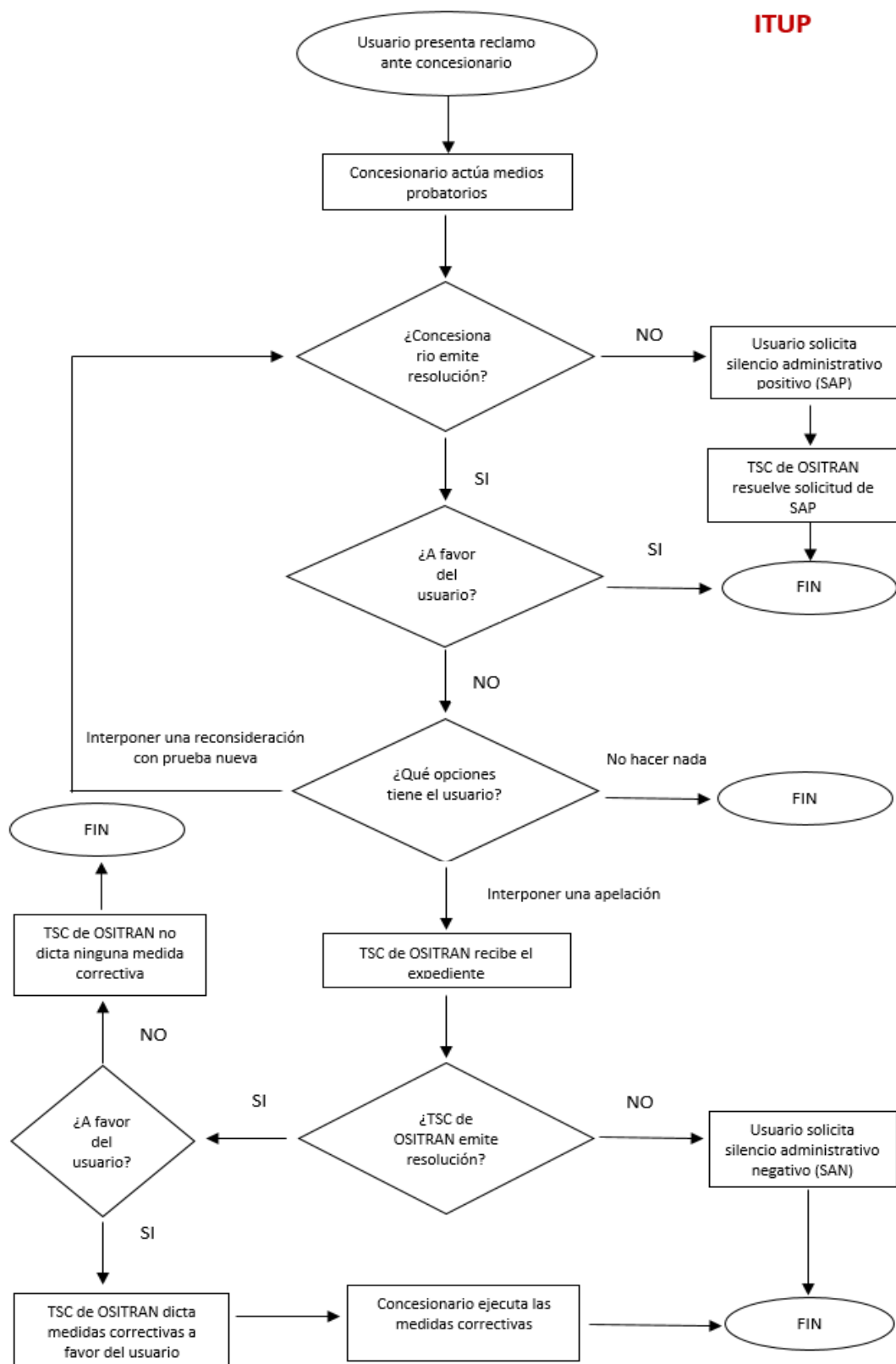
Figura 46*Diagrama de Flujo del Procedimiento de Reclamo en Electricidad*

Figura 47*Diagrama de Flujo del Procedimiento de Reclamos en ITUP*

Cabe agregar -por el momento- cuatro cuestiones: (i) empresas prestadoras y sujetos reclamantes pueden ponerles fin a sus discrepancias y/o controversias bajo los mecanismos alternativos de solución de conflictos de mediación, conciliación o transacción en cualquier etapa del procedimiento anterior a la notificación de la resolución final; (ii) cualquier defecto en la tramitación del procedimiento de reclamo puede ser susceptible del remedio procesal de queja que resuelve el respectivo tribunal de solución de reclamos de usuarios; (iii) si la decisión del tribunal de solución de reclamos favorable al usuario reclamante no es cumplida por la empresa regulada, aquél puede comunicar su incumplimiento al tribunal y (iv) en todo lo no previsto en el respectivo reglamento de reclamos, es de aplicación supletoria la LPAG.

2.5.6 Comparativo detallado de los procedimientos de reclamo de usuarios de servicios públicos regulados

Tal como se ha visto antes, en ejercicio de la función normativa que prevé la LMOR, cada organismo regulador ha establecido las reglas que rigen el procedimiento de reclamos de los sectores sobre los que tienen competencia (SUNASS en saneamiento, OSIPTEL en telecomunicaciones, OSINERGMIN en energía eléctrica y OSITRAN en ITUP).

Aunque éstos procedimientos comparten ciertos rasgos comunes (procedimiento en dos instancias, la primera a cargo de la empresa regulada, la segunda a cargo del tribunal de solución de reclamos del regulador, silencio administrativo positivo en primera instancia, silencio administrativo para segunda instancia, queja para defectos de tramitación, etc.) lo cierto es que, analizados minuciosa y detalladamente, cada procedimiento de reclamo está gobernado por reglas procedimentales diferentes, cuyo conocimiento es preponderante para los fines de la presente investigación.

El procedimiento de reclamos en los servicios de saneamiento está regulado por la R.C.D. 015-2023-SUNASS-CD “Texto Único Ordenado del Reglamento General de Reclamos de Usuarios de Servicios de Saneamiento”, en lo sucesivo el “Reglamento de Reclamos” del 19 de abril del 2023, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 04 de mayo del 2023 que derogó la R.C.D. 066-2006-SUNASS-CD y sus modificatorias.

Luego, el procedimiento de reclamos en los servicios de telecomunicaciones está regulado a través de la R.C.D. 099-2022-CD-OSIPTel “T.U.O. del Reglamento para la Atención de Gestiones y Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones”, en lo sucesivo, el “Reglamento de Reclamos” vigente a partir de enero 2023. Dicho precepto normativo sustituyó a la R.C.D. 047-2015-CD-OSIPTel y sus respectivas modificatorias.

De otro lado, el procedimiento de reclamos en los servicios de energía eléctrica está regulado mediante la R.C.D. 269-2014-OS/CD de fecha 29 de diciembre de 2014, en virtud de la cual se aprobó la Directiva “Procedimiento Administrativo de Reclamos de los Usuarios de los Servicios Públicos de Electricidad y Gas Natural”.

En cuanto a ITUP se refiere, existe un reglamento, el Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN aprobado mediante R.C.D. 019-2011-CD-OSITRAN de fecha 06 de junio de 2011 (modificado mediante Resolución de Consejo Directivo 0042-2020-CD-OSITRAN) que constituye la norma que regula el procedimiento de reclamos de usuarios finales e intermedios de ITUP; sin embargo, por regulaciones del OSITRAN, las empresas prestadoras deben contar con su propio reglamento de reclamos cuyas disposiciones no pueden contravenir con lo establecido en el reglamento general pudiendo, eso sí, reconocer mayores derechos y garantías que las previstas en aquél.

A continuación, una descripción detallada y minuciosa de cada uno de éstos procedimientos de reclamo comparándolos en todos sus aspectos relevantes (Tabla 33).

Tabla 33

Comparativo de los Reglamentos de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos Regulados en el Perú

Atributo	SUNASS	OSIPTel	OSINERGMIN	OSITRAN
Generalidades				
<i>Norma</i>	R.C.D. 015-2023-SUNASS-CD.	R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTel.	R.C.D. 269-2014-OS/CD.	R.C.D. 019-2011-CD-OSITRAN.
<i>Denominación</i>	T.U.O del Reglamento General de Reclamos de Usuarios de Servicios de Saneamiento.	T.U.O. del Reglamento para la Atención de Gestiones y Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones.	Procedimiento Administrativo de Reclamos de los Usuarios de los Servicios Públicos de Electricidad y Gas Natural.	Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN.
<i>Resoluciones de Consejo Directivo que lo Modifican</i>	X	199-2022-CD/OSIPTel, 232-2022-CD/OSIPTel, 005-2023-CD/OSIPTel, 065-2023-CD/OSIPTel.	X	0042-2020-CD-OSITRAN.
<i>Ámbito de Aplicación</i>	Contiene las disposiciones que rigen la solución de problemas particulares de tipo operacionales, comerciales que afectan directamente la facturación y que no afectan directamente la facturación.	Contiene las disposiciones que deben aplicar las empresas operadoras para la atención de gestiones y reclamos y el OSIPTel para la atención de quejas y apelaciones.	Contiene las disposiciones que rigen para las EDE y gas natural, los usuarios y el OSINERGMIN en los procedimientos de atención de reclamos, solicitudes cautelares, quejas y supervisión de cumplimiento de resoluciones y acuerdos.	Contiene las disposiciones que rigen la atención y resolución de los reclamos de usuarios por la prestación de servicios de EP que sean reguladas y/o supervisadas por OSITRAN. También las controversias entre EP o entre éstas y usuarios intermedios.
<i>Tutela Colectiva</i>	X	X	X	X
<i>Principios que Rigen el Procedimiento</i>	X	Se rige por los principios de la LPAG y el CPDC.	Se rige por los principios del artículo 64° del CPDC y el artículo IV del Título Preliminar de la LPAG.	Tiene principios: 1) Especiales : Buena fe en los procedimientos, celeridad, igualdad de trato y no discriminación, oportunidad, presunción de veracidad, primacía de la realidad, responsabilidad, eliminación de exigencias costosas y transparencia y 2) Generales (LPAG). Cuando el reclamante califica como consumidor se aplican además los principios del artículo 2° y 64° del CPDC.
<i>Instancias y Órganos Competentes</i>	1° Instancia: El órgano designado por la EP. 2° Instancia: El Tribunal Administrativo de Solución de	1° instancia: La operadora mediante los órganos y funcionarios designados por éste.	1° instancia: EDE y de gas natural. 2° instancia: La Junta de Apelaciones de Reclamos de Usuarios (JARU).	1° instancia: EP. 2° instancia: El Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (TSC).

Atributo	SUNASS	OSIPTEL	OSINERGMIN	OSITRAN
	Reclamos de Usuarios de Servicios de Saneamiento (TRASS).	2° instancia: El Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios (TRASU).		
<i>Costo del Procedimiento de Reclamo</i>	Solicitudes de atención de problemas, procedimiento de reclamos y formularios son gratuitos. La excepción es la prueba de contrastación del medidor que en caso se realice su costo debe ser asumido por el usuario.	Reclamos, recursos y quejas no están sujetos al pago de derechos de ningún tipo.	Procedimientos no se encuentran sujetos al pago de derechos de trámite, en ninguna instancia. La excepción es la prueba de contrastación del medidor que en caso se realice su costo debe ser asumido por el usuario.	Los reclamos y los recursos impugnatorios son gratuitos.
<i>Defensa Cautiva</i>	X	No es obligatoria la intervención de abogado.	No es necesaria la intervención de abogado.	No es obligatoria la intervención de abogado.
<i>Formularios y/o Formatos</i>	Existen formularios de reclamo, reconsideración y apelación gratuitos y pueden ser obtenidos en la EP o en la SUNASS en oficina o mediante la página web.	Existen formularios gratuitos de reclamos, apelación y queja. Pueden ser obtenidos en las oficinas y puntos de atención de las operadoras y del OSIPTEL y en la página web de ambos. <u>No son obligatorios para el usuario.</u>	Existen formatos aprobados por OSINERGMIN para <u>reclamos, recursos, solicitudes de medidas cautelares y quejas.</u>	Existen formularios de reclamo, queja y apelación. Los formularios están disponibles en forma gratuita en todas las oficinas y dependencias de atención al público de las EP.
<i>Garantías Básicas del Usuario en el Procedimiento de Reclamo</i>	1) Derecho a la organización de un expediente y el acceso al mismo; 2) Prohibición de condicionar la solicitud de atención de problemas o el reclamo por ninguna causa (por ejm. el pago previo); 3) Prohibición de cierre del servicio durante el procedimiento de reclamo (si se fundamenta en la falta de pago de los conceptos reclamados) y 4) Derecho a solicitar, en la vía administrativa, la devolución de pagos en exceso más intereses dentro del plazo de 01 año.	1) Encauzamiento de oficio de reclamos ingresados a través del libro de reclamaciones, de reclamos o quejas por un hecho distinto a la materia seleccionada 2) Prohibición de condicionar la atención del reclamo al pago previo del monto reclamado; 3) Acceso al expediente en trámite o concluido a petición verbal sin vulnerar el secreto a las telecomunicaciones; 4) Si operadora tiene más de medio millón de abonados debe comunicar al usuario la emisión de la resolución de primera instancia y la elevación del recurso de apelación o queja al TRASU; 5) Al extorno y/o devolución del importe correspondiente más intereses en caso de reclamos fundados; 6) La proscripción de prácticas como impedir o negar la presentación de reclamos, recursos, quejas, el acceso al expediente, emitir opinión previa sobre el resultado del procedimiento, omitir proporcionar el código de reclamo o queja o información	1) Acceso al expediente y solicitar copia de cualquiera de los documentos contenidos en éste; 2) No se puede condicionar la atención de los reclamos al pago previo del monto reclamado; 3) Hasta que el procedimiento no finalice, está prohibido incorporar en el recibo la deuda reclamada; 4) Mientras el reclamo se encuentre en trámite el servicio no podrá ser interrumpido y 5) Tampoco se podrán instalar o reinstalar hasta que culmine el procedimiento de reclamo un servicio cuando existe reclamos por oposición a la instalación del suministro.	1) Garantía de revisión del expediente y la obtención de la información allí actuada; 2) Obligación de las EP de tener una mesa de partes para que usuarios formulen sus reclamos y 3) Obligación de conservar los expedientes por un plazo no inferior a 4 años, contados a partir del 1 de enero del año siguiente a aquel en que concluyó el procedimiento.

Atributo	SUNASS	OSIPTEL	OSINERGMIN	OSITRAN
		sobre la ubicación del expediente o el estado del trámite, o no expedir copias del expediente, no permitir el pago de la parte no reclamada.		
Primera Instancia del Procedimiento de Reclamo				
<i>Sujetos con Legitimidad para Reclamar</i>	1) El propietario del predio afectado; 2) El titular de la conexión domiciliaria; 3) El usuario efectivo del servicio y 4) Quien haya solicitado el acceso a los servicios de saneamiento.	1) Los abonados; 2) Los usuarios y 3) Las personas que hubieran solicitado la instalación o activación de un servicio público de telecomunicaciones. A todos se les denomina "usuarios". <u>Existen lineamientos de validación de la condición de abonado y usuario que emite el OSIPTEL.</u>	El usuario.	Los usuarios de ITUP (Personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, que usen ITUP y quienes posean legítimo interés por una afectación actual o potencial por una actividad de explotación de ITUP).
<i>Representación</i>	Poder general para la tramitación ordinaria y poder especial con firma legalizada ante funcionario autorizado para tal efecto o Notario Público o comparecencia personal para el desistimiento, arribar a un acuerdo o cobrar dinero. <u>Validez sólo para el procedimiento de reclamo en el cual fue otorgado, salvo disposición expresa en contrario.</u>	Carta poder simple para el reclamo y cualquier acto que se derive del mismo. Se requiere poder especial (con firma legalizada ante notario público o <u>fedatario designado por el OSIPTEL</u> o declaración en comparecencia personal) para desistimiento, allanamiento, conciliación, transacción, devolución dineraria de la operadora, acceso al detalle del tráfico cursado a través del servicio materia de reclamo.	Se puede otorgar poder en cualquier etapa del procedimiento. Se otorgan facultades generales mediante carta poder simple y facultades especiales mediante documento con firma legalizada notarialmente. Se requiere poder especial para conciliar, celebrar transacciones, renuncia de derechos, desistirse, efectuar cobros de sumas de dinero.	Poder general para la tramitación ordinaria de los procedimientos que se formaliza mediante carta poder simple. Para desistirse, allanarse, conciliar, transigir y someterse a arbitraje, se requiere poder especial formalizado mediante documento privado con firma legalizada ante fedatario del OSITRAN o ante Notario Público.
<i>Participación de Asociaciones de Consumidores</i>	En representación de sus asociados o quien les otorgue poder.	En representación de sus asociados o de quien les confiera poder.	X	En representación de sus asociados o de quienes le otorguen poder.
<i>Materias Reclamables</i>	1) Reclamo operacional (filtraciones, fugas, atoros, negativa a mantenimiento); 2) Reclamo comercial no relativos a la facturación (acceso al servicio, micro-medición, cortes indebidos, falta de entrega de recibos, información) y 3) Reclamo comercial relativo a la facturación (Consumo medido, consumo promedio, asignación de consumo, consumo no facturado oportunamente, consumo no realizado por servicio cerrado, consumo de propietario anterior, consumo de otro suministro, pago no procesado, tipo de tarifa, conceptos indebidamente facturados, número de	1) Facturación y cobro; 2) Calidad e idoneidad en la prestación del servicio (requiere generar un reporte previo); 3) Incumplimiento de condiciones contractuales, ofertas y promociones; 4) Falta de servicio; 5) Instalación, activación o traslado del servicio; 6) Falta de ejecución de baja o suspensión del servicio; 7) Recargas; 8) Contratación no solicitada; 9) Migración; 10) Portabilidad y 11) Otras materias reclamables (se considera taxativamente sólo negativa a contratar el servicio, falta de entrega de recibos y negativa a brindar la facturación detallada o llamadas entrantes).	1) Negativa a la instalación del suministro; 2) Excesivo consumo; 3) Excesiva facturación; 4) Recupero de energía; 5) Cobro indebido; 6) Corte del servicio; 7) Negativa al incremento de potencia; 8) Negativa al cambio de opción tarifaria; 9) Reembolso de aportes o contribuciones; 10) Reubicación de instalaciones que se encuentren bajo responsabilidad de la concesionaria; 11) Mala calidad (tensión, interrupciones); 12) Deudas de terceros y; 13) Otras cuestiones vinculadas a la prestación de los servicios de electricidad y gas natural.	1) Facturación y cobro de los servicios por uso de la infraestructura. En estos casos, la prueba sobre la prestación efectiva del servicio corresponde a la EP; 2) El condicionamiento por parte del sujeto reclamado de la atención de los reclamos formulados por los usuarios, al pago previo de la retribución facturada; 3) La calidad y oportuna prestación de dichos servicios que son responsabilidad de la EP; 4) Los daños o pérdidas en perjuicio de los usuarios, de acuerdo con los montos mínimos que establezca el Consejo Directivo, provocados por negligencia, incompetencia o dolo de la EP, sus funcionarios o dependientes; 5)

Atributo	SUNASS	OSIPTEL	OSINERGMIN	OSITRAN
	unidades de uso mayor a la que corresponde.			Las que tengan relación con defectos en la información proporcionada a los usuarios, respecto de las tarifas, o condiciones del servicio; o, información defectuosa.
Requiere Alguna Gestión Previa	Sí. Una solicitud de atención de problema, pero sólo en el caso de reclamos operacionales y reclamos comerciales no relativos a la facturación.	Sí. Un reporte, pero sólo para problemas de calidad y avería.	X	X
Vías Disponibles para Interponer un Reclamo	Tres: 1) Por escrito; 2) Por teléfono y 3) Por web (facultad de la empresa). <u>En los dos últimos casos sólo para el titular de la conexión.</u> En todos los casos se debe llenar el Formato N° 2.	Cinco: 1) Telefónica (empresa debe leer contenido, proporcionar código y formulario); 2) Personal (la operadora debe llenar el formulario digital y entregarlo impreso al usuario); 3) Por escrito (usuario debe presentar original y copia). En ningún caso la operadora podrá restringir o limitar la presentación de un escrito de reclamo por una tercera persona cuyo único propósito sea su entrega y obtención de la constancia de presentación; 4) Por página web de internet o aplicativo, en cuyo caso se debe remitir al usuario una constancia de recepción y 5) Por el Sistema de Gestión de Usuarios. <u>La presentación de reclamos, recursos y quejas vía telefónica y página web por problemas vinculados al servicio móvil, sólo podrá ser realizada por el abonado del servicio.</u>	Tres: 1) En forma verbal en las oficinas de atención al público; 2) Por teléfono (se debe grabar toda la conversación y adjuntar al expediente) y 3) En forma escrita, mediante el formato 1 contenido en el Anexo 2 de la Directiva de Reclamos o llenado del libro de Observaciones o remitiendo un correo electrónico a la cuenta de las empresas concesionarias.	Cuatro: 1) Mediante documento en mesa de partes; 2) Utilizando el libro de reclamos; 3) Por teléfono y 4) Por correo electrónico o a través de la página Web de la Entidad Prestadora. Asimismo, el OSITRAN podrá implementar a través de su página Web un sistema que permita recibir los reclamos de los usuarios, los cuales serán derivados a la respectiva EP.
Plazos para Interponer un Reclamo	- Reclamo comercial relativo a la facturación: 02 meses siguientes a la fecha de vencimiento del recibo o producido el hecho que lo motiva. - Reclamo comercial no relativo a la facturación: 02 meses siguientes de incumplido el plazo para la solución del problema. - Reclamo operacional: 10 días después de incumplido el plazo de solución del problema.	- Facturación o cobro: Hasta 1 año después de la fecha de vencimiento del recibo que contiene el concepto reclamado o hasta 1 año después de requerido el cobro por el concepto reclamado o de notificado el documento donde se consigna el cobro de los montos supuestamente adeudados; - En los demás casos, en tanto subsista el hecho que motiva el reclamo.	- Reintegro por consumos facturados en exceso: 03 años desde que se efectuó el pago. - En los demás casos, puede presentarse el reclamo mientras subsista el hecho que lo motiva.	Dentro de los 60 (sesenta) días de ocurrido el hecho o de conocido éste, si el usuario hubiese estado fehacientemente impedido de conocerlo a la fecha de su ocurrencia.

Atributo	SUNASS	OSIPTEL	OSINERGMIN	OSITRAN
<i>Requisitos del Reclamo</i>	Número telefónico o correo electrónico.	Vencidos los plazos el usuario puede recurrir directamente a la vía judicial o arbitral. 1) Nombre o razón social; 2) Nro. de DNI, carné de extranjería o RUC; 3) Servicio objeto de reclamo; 4) Nro. o código del servicio o del contrato de abonado; 5) Motivo del reclamo y solicitud concreta; 6) Firma; 7) En los reclamos donde se cuestione un monto del recibo se debe indicar la fecha o mes de emisión o vencimiento del recibo o el número del mismo y 8) Datos para la notificación (correo electrónico o domicilio físico).	1) Nombre; 2) Nro. de DNI; 3) Domicilio para efectos de notificaciones (la concesionaria podrá proporcionar una casilla electrónica); 4) Petitorio claro y preciso, número de suministro y firma y huella de permitirlo la modalidad de ingreso.	1) La instancia u órgano resolutorio al que va dirigido el reclamo; 2) Nombre del reclamante; DNI; domicilio legal y domicilio para notificaciones; 3) Datos del representante legal, del apoderado y del abogado si los hubiere; 4) Nombre y domicilio del reclamado; 5) La indicación de la pretensión solicitada; 6) Los fundamentos de hecho y de derecho de la pretensión; 7) Las pruebas que acompañan el reclamo o el ofrecimiento de las mismas si no estuvieran en poder del reclamante; 8) Lugar, fecha y firma del reclamante (excepto en reclamos telefónicos) En caso de no saber firmar su huella digital y 9) Copia simple del documento que acredite la representación.
<i>Supuestos de Improcedencia</i>	Si se interpone fuera de los plazos previstos.	Cuando: 1) Son presentados excediendo los plazos previstos; 2) El objeto del reclamo no se encuentra contemplado dentro de las materias reclamables y 3) Existe un procedimiento en trámite sobre el objeto del reclamo o se emitió una resolución firme o que causó estado en un anterior procedimiento.	Cuando: 1) El pedido esté vinculado a una materia que no es reclamable a través de este procedimiento; 2) Quien reclama carezca de interés o legitimidad para obrar; 3) El pedido sea jurídica o físicamente imposible; 4) Existan acuerdos entre la empresa distribuidora y el usuario sobre la misma materia reclamada; y 5) La materia reclamada haya sido resuelta o se encuentre en trámite dentro de otro procedimiento administrativo.	Cuando: 1) Quien interpone el reclamo carezca de interés legítimo; 2) No exista conexión entre los hechos expuestos como fundamento del reclamo y la petición que contenga la misma; 3) La petición sea jurídica o físicamente imposible; 4) El órgano recurrido carezca de competencia para resolver el reclamo interpuesto; 5) El reclamo haya sido presentado fuera del plazo previsto; y 6) El objeto del reclamo no se encuentre tipificado entre los supuestos contemplados en el reglamento.
<i>Inadmisibilidad y Subsanación</i>	X	Si el reclamo no cumple con requisitos del Reglamento es declarado inadmisibles y se otorga 03 días hábiles para subsanar el error, defecto u omisión. El plazo para resolver se suspende. De no efectuarse la subsanación, se declara el archivo del expediente.	Si no cumple los requisitos. La EDE tiene 02 días para requerir al usuario la subsanación y el usuario el mismo plazo para subsanarlo, caso contrario se declara inadmisibile.	Si el reclamo carece de algún requisito, la mesa de partes del reclamado anotará la observación y devolverá la misma, sin asignarle número de trámite. Si lo recibe puede, dentro de los dos días (2) hábiles, solicitar la subsanación de algún requisito incumplido. El interesado tiene el mismo plazo para subsanarlo; caso contrario, se tendrá por no presentado.

Atributo	SUNASS	OSIPTel	OSINERGMIN	OSITRAN
				Esta decisión puede ser cuestionada mediante la queja.
Posibilidad de Ampliación del Reclamo	<u>Sí. Dentro de los 05 días hábiles posteriores a la presentación del reclamo.</u>	No	No.	No.
Acumulación Procesal	X	La operadora o el TRASU pueden disponer la acumulación de pretensiones y/o procedimientos. Si lo solicita el usuario están obligados a pronunciarse fundamentando su decisión.	X	X
Etapas del Procedimiento	Tres: 1) Investigación, 2) <u>Conciliación (obligatoria para reclamos relativos a la facturación)</u> y 3) Decisión	X	X	X
Carga de la Prueba y Actuación de Medios Probatorios	La EP debe actuar los medios de prueba conforme al reglamento y a la tipología contenida en el Anexo 3 del mismo; caso contrario, se declarará fundado.	El órgano de primera instancia debe actuar como mínimo los medios probatorios aprobados por el TRASU según la materia reclamable y el tipo de servicio.	La EDE deberá acreditar el cumplimiento de las obligaciones que le impone la normativa respecto de la materia reclamada.	En los reclamos relacionados con la facturación, información, calidad e idoneidad del servicio corresponde a la EP probar que éstos se brindaron conforme las exigencias del contrato de concesión y el ordenamiento legal vigente. Además, en los supuestos de reclamos de facturación y el cobro de los servicios por uso de la infraestructura, la prueba sobre la prestación efectiva del servicio corresponde a la EP.
Medios Probatorios Ofrecidos por el Usuario	Se puede solicitar a la EP la actuación de otros medios de prueba, pero su realización está supeditada a la pertinencia y factibilidad técnica. Costo es de cuenta del reclamante.	La empresa deberá actuar los medios probatorios ofrecidos por el usuario que sean pertinentes.	El usuario puede ofrecer medios probatorios para demostrar que la empresa no cumplió sus obligaciones legales. La empresa debe actuar los medios probatorios ofrecidos por el usuario, siempre que sean pertinentes y se ajusten a la naturaleza del reclamo; caso contrario, no será obligatoria su actuación.	X
Plazos para Resolver el Reclamo	30 días hábiles para reclamos comerciales relativos a la facturación. 10 días hábiles para los otros dos tipos de reclamos.	03 días hábiles para reclamos de calidad e idoneidad, falta de servicio, baja o suspensión del servicio no solicitada, portabilidad, falta de entrega de recibo, facturación detallada o llamadas entrantes. 15 días hábiles para reclamos de facturación y cobro cuando el monto	10 días hábiles para reclamos por corte del servicio. 10 días hábiles para reclamos en los que se cuestione únicamente el exceso de consumo de energía eléctrica de usuarios BT5B y/o cargos mínimos o cargos asociados	- En el momento en aquellos reclamos que sean factibles de ser solucionados inmediatamente, conforme a los precedentes de observancia obligatoria emitidos por el TSC. - En los demás casos, los reclamos deberán ser resueltos en un plazo

Atributo	SUNASS	OSIPTEL	OSINERGMIN	OSITRAN
		reclamado sea hasta 0.5 % de la UIT, recargas e instalación, activación o traslado del servicio. 20 días hábiles en los demás casos. En casos de acumulación se aplica el plazo más corto.	al consumo y se advierta errores de facturación y 30 días hábiles cuando no se advierta errores de facturación. 30 días hábiles lo reclamos que se refieran a materias distintas o adicionales.	máximo de quince 15 días pero podrá extenderse hasta treinta 30, mediante decisión motivada en aquellos reclamos que sean considerados complejos.
Deber de Motivación	X	Las resoluciones deben estar debidamente motivadas, incluyendo los hechos relevantes del caso y su relación con cada uno de los medios probatorios actuados que sustenten la decisión, así como su correspondiente valoración. La motivación puede sustentarse en la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de informes obrantes en el expediente, los cuales constituirán parte integrante de las resoluciones y serán notificados conjuntamente con éstas. Además, deben señalarse las normas legales aplicadas en cada caso, con indicación expresa de los artículos y estar firmadas por funcionario responsable. <u>Las resoluciones de mero trámite y las que declaren fundado la totalidad del reclamo del usuario en primera instancia no requieren motivación.</u>	La empresa debe evaluar cada uno de los pedidos del usuario contenidos en su reclamo, considerando toda la información incluida en el expediente tal como se señala en el Anexo 4 de la presente Directiva y considerar los precedentes de observancia obligatoria emitidos por JARU.	Las resoluciones expedidas por el órgano resolutorio, deberán ser fundamentadas y suscritas por el o los funcionarios responsables, con indicación expresa de cada uno de los medios probatorios actuados que sustenten su decisión y de las normas legales aplicadas en la resolución de cada caso. Las resoluciones, en caso así lo determine el órgano resolutorio, podrán estar acompañadas de un informe técnico-legal el cual hará parte del expediente. La existencia de dicho informe se mencionará en la resolución. En caso que la EP considere que el reclamo no es de su competencia, deberá indicarlo al reclamante de manera motivada. Dicha comunicación se tendrá en cuenta en caso que el expediente llegue al TSC.
Consecuencias de la Falta de Motivación	X	<u>El recurso de apelación presentado contra una resolución de primera instancia que no se encuentre debidamente motivada, será declarado a favor del usuario por el TRASU.</u>	X	X
Consecuencias de la Inobservancia de Precedentes	X	X	<u>El incumplimiento de los precedentes de observancia obligatoria emitidos por JARU constituye una conducta sancionable</u> y origina la nulidad de la resolución.	X
Sentido de la Decisión	El reclamo puede ser fundado o infundado.	X	El reclamo puede ser declarado fundado, fundado en parte, infundado o improcedente.	El reclamo puede ser declarado inadmisibles, improcedente, fundado e infundado.

Atributo	SUNASS	OSIPTEL	OSINERGMIN	OSITRAN
<i>Plazo para Ejecutar Sus Decisiones</i>	X	10 días hábiles a partir del día siguiente de la emisión de la resolución. También se indica que, en el caso de reclamos fundados donde el abonado pagó el importe reclamado, las operadoras las devolverán a más tardar en el recibo correspondiente al ciclo de facturación inmediato posterior o en el plazo máximo de un mes.	Lo establece la empresa.	El que fije la resolución el cual ordinariamente no debe exceder los 03 días contados a partir de la fecha de su notificación y, extraordinariamente, no deberá ser superior a quince 15 días si hay necesidad objetiva para ello y no se causa perjuicio innecesario al usuario, lo cual deberá motivarse claramente en la resolución.
<i>Información Adicional</i>	X	Resolución debe indicar el plazo que tiene el usuario para interponer una apelación.	Resolución debe indicar la medida correctiva y el plazo de su realización.	<u>Resolución debe indicar los recursos impugnatorios a disposición, el órgano ante el cual deben presentarse y el plazo para hacerlo.</u>
<i>Intereses Legales</i>	Sí.	Sí.	X	X
<i>Recursos Administrativos</i>	De reconsideración y/o apelación.	Sólo de apelación.	De reconsideración y/o apelación.	De reconsideración y/o apelación.
<i>Silencio Administrativo</i>	Sí.	Sí.	Sí.	Sí.
<i>Tipo de Silencio Administrativo</i>	Silencio Administrativo Positivo (SAP).	Silencio Administrativo Positivo (SAP).	Silencio Administrativo Positivo (SAP).	Silencio Administrativo Positivo (SAP).
<i>Modo de Solicitar el SAP</i>	Mediante: 1) La presentación de una Declaración Jurada ante la EP (cargo es prueba suficiente de la resolución aprobatoria ficta) o 2) La interposición de una queja ante el TRASS. Sin perjuicio de ello, el TRASS puede aplicar de oficio el SAP cuando lo advierte en el trámite de una apelación.	Mediante una queja presentada ante la operadora (Telefónica, personal, por escrito, por página web de internet). Si esta petición es acogida por la operadora no es necesaria su remisión al Tribunal. La operadora debe comunicar al usuario sobre la aplicación del SAP.	X	X
<i>Supuestos de Aplicación del SAP</i>	Si han vencido los plazos para resolver y notificar la resolución de primera instancia.	- Transcurrido el plazo previsto en el Reglamento y la operadora no emitió la resolución de primera instancia o no emitió pronunciamiento sobre algún extremo reclamado. - Trascurrido el plazo máximo para resolver y el plazo máximo para notificar y la empresa no notifica la resolución de primera instancia.	- ED no se pronuncia sobre el reclamo, o sobre alguno de los puntos reclamados en el plazo para resolver. - ED no se pronuncia sobre el reclamo <u>o sobre alguno de los puntos reclamados en el plazo que estableció la JARU al declarar la nulidad de la resolución previamente emitida.</u>	Si ha vencido el plazo sin que se expida la resolución correspondiente.

Atributo	SUNASS	OSIPTEL	OSINERGMIN	OSITRAN
			- ED no se pronuncia sobre el recurso de reconsideración en el plazo de 10 días hábiles previsto en la directiva - ED no notifica su resolución en el plazo de 05 días hábiles desde el día siguiente de su expedición. Cuando se emite fuera de los plazos la resolución es nula, cuando se notifica fuera del plazo es ineficaz.	
Recurso de Reconsideración				
Plazo de Interposición	15 días hábiles siguientes de notificada la resolución <u>(Si la notificación es bajo puerta, el cómputo del plazo se hará en función del plazo máximo para resolver y notificar).</u>	No aplica.	15 días hábiles siguientes de notificada la resolución.	15 días hábiles siguientes de notificada la resolución.
Instancia ante la cual se Interpone	El recurso se interpone ante la EP.	No aplica.	El recurso se interpone ante la EDE.	El recurso se interpone ante la EP.
Sustento	Nueva prueba.	No aplica.	Nuevo medio probatorio.	Nueva prueba.
Formulario Disponible	Sí.	No aplica.	<u>Sí. Tiene un formulario único de recursos.</u>	Sí.
Plazo para Resolver	15 días hábiles.	No aplica.	10 días hábiles.	20 días hábiles.
Plazo para Notificar	05 días hábiles.	No aplica.	05 días hábiles.	X
Tipo de silencio administrativo	Silencio administrativo positivo (SAP)	No aplica.	Silencio administrativo positivo (SAP)	Silencio administrativo positivo (SAP)
Recurso de Apelación				
Plazo de Interposición	15 días hábiles siguientes de notificada la resolución.	15 días hábiles siguientes de notificada la resolución.	15 días hábiles siguientes de notificada la resolución.	15 días hábiles siguientes de notificada la resolución.
Sustento	En base a una diferente apreciación de las pruebas actuadas o en cuestiones de puro derecho.	Debe expresar su solicitud expresa y clara al TRASU así como los fundamentos que motivan la interposición del recurso.	<u>El recurso debe contener un pedido de revisión de la decisión de primera instancia.</u>	Una diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, o se sustente en una nulidad o, cuando teniendo una nueva prueba, no se opte por el recurso de reconsideración.

Atributo	SUNASS	OSIPTEL	OSINERGMIN	OSITRAN
Medios de Interposición	- Personal. - Virtual.	Telefónico (Telefonía fija, móvil, o servicios empaquetados el usuario sólo puede apelar si la comunicación se realiza desde el mismo número. Esta regla no aplica para casos de falta del servicio). - Personal - Por escrito - Por página web o aplicativo.	- Personal. - Virtual.	- Personal. - Virtual.
Formulario Disponible	Sí.	Sí.	Sí. Tiene un formulario único de recursos.	Sí.
Plazo para Elevar Recurso	05 días hábiles.	05 días hábiles.	05 días hábiles.	15 días hábiles.
Consecuencias del Incumplimiento del Plazo para Elevar el Recurso	X	La empresa debe aplicar la solución anticipada de recurso de apelación y comunicar tal hecho al usuario en el plazo de 05 días hábiles de vencido el plazo para elevar el recurso. <u>Si no lo hace el TRASU considerará que se ha acogido la pretensión y reconoció el sustento del reclamo del usuario.</u>	X	X
Supuestos de Improcedencia del Recurso	X	Si se interpone excediendo el plazo establecido. En este caso es la operadora quien emite la resolución.	- Recursos interpuestos fuera del plazo de 15 días hábiles y - Los mismos supuestos de improcedencia del reclamo.	- Cuando se interponen fuera del plazo de 15 días hábiles. <u>Cuando no señalan el error de derecho o la incorrecta apreciación de los medios probatorios.</u>
Facultad Oficiosa del Tribunal de Solución de Reclamos	El TRASS puede disponer la realización de pruebas adicionales de considerarlo conveniente. El TRASS puede solicitar a las partes o a organismos públicos o privados información adicional (plazo para resolver se suspende).	El TRASU se encuentra facultado para ordenar la actuación de medios probatorios en segunda instancia, así como para requerir información adicional a las partes. También puede solicitar a otras entidades públicas, los informes, dictámenes, opiniones u otros que considere pertinentes.	X	El TSC puede exigir la exhibición de instrumentos, interrogar a los posibles involucrados, realizar inspecciones e instalar equipos propios. Asimismo, goza de las facultades de investigación previstas en el Título I del Decreto Legislativo 807 y sus modificatorias y las previstas en el artículo 13 del Reglamento de Supervisión del OSITRAN.
Informes Orales	Cuando sea necesario para resolver el caso y las partes lo hayan solicitado.	X	X	Existe una audiencia de informe oral, en la que las partes expresarán sus conclusiones finales de manera oral a los miembros del órgano resolutorio encargado.

Atributo	SUNASS	OSIPTEL	OSINERGMIN	OSITRAN
<i>Plazo para Resolver la Apelación</i>	30 días hábiles de recibido el expediente.	- Hasta 15 días hábiles para reclamos de suspensión, corte o baja injustificada del servicio, tarjetas de pago, traslado del servicio, falta de entrega del recibo o copia. - Hasta 25 días hábiles en los demás casos.	- Corte del servicio 10 días hábiles. - Cuestionamiento exclusivo al exceso de consumo de usuarios BT5B 15 días hábiles - Las demás materias dentro de 30 días hábiles.	10 días después de vencido el plazo para presentar alegatos finales.
<i>Ampliación del Plazo Para Resolver</i>	Hasta 20 días hábiles cuando la complejidad del caso lo amerite lo cual debe ser comunicado a ambas partes antes del vencimiento del plazo para resolver.	Cuando la complejidad lo amerite, el TRASU podrá ampliar por 20 días hábiles adicionales al plazo para resolver.	X	X
<i>Sentido de la Decisión</i>	X	- Declarar improcedente el recurso. - Confirmar la resolución de primera instancia. - Revocar la resolución de la empresa operadora. - Declarar la nulidad pudiendo resolver sobre el fondo de contar con los elementos suficientes.	- Declarar improcedente el recurso. - Confirmar la resolución de primera instancia. - Revocar la resolución de la empresa distribuidora. - Declarar la nulidad pudiendo resolver sobre el fondo de contar con los elementos suficientes.	- Revocar total o parcialmente la resolución de primera instancia. - Confirmar total o parcialmente la resolución de primera instancia. - Integrar la resolución apelada. - Declarar la nulidad de actuados cuando corresponda.
<i>Relación de Medidas Correctivas</i>	<u>X</u>	<u>X</u>	<u>X</u>	<u>X</u>
<i>Plazo para Notificar</i>	05 días siguientes de emitida la resolución.	05 días siguientes de emitida la resolución.	05 días siguientes de emitida la resolución.	05 días hábiles siguientes de emitida la resolución.
<i>Tipo de Silencio Administrativo</i>	Silencio administrativo negativo (SAN)	Silencio administrativo negativo (SAN)	Silencio administrativo negativo (SAN)	Silencio administrativo negativo (SAN)
<i>Implicancias del SAN</i>	El usuario podrá considerar denegado su recurso e interponer una demanda contencioso-administrativa en el Poder Judicial.	El usuario podrá considerar denegado su recurso e interponer una demanda contencioso-administrativa en el Poder Judicial.	El usuario podrá considerar denegado su recurso e interponer una demanda contencioso-administrativa en el Poder Judicial.	El usuario podrá considerar denegado su recurso e interponer una demanda contencioso-administrativa en el Poder Judicial.
<i>Aclaración</i>	De oficio o a solicitud de parte. Antes que la resolución cause estado en algún punto sobre el cual pudiera haber dudas en su contenido o interpretación.	De oficio o a pedido de parte, la operadora y el TRASU pueden aclarar la interpretación o contenido de una resolución, en algún punto que se considere oscuro o dudoso.	Respecto de algún punto oscuro o dudoso.	De oficio o a solicitud de parte, antes de quedar firmes, se podrá aclarar una resolución en algún punto donde pueda existir duda en su interpretación o contenido. No suspende el trámite o la ejecución de la Resolución.

Atributo	SUNASS	OSIPTel	OSINERGMIN	OSITRAN
<i>Rectificación</i>	De oficio o a solicitud de parte. En cualquier momento, por error material o aritmético.	De oficio o a solicitud de parte, la operadora y el TRASU pueden rectificar sus resoluciones en caso de error material o aritmético, con efecto retroactivo, en cualquier momento.	Por error material o aritmético.	De oficio o a solicitud de parte, en cualquier momento del trámite cuando se aprecie un error material o aritmético se podrá rectificar una resolución cuando se aprecie un error material o aritmético.
Queja				
<i>Supuestos de Queja</i>	- Por defectos en la tramitación del procedimiento de reclamo. - Para solicitar la aplicación del silencio administrativo positivo (SAP).	- Cuando la empresa no aplica el SAP que corresponde. - Suspensión o corte del servicio por falta de pago durante el procedimiento de reclamo de facturación y cobro y otras materias vinculadas. - Por el requerimiento de pago del monto reclamado o la negativa a recibir el pago de lo no reclamado. - Por la negativa a recibir el reclamo, recurso o queja o por la negativa a otorgar el código de reclamo o queja. - Cualquier otro defecto de tramitación que implique una transgresión normativa durante el procedimiento. - Otras materias que apruebe el Consejo Directivo del OSIPTel.	- Por la negativa injustificada a recibir o admitir a trámite su reclamo. - Por haberle cortado el servicio por la falta de pago de un monto que es materia de reclamo. - Por incluir en el recibo el monto materia de reclamo, salvo que éste haya sido emitido dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la presentación del reclamo. - Por gestionar o exigir por otros medios el pago de obligaciones que se encuentran comprendidas en procedimientos de reclamo en trámite. Por suspender injustificadamente el procedimiento de reclamo. - Para que se declare la aplicación del silencio administrativo positivo. - Por no remitir a OSINERGMIN su recurso de apelación. - Por otros defectos de tramitación del procedimiento que impidan su curso regular.	Por defectos en la tramitación del expediente y, en especial: - Cuando haya infracción a los plazos que supongan una paralización o retraso del procedimiento. - Cuando se deniegue injustificadamente la concesión de los recursos de apelación y/o reconsideración. - Cuando se concedan los recursos de apelación y/o reconsideración en contravención a lo dispuesto por las normas aplicables.
<i>Formulario Disponible</i>	No.	Sí.	Sí	Sí.
<i>Oportunidad</i>	En cualquier etapa del procedimiento de reclamo.	En cualquier etapa del procedimiento de reclamo.	En cualquier etapa del procedimiento de reclamo.	En cualquier etapa del procedimiento de reclamo.
<i>Instancia ante la cual se Presenta</i>	Ante la EP o ante el TRASS.	Ante la empresa operadora.	Ante el OSINERGMIN o ante la empresa concesionaria.	Ante el TSC. En caso la queja se presente directamente ante la misma instancia quejada, ésta deberá remitirla directa e inmediatamente al TSC.
<i>Plazo para que Quejoso eleve la</i>	05 días hábiles.	03 días hábiles.	05 días hábiles.	01 día hábil.

Atributo	SUNASS	OSIPTEL	OSINERGMIN	OSITRAN
<i>Queja junto a sus Descargos</i>				
<i>Supuestos de Improcedencia de la Queja</i>	X	- Si se presenta antes del plazo para que se configure el SAP o excediendo el plazo para solicitarlo. - Si existe un procedimiento en trámite sobre el objeto de la queja o si el procedimiento terminó. - Si no se refiere a un procedimiento de reclamo.	- Cuando el procedimiento de reclamo haya concluido. - Cuando no subsista el defecto de tramitación materia de queja. - Por las causales previstas en el numeral 2 del artículo 20° que resulten aplicables.	X
<i>Plazo del Tribunal para Resolver la Queja</i>	15 días hábiles desde la fecha de vencimiento de la presentación de descargos de la EP.	13 días hábiles que puede ser ampliado hasta 10 días hábiles adicionales.	15 días hábiles.	03 días hábiles. La resolución expedida por el TSC no es impugnante.
Otras Cuestiones Relevantes				
<i>Lugar de la Notificación Personal</i>	En el domicilio procesal que hubiere señalado por escrito el reclamante.	momento de presentar el reclamo o durante el trámite. En su defecto, en el domicilio donde se entregan los recibos, en el lugar de instalación del servicio o en el domicilio señalado en el DNI o RUC según corresponda.	En el último domicilio que el usuario señale en sus escritos contenidos en el expediente; y a falta de ello, o de ser inexistente o inubicable, en orden de prelación, en el domicilio del suministro o el que figure en su DNI. <u>Se podrá dejar constancia de la efectiva realización de la diligencia de notificación a través de fotografías o videos.</u>	En el domicilio procesal que las partes hubieren señalado por escrito durante el procedimiento mediante oficio, notas, carteles o cualquier medio que garantice la recepción de las mismas por parte de los destinatarios.
<i>Oportunidad de la Notificación</i>	En días y horas hábiles (7:00 a 19:00 horas) (Sólo para notificaciones electrónicas).	En día y hora hábil (8:00 a 18:00 horas). Si se realiza más allá del horario hábil, se entenderá efectuada al día hábil siguiente.	X	X
<i>Proceder en Caso de Falta de Notificación en Primera Visita.</i>	La EP debe dejar un aviso indicando la fecha de una segunda visita. Si en una segunda visita subsisten los inconvenientes el notificador está autorizado a dejar la notificación bajo puerta consignando en la cédula el hecho, la fecha, hora, características de la fachada del inmueble y el número de suministro eléctrico colocando su nombre firma y documento de identidad.	Se deja un aviso indicando fecha y hora de segunda visita y número telefónico del notificador. Si en ésta tampoco fuera posible su notificación personal, se procederá a dejar la resolución bajo puerta. Dicha acta deberá consignar la fecha y hora de su realización, las características de la fachada del inmueble que permitan razonablemente identificar el lugar donde se realizó y los números de fachada de los inmuebles colindantes. Si no se cuenta con ésta debe precisar las razones de ello y consignar bien el número de suministro	Podrá efectuarse la notificación bajo puerta en aquellos supuestos en que no se encuentre persona capaz alguna que pueda recibir la notificación en el domicilio respectivo o habiéndola, se niegue a recibir el documento y firmar el correspondiente cargo de notificación. La empresa sólo podrá efectuar válidamente una notificación bajo puerta si la realiza por intermedio de Notario Público; en su ausencia por juez de paz. Si se presentara alguna circunstancia excepcional objetivamente demostrable que impidiera la notificación bajo los	En caso que por cualquier motivo no se hubiere podido entregar la notificación, el notificador dejará constancia de este hecho y señalará la fecha y hora de una segunda visita, oportunidad en que se entregará la notificación personalmente o bajo la puerta, dejándose constancia de ello; de la descripción del inmueble, y los datos del notificador.

Atributo	SUNASS	OSIPTEL	OSINERGMIN	OSITRAN
		eléctrico o el número de fachada correspondiente al inmueble ubicado al frente o el número de registro del poste eléctrico más cercano al inmueble a notificar. En todos los casos el notificador debe indicar su nombre y apellidos, el número de su documento legal de identificación y su firma.	mecanismos antes señalados, se efectuará mediante la publicación del acto en el diario oficial El Peruano y en uno de los diarios de mayor circulación en la localidad del domicilio señalado por el reclamante.	
<i>Notificación Electrónica</i>	La resolución podrá ser notificada al correo electrónico señalado por el usuario en el reclamo. Surte efectos una vez recibida la respuesta de recepción de la dirección electrónica. Si transcurren 2 días y no hay respuesta se ejecuta notificación personal.	El usuario puede autorizar expresamente la notificación a su correo electrónico. Se realiza en días útiles y en el rango horario de 8:00 a 20:00 horas. Si no se entenderá efectuada al día hábil siguiente. Se puede asignar una casilla electrónica al usuario siempre que brinde su consentimiento expreso.	Las ED y OSINERGMIN podrán implementar y poner a disposición de los usuarios mecanismos electrónicos para la tramitación de los procedimientos, incluida su notificación, cumpliendo para tal efecto la normativa relacionada a la firma digital y demás de la materia que resulte aplicable, siendo de su exclusiva responsabilidad el acreditar la recepción. De notificarse por conducto electrónico, la notificación opera desde la fecha en que se acredite su ingreso a la cuenta del usuario, sin perjuicio de su lectura posterior, siempre que se haya informado al usuario de ello al otorgarle el acceso.	Las notificaciones también podrán efectuarse mediante correo electrónico, a solicitud del interesado, siempre que la dirección esté claramente identificada y dicho pedido conste por escrito. Las notificaciones así realizadas, deberán permitir la fijación de la constancia de recepción correspondiente en soporte físico, a fin de que se incorpore en el expediente.
<i>Conciliación y/o transacción</i>	Se establece la obligación de la EP de citar al usuario a una reunión de conciliación dentro de los 10 días hábiles siguientes de interpuesto el reclamo; sin perjuicio de ello, es posible que las partes concilien antes de la notificación de la resolución final del TRASS. En caso de acuerdos parciales el procedimiento continuará sobre el resto de asuntos. La EP tiene la posibilidad de solucionar el problema y en dicho escenario el usuario puede desistirse con documento debidamente firmado.	<u>El reglamento prevé un mecanismo denominado solución anticipada de reclamo (SAR) en virtud del cual las operadoras pueden solucionar las disconformidades del usuario antes del inicio del procedimiento de reclamo y hasta los 03 días hábiles siguientes con la aceptación del usuario en una constancia o grabación de audio.</u> También puede arribarse a un acuerdo (por escrito) en cualquier momento antes de la notificación de la resolución final del TRASU. A solicitud de las partes o cuando lo estime conveniente el OSIPTEL se puede fijar fecha y hora para una audiencia conciliatoria que puede ser presencial o virtual (si hay acuerdo el representante de la Secretaría Técnica del TRASU deja constancia del acuerdo	En cualquier etapa del procedimiento antes de la notificación de la resolución emitida por la JARU. Si las partes llegan a un acuerdo se levantará el acta respectiva en la que consten los aspectos reclamados, la descripción clara de lo acordado, así como forma y plazo de su cumplimiento. No pueden celebrarse acuerdos durante las inspecciones de campo. <u>Es posible que un acuerdo se arribe telefónicamente si el OSINERGMIN ha aprobado la utilización de dicho mecanismo.</u>	En cualquier estado del procedimiento el Tribunal de Solución de Controversias puede invitar a las partes a conciliar, citándoseles en fecha y hora determinada. En el caso del procedimiento de reclamo ante la Entidad Prestadora, ésta podrá ofrecer una fórmula conciliatoria al reclamante, siempre y cuando el reclamo verse sobre derechos disponibles. En esta situación, el procedimiento de reclamo se suspenderá por diez (10) días, plazo en el cual se podrá llegar a un acuerdo. En todos los casos, de llegarse a un acuerdo, se levantará un acta suscrita por las partes, donde constará el acuerdo respectivo. <u>Dicho acuerdo será revisado siempre por el Tribunal de Solución de Controversias en la sesión inmediata, a fin de verificar si está arreglado a derecho y versa sobre derechos disponibles.</u>

Atributo	SUNASS	OSIPTEL	OSINERGMIN	OSITRAN
		y con la conformidad de las partes la suscribe en su representación).		
Medidas Cautelares	El TRASS podrá disponer las medidas cautelares que considere necesarias para proteger los derechos de cualquiera de las partes.	X	<u>Las solicitudes de medidas cautelares que formulen los usuarios son resueltas por JARU en el plazo de cinco 05 días hábiles, de haberse presentado.</u> Para su ejecución será requisito presentar contracautela. Se puede otorgar una medida cautelar antes de que inicie el procedimiento de reclamo, pero éste debe ser presentado dentro de los 10 días hábiles posteriores de ejecutada; caso contrario, la resolución que declaró fundada la medida cautelar quedará sin efecto automáticamente. <u>Contra el otorgamiento o denegatoria de una solicitud de medida cautelar, se puede interponer recurso de reconsideración en un plazo no mayor de tres (3) días hábiles, contados a partir del día siguiente de notificada la resolución. La JARU resuelve la solicitud en un plazo no mayor de 05 días hábiles de presentado el recurso.</u> Cuando hay corte del servicio se considera cumplido el requisito de peligro en la demora. Para su ejecución se requiere presentar contracautela.	El TSC tiene la potestad de dictar medidas cautelares, en cualquier etapa del procedimiento, de oficio o a pedido de parte, a fin de evitar el daño que pudieran causar las conductas materia del procedimiento, asegurar los bienes materia del procedimiento y/o garantizar la eficacia de sus resoluciones, en tanto no sean ejecutivas. También puede suspender, modificar o revocar las otorgadas. Se aplica, en cuanto resulte jurídicamente posible, las normas contenidas en los artículos 146 y 226 de la LPAG. En caso se considere necesario, se exigirá a quien presente la solicitud, medidas de aseguramiento civil como contracautela.
Formulario de Solicitud Cautelar Disponible	No.	No.	Sí.	No.
Infracciones al Reglamento de Reclamos	Tipificadas en el Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción.	Tipificadas en el Reglamento de Fiscalización, Infracciones y Sanciones y/o las normas que lo modifiquen o sustituyan.	El incumplimiento por parte de las ED a la normativa relacionada a los procedimientos de reclamo, queja y medidas cautelares constituye infracción administrativa sancionable según la escala de multas vigente aprobada por el Consejo Directivo.	El incumplimiento de esta disposición será sancionado de conformidad al RIS.
Aplicación Supletoria de la Ley.	Se aplican supletoriamente la LPAG y el CPC.	Se aplican supletoriamente la LPAG y el CPC.	X	Le son aplicables las disposiciones de este reglamento y en lo no previsto, las de la LPAG.

Nota: Las celdas con “X” sólo significan que tal aspecto no ha sido abordado en el reglamento de reclamos. Las celdas sombreadas de color plomo y palo rosa contienen regulaciones interesantes a los fines de la presente investigación por positivas (plomo) o negativas (palo rosa). La negrita y el subrayado dentro de las celdas de color plomo

destacan la parte específica y puntual de la regulación que resulta interesante (por positiva o negativa). Elaborado a partir de R.C.D. 015-2023-SUNASS-CD, R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTEL, R.C.D. 269-2014-OS/CD y R.C.D. 019-2011-CD-OSITRAN.

2.5.7 Reflexiones a partir de la comparación de los cuatro reglamentos de reclamo de usuarios de servicios públicos regulados

Como se aprecia, los procedimientos de reclamo de cada sector regulado —a pesar de que comparten varios rasgos comunes- no son idénticos y, de hecho, se parecen menos de lo que se podría considerar socialmente deseable. A continuación, los aspectos más relevantes de este análisis comparativo:

(i) Los procedimientos de reclamo de los cuatro servicios públicos regulados han sido diseñados únicamente para la tutela de los intereses individuales de los consumidores (no los colectivos), reflejo de ello es el hecho que, las Asociaciones de Consumidores, creadas, esencialmente, para la tutela de intereses colectivos y difusos de los consumidores, sólo pueden participar en representación de un asociado o de quien les otorgue poder. Bajo esta visión centrada en la solución de casos particulares se desaprovecha la oportunidad de que se discutan casos de enorme importancia por el número de afectados o por la discusión jurídica que encierra. Eso ocurre, por ejemplo, en los procedimientos por infracción a las normas de protección al consumidor seguidos ante el INDECOPI donde hay tutela individual pero también tutela supraindividual (intereses colectivos y difusos) (Ley 29571, 2010, art. 128). Sólo el reglamento de reclamos de SUNASS ha previsto que casos de alcance general deben ser abordados por su Gerencia de Supervisión y Fiscalización y no por el TRASS (R.C.D. 015-2023-SUNASS-CD, 2023, art. 1.3).

(ii) Mientras el reglamento de OSITRAN es el único que incluye principios especiales (R.C.D. 019-2011-CD-OSITRAN, 2011, art. 3), el reglamento de reclamos de SUNASS es el único de los cuatro que no contempla ni principios propios, ni una remisión expresa a los principios previstos en la LPAG y el CPDC, aspecto que deberá tener en cuenta dicho regulador para futuras modificaciones.

(iii) Todos los reguladores han diseñado formularios para interponer reclamos y recursos administrativos (de reconsideración y apelación); sin embargo, SUNASS es el único que no ha elaborado un formulario para la presentación de quejas. En cambio, OSIPTEL prevé formularios para reclamos, recursos y quejas y estableció -creo de manera inteligente- que el uso de estos no era obligatorio para el usuario (R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTEL, 2022, art. 53 numeral 3). Por su parte, OSINERGMIN es el único que ha diseñado un formulario para las solicitudes de medidas cautelares, institución jurídica que además tiene una regulación específica en su reglamento (R.C.D. 269-2014-OS/CD, 2014, arts. 29-33) aspecto que debiera ser imitado por sus pares pues puede ser una herramienta de gran utilidad sobre todo en casos de cortes indebidos del servicio o negativa de acceso a los mismos. La regulación de OSINERGMIN es, además, más completa que las disposiciones de la LPAG sobre medidas cautelares (Decreto Supremo 011-2019-JUS, 2019, arts. 157 y art. 236) porque contempla la posibilidad de presentarse antes del reclamo, los requisitos para su concesión y ejecución, cuándo se entiende cumplido el peligro en la demora (corte del servicio) y plazos para resolver la solicitud cautelar (R.C.D. 269-2014-OS/CD, 2014).

(iv) Quiénes están legitimados para presentar un reclamo es un asunto capital. La legitimación activa más amplia está en el reglamento de SUNASS (propietario, titular, usuario, solicitante de acceso a servicios) (R.C.D. 015-2023-SUNASS-CD, 2023, art. 4 y 8). El caso de la legitimación activa en telecomunicaciones es contradictorio, porque si bien reconoce una legitimidad amplia (abonado, usuario, solicitante de acceso al servicio), el usuario debe superar un test de validación de su condición de tal (R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTEL, 2022, art. 25) si quiere que su reclamo sea ingresado, lo que parece estar en claro conflicto con la presunción de la calidad de usuario prevista como principio rector de los procedimientos de reclamo de servicios públicos prevista en el CPDC (Ley 29571, 2010, art. 64.1, literal h).

(v) No es la única barrera que existe en el reglamento de reclamos en telecomunicaciones pues para el caso de la telefonía móvil -el servicio más reclamado- el regulador ha establecido que, de todas las vías a disposición para ingresar reclamos, sólo el abonado o titular del servicio puede hacer uso de las vías telefónica y por página web (R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTEL, 2022, art. 54). En otras palabras, si el usuario de telefonía móvil quiere reclamar, apelar o quejarse deberá hacerlo de manera presencial. Reservando cualquier análisis económico para más adelante, parece claro que esta distinción y/o limitación contraviene el principio de imparcialidad que dispone que “Las autoridades administrativas actúan sin ninguna clase de discriminación entre los administrados” (art. IV, numeral 1.5) y el principio de uniformidad que señala que “La autoridad administrativa deberá establecer requisitos similares para trámites similares” (art. IV, numeral 1.14) de la LPAG (Decreto Supremo 011-2019-JUS, 2019). Además, desconoce que la tutela a favor de los consumidores consagrada en el art. 65° de la Constitución Política del Perú no está reservada para los titulares del servicio sino también -y hasta diría fundamentalmente- a los usuarios. Una limitación semejante existe en el reglamento de reclamos de SUNASS que prescribe que las apelaciones por teléfono y por internet sólo puede hacerlas el titular de la conexión, no así el usuario (R.C.D. 015-2023-SUNASS-CD, 2023, art. 11.1 numeral b y c).

(vi) En cuanto a los poderes de representación hay un tratamiento legal muy similar en los cuatro reglamentos de reclamo. Se distingue positivamente el de OSIPTEL porque el poder especial con firma puede ser certificado por notario público o por fedatario designado por el regulador (R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTEL, 2022, art. 27). Se diferencia negativamente el reglamento de SUNASS porque contiene una regla que prescribe que –salvo disposición en contrario- el poder general sólo vale para el procedimiento de reclamo en la cual fue otorgado (R.C.D. 015-2023-SUNASS-CD, 2023, art. 9, numeral 6), regla que no tendría nada de malo si no fuera porque, empíricamente, se sabe que una conexión que registra consumos altos

abarca o afecta más de un ciclo de facturación (o sea más de un recibo), razón por la cual, por ejemplo, es frecuente encontrar que el usuario “X” presentó, primero un reclamo por julio 2024 y semanas después tiene que presentar otro reclamo pero por agosto 2024.

(vii) Los plazos para interponer un reclamo son radicalmente diferentes en los cuatro procedimientos aun cuando comparten la característica de referirse a un servicio público, ergo, esenciales para los individuos. Por ejemplo, en ITUP el plazo para reclamar es de 60 días desde que ocurren los hechos (R.C.D. 019-2011-CD-OSITRAN, 2011, art. 12 numeral 3). En saneamiento se distinguen tres plazos: (i) para temas operacionales, 10 días después de incumplido el plazo para solucionar el problema; (ii) para temas comerciales no relativos a la facturación, dos meses y (iii) para asuntos comerciales referidos a la facturación, dos meses (R.C.D. 015-2023-SUNASS-CD, 2023, art. 10). En telecomunicaciones, el plazo es de un año si se trata de disconformidades sobre facturación y cobro; mientras que, para el resto de casos, mientras subsista el hecho que lo motiva (R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTEL, 2022, art. 55). A su vez, en energía eléctrica rige el plazo de tres años para pagos en exceso y mientras subsista el hecho que lo motiva en el resto de casos (R.C.D. 269-2014-OS/CD, 2014, art. 18, numeral 18.6).

(viii) No se puede negar que la conciliación es una herramienta muy útil en la solución de conflictos entre usuarios y empresas y, por lo tanto, se debe promover, como lo hace OSIPTEL con la figura denominada solución anticipada al reclamo (SAR) (R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTEL, 2022, art. 20) pero, de ahí a convertirla en una etapa obligatoria dentro del procedimiento de reclamos parece un exceso regulatorio. SUNASS ha establecido que, para los reclamos comerciales sobre facturación -que son la gran mayoría- la conciliación es una etapa obligatoria (R.C.D. 015-2023-SUNASS-CD, 2023, art. 12.2) ¿Qué ocurre cuando en un procedimiento no se cumple una etapa obligatoria? Se incurre en un supuesto de nulidad del procedimiento. ¿No sería mejor que las EP seleccionen los casos donde están dispuestos a

arribar a un acuerdo de aquellos que no? Por su parte el OSITRAN ha establecido que todo acuerdo al que arriben las partes debe ser revisado por su tribunal (R.C.D. 019-2011-CD-OSITRAN, 2011, art. 23), una suerte de homologación judicial. En fin, un denominador común de los procedimientos de reclamo es la falta de reglas modernas que faciliten la conciliación, lo que contrasta con los avances en la materia en otros campos (centros de conciliación, Poder Judicial). Un asomo muy tímido es el que plantea OSINERGMIN cuando establece que “Las empresas distribuidoras podrán implementar la realización de diálogos telefónicos o por otros medios de comunicación para arribar a acuerdos con el usuario, previa aprobación expresa de Osinergmin” (R.C.D. 269-2014-OS/CD, 2014, art. 18, numeral 18.6) y eso que es un reglamento varios años más antiguo que el de SUNASS y OSIPTEL.

(ix) SUNASS es el único regulador que ha previsto en su procedimiento de reclamos la figura de la “ampliación” del reclamo, que puede ejercerse dentro de los cinco días hábiles de interpuesto el reclamo primigenio, lo que permite que en un solo procedimiento se discuta más de un asunto (R.C.D. 015-2023-SUNASS-CD, 2023, art. 10, numeral 10.1). Lo más parecido a ello sería la acumulación de pretensiones y/o procedimientos (es decir, acumulación objetiva) prevista en el reglamento de reclamos de telecomunicaciones (art. 43), pero que tiene un tratamiento peculiar dado que, en caso de acumulación, se aplica el plazo para resolver más corto (art. 58) (R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTEL, 2022). Ello contrasta con las reglas de acumulación del proceso civil que disponen que cuando dos o más pretensiones de diferente vía procedimental se acumulan, quedan sujetas a la más larga (Decreto Legislativo 768, 1992, art. 85, literal a), entonces ¿Qué incentivos hay para acumular pretensiones o procedimientos?

(x) Las reglas sobre actuación y carga de la prueba en los procedimientos de reclamo son un asunto de enorme importancia. Lo que se aprecia en el reglamento de reclamos de saneamiento (SUNASS) es una regla que combina un sistema de prueba tasada –dice “se dispondrá la actuación de los medios de prueba conforme al presente Reglamento y a la

tipología contenida en el Anexo 3”- y una atribución, no expresa, sino implícita de carga de la prueba a la empresa prestadora porque de no actuar los medios probatorios previstos en el reglamento el reclamo es fundado (R.C.D. 015-2023-SUNASS-CD, 2023, art. 10, numeral 10.1). En el reglamento de reclamos de telecomunicaciones hay una regla similar que establece que la operadora debe actuar mínimamente los medios probatorios definidos previamente por el TRASU del OSIPTEL según la materia y tipo de servicio (R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTEL, 2022, art. 57) más no prescribe cuál es la consecuencia de su incumplimiento. En el caso de los reglamentos de energía eléctrica e ITUP se advierten reglas de carga de la prueba semejantes que expresamente señalan que les corresponde a las empresas probar el cumplimiento de sus obligaciones legales (R.C.D. 269-2014-OS/CD, 2014, art. 19.1) y legales y contractuales (R.C.D. 019-2011-CD-OSITRAN, 2011, art. 34).

(xi) La exigencia del deber de motivar las resoluciones que emiten las firmas reguladas al resolver un reclamo ha sido tratado explícitamente en los procedimientos de OSINERGMIN, OSITRAN y OSIPTEL, pero ha sido este último quien le ha asignado una consecuencia jurídica *sui generis* a su inobservancia y/o incumplimiento: Si el TRASU del OSIPTEL advierte que una resolución apelada no ha sido debidamente motivada declara fundado el reclamo. Este es un tratamiento interesante pues, tradicionalmente, los defectos de motivación tienen como consecuencia la nulidad de la decisión. También es atractiva la regla del OSIPTEL que establece que la resolución que acoja todas las pretensiones del reclamante, no requiere estar motivada (R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTEL, 2022, art. 20).

(xii) Un aspecto descuidado en los reglamentos de reclamo es el referido al contenido que debe tener la parte decisoria de las resoluciones que emiten los órganos de primera y segunda instancia. En el reglamento de reclamos de SUNASS sólo se menciona que el reclamo puede ser fundado o infundado (R.C.D. 015-2023-SUNASS-CD, 2023, art. 12.1) obviando que también puede ser declarado improcedente. Luego, en el reglamento de reclamos de OSIPTEL

hay una mejora, en tanto, señala que la resolución de primera instancia fundada debe contener las acciones a adoptar y el plazo de ejecución de las mismas. Además, debe indicar el plazo que tiene el usuario para interponer una apelación (R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTTEL, 2022, art. 59). En el reglamento de reclamos de OSINERGMIN se contempla que una resolución puede declarar improcedente, fundado, fundado en parte o infundado un reclamo y puntualiza que en las resoluciones fundadas se debe indicar la medida correctiva y el plazo de su realización (R.C.D. 269-2014-OS/CD, art. 20.3 literal a). En el caso del reglamento del OSITRAN se prescribe que las resoluciones que emiten las empresas deben cumplirse en el plazo máximo de 03 días y excepcionalmente en 15 días (art. 42). Además, establece que las resoluciones deben indicar los recursos impugnatorios a disposición, el órgano ante el cual deben presentarse y el plazo para hacerlo (art. 41) (R.C.D. 019-2011-CD-OSITRAN, 2011).

(xiii) Como se aprecia, el reglamento de reclamos de usuarios de OSIPTTEL es el único que no cuenta con un recurso de reconsideración. No siempre fue así; sin embargo, como era previsible, dicha eliminación provocó, primero, un incremento en el número de apelaciones conocidas por su tribunal administrativo, el TRASU y, posteriormente, -ante los problemas de carga procesal que acusaban- la implementación de medidas regulatorias muy discutibles como la limitación de algunos canales de presentación de reclamos, recursos y quejas y un protocolo de validación de la calidad de usuario abordadas previamente. Este antecedente debe ser tomado en cuenta para decidir la conveniencia de eliminar el recurso de reconsideración en los procedimientos de reclamo de servicios públicos o no.

(xiv) El recurso de apelación ha sido regulado de manera distinta en los reglamentos de reclamo. SUNASS y OSIPTTEL siguen la fórmula clásica de la LPAG, es decir, la apelación debe basarse en una diferente interpretación (sería mejor que la ley dijera “valoración”) de las pruebas o en cuestiones de puro derecho (Decreto Supremo 011-2019-JUS, 2019, art. 220). Comentario aparte merece el OSITRAN, pues en las resoluciones de su tribunal administrativo

(las que se ha tenido oportunidad de revisar) se aprecia que el TSC revisa el cumplimiento de tales exigencias (diferente interpretación o cuestiones de puro derecho) a tal punto que, si no se cumplen las apelaciones son declaradas improcedentes, un castigo que parece demasiado duro en procedimientos asimétricos y donde no es obligatoria la asistencia de un abogado. En contraste con sus pares, el OSINERGMIN ha diseñado un formulario único de recursos (reconsideración y apelación) lo que puede ayudar a reducir el riesgo de prácticas de direccionamiento de recursos en las ventanillas de atención de las empresas reguladas y, adicionalmente, ha dispuesto que se encuentre pre-redactado un pedido de revisión de la resolución, lo que facilita la tarea de interposición del recurso al usuario (Figura 48).

Figura 48

Formulario Único de Recursos Administrativos del OSINERGMIN

FORMATO 4: RECURSOS ADMINISTRATIVOS			
Fecha del recurso: ____/____/____			
Empresadistribuidora: _____			
Usuario:		Documento de identidad:	
Relación con el Titular:		Representante o apoderado:	
N° de Suministro : (opcional)		Teléfono:	
Domicilio para notificaciones:			
Acepto notificación digital:	SI ☐ NO ☐	Correo Electrónico:	
PRESENTO RECURSO ADMINISTRATIVO DE:			
RECONSIDERACIÓN	Solicito a la empresa que REEVALÚE lo resuelto, considerando este (os) nuevo (s) elemento (s) que no tomó en cuenta: Presento el siguiente documento:		
APELACIÓN	Solicito que Osinergmin REVISE la resolución de la empresa, porque no estoy de acuerdo con la manera en que ha evaluado mi reclamo, por las siguientes razones: 		
Firma o Huella:			

Fuente: R.C.D. 269-2014-OS/CD

(xv) El único reglamento de reclamos que ha abordado explícitamente el tema de los precedentes administrativos es el de energía eléctrica. OSINERGMIN dispuso que las EDE deben “considerar los precedentes de observancia obligatoria emitidos por JARU. Su incumplimiento constituye una conducta sancionable y origina la nulidad de la resolución” (R.C.D. 269-2014-OS/CD, 2014, art. 10.1, literal d). Esto es interesante porque, a más clásica consecuencia nulificante, la inobservancia de un precedente genera sanciones a la empresa, lo que no se aprecia en el resto de reglamentos.

(xvi) La notificación es otro aspecto relevante en los procedimientos de reclamo pues su debido diligenciamiento le permite al usuario tomar conocimiento de los pronunciamientos de la firma reclamada y el tribunal del regulador sobre su reclamo. En lo relativo a la notificación personal se ha establecido un protocolo “aparentemente” riguroso en caso de notificaciones bajo puerta (primero un aviso y luego una constancia de entrega que incluye datos del inmueble y sus alrededores) (R.C.D. 269-2014-OS/CD, 2014, art. 11.4; R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTEL, 2022, art. 40; R.C.D. 015-2023-SUNASS-CD, 2023, art. 36.2). Es sólo una apariencia porque si tomamos en cuenta que, generalmente, es la propia empresa la que se encarga de las notificaciones de sus resoluciones, entonces parece plausible suponer que, ante una queja por falta de notificación, cualquier defecto de notificación puede ser corregido en el expediente sin que el reclamante siquiera lo sepa. Una muestra de ello, es lo que acontece en telecomunicaciones donde, en el año 2022, sólo el 16 % de las quejas se resolvió a favor del usuario (Figura 49).

Bajo ese orden de ideas, es un atisbo de mejora que el reglamento del OSINERGMIN haya previsto que “se podrá dejar constancia de la efectiva realización de la diligencia de notificación a través de fotografías o videos” (art. 11.8). Lo malo es que se trata de una facultad y no de un deber. Este reglamento también contempla que la notificación bajo puerta sólo se puede hacer si es por conducto notarial (art. 11.5) (R.C.D. 269-2014-OS/CD, 2014, art. 11.8) lo que

pareciera una garantía de debido diligenciamiento, pero ¿A qué costos?, total, todas estas “formalidades” se incluyen en la tarifa que pagan los usuarios.

Figura 49

Panorama de las Quejas en Telecomunicaciones 2021-2022



Nota:

a/ Una queja puede contener más de un motivo. Total 2022:45,413.

Fuente: Osiptel. Correo de fecha 04.05.2023.

Elaboración: Dirección de la Autoridad Nacional de Protección del Consumidor del Indecopi.

(xvii) Respecto a la notificación electrónica, la versión original del reglamento de reclamos de OSIPTEL contemplaba que “de presentarse el reclamo, apelación o queja por vía web, la notificación necesariamente se realiza a través de correo electrónico” (R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTEL, 2022, art. 41, numeral 2) pero dicha regla fue derogada por R.C.D. 199-2022-CD/OSIPTEL quedando simplemente como una opción.

(xviii) Es llamativo que ninguno de los reglamentos haya previsto una relación *-numerus apertus* o *numerus clausus-* de las medidas correctivas que pueden ordenar sus tribunales de solución de reclamos (TRASS, TRASU, JARU, TSC) cuando estiman un reclamo. A este respecto, la LPAG establece que para dictar medidas correctivas se requiere habilitación por ley o Decreto Legislativo (Decreto Supremo 011-2019-JUS, 2019, art. 246). Pero más allá de esa habilitación legal que seguramente tienen, sí parece importante que los actores (usuarios y empresas reguladas) conozcan qué obligaciones de dar, hacer y no hacer pueden ordenarse en el marco de dichos procedimientos.

2.5.8 Normativa especial vinculada a la solución de reclamos de usuarios emitida en el marco del estado de emergencia nacional con motivo del COVID-19

Con motivo de la pandemia generada por el COVID-19, se dictaron una serie de dispositivos legales cuyo detalle excedería con creces los objetivos de la presente investigación; no obstante, se estima preciso hacer referencia a aquellas normas vinculadas a los procedimientos de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados, más que por su vigencia (Salvo una, el resto fue de carácter temporal y actualmente han sido derogadas), para conocer cómo encaró el Estado y, de modo particular, qué medidas adoptaron los organismos reguladores para garantizar el ejercicio de los derechos del usuario, en un contexto en el cual había que sopesar otras variables (salud, restricciones a la movilidad, falta de personal de atención, etc.).

Mediante Decreto de Urgencia 035-2020 de fecha 03 de abril del 2020 se establecieron una serie de medidas tendientes a mitigar el impacto en la economía nacional producto del aislamiento e inmovilización social obligatoria a razón del COVID-19. Dentro de éstas se dispuso: (i) la posibilidad de fraccionamiento de los recibos de electricidad y gas natural hasta en veinticuatro cuotas mensuales sin intereses moratorios de la población vulnerable; (ii) la posibilidad de fraccionamiento de los recibos de telecomunicaciones hasta en doce meses sin aplicación de intereses moratorios ni compensatorios, ni cargos por reconexión, pudiendo aplicar a los beneficiarios servicios con prestaciones reducidas; (iii) suspensión de la obligación de remitir recibos físicos; (iv) suspensión de la lectura de los medidores de electricidad y gas natural y aplicación de facturación en base a promedios de los últimos seis meses. Esto último generó una ola de reclamos contra las EDE pues, gran cantidad de locales comerciales cerrados eran facturados según el consumo habitual registrado (Figura 50) y (v) suspensión de la obligación de atender físicamente a los usuarios en sus centros de atención.

Figura 50

Usuarios de Servicios de Electricidad Reclamando Durante la Pandemia COVID-19



Nota: Diario Correo (2020) por Hugo Curotto. https://diariocorreo.pe/edicion/lima/coronavirus-peru-reportan-largas-colas-para-reclamar-por-recibos-de-luz-con-facturacion-incorrecta-luz-del-sur-video-nndc-noticia/#google_vignette

Luego, mediante Decreto de Urgencia 036-2020 del 09 de abril del 2020 se dispuso: (i) Para los usuarios de categoría social, doméstica con subsidio y doméstica sin subsidio con un consumo igual o menor a cincuenta metros cúbicos, la posibilidad de prorratear los recibos de servicios de saneamiento hasta en veinticuatro meses; (ii) La no aplicación de intereses ni cargos derivado del fraccionamiento y (iii) La autorización a las autoridades de salud para otorgar automáticamente permiso para distribuir agua, gratuita, a través de cisternas.

El 26 de mayo del 2020, la SUNASS aprobó la R.C.D. 012-2020-SUNASS-CD “Disposiciones extraordinarias relacionadas con los servicios de saneamiento y el servicio de monitoreo y gestión de uso de aguas subterráneas en el marco del Estado de Emergencia Nacional” por medio de la cual se estableció: (i) la posibilidad de facturar en base al promedio histórico de consumos luego de lo cual se debía determinar si procede un recupero, una compensación o una devolución a favor del usuario; (ii) las solicitudes de atención de

problemas y los reclamos se presentan solamente por teléfono o página web; (iii) si transcurren tres días luego de que la empresa prestadora comunica al usuario la supuesta solución a un problema operacional y éste no lo refuta, se presume solucionado; (iv) la notificación electrónica en todos los casos; (v) la conciliación vía remota; (vi) los recursos se interponen mediante la página web; (vii) la elevación del expediente al TRASS se realiza de forma digital y (viii) en los reclamos de consumo medido ya no es obligatoria la inspección interna.

Por su parte, mediante R.C.D. 079-2020-OS/CD, de fecha 02 de julio del 2020, el OSINERGMIN aprobó el “Procedimiento especial para la tramitación de los reclamos de los usuarios de los servicios públicos de electricidad y gas natural, derivados de las facturaciones emitidas durante el Estado de Emergencia Nacional” norma de carácter temporal que: (i) creó una etapa informativa previa y de carácter obligatorio en el procedimiento de reclamos en virtud de la cual la empresa explicaba por qué había facturado de tal modo y podía proponer alguna fórmula de solución. Esta etapa duraba treinta días hábiles; (ii) extendió el plazo para resolver todos los reclamos a treinta días hábiles de culminada la etapa informativa y (iii) extendió el plazo de la JARU del OSINERGMIN para resolver todas las apelaciones a treinta días hábiles.

El 23 de julio del 2020, el OSITRAN emitió la R.C.D. 0042-2020-CD-OSITRAN por la cual modificó los artículos 22° y 60° de su reglamento de reclamos, con ello posibilitó que las audiencias de informe oral, antes obligatorias, serían facultativas y, en el supuesto de llevarse a cabo podía ser presencial o remota (virtual). Es la única norma dada durante el estado de emergencia social que sigue vigente.

Finalmente, el 09 de octubre del 2020, OSIPTEL emitió la R.C.D. 145-2020-CD/OSIPTEL “Medidas temporales aplicables al procedimiento de reclamos de usuarios de servicios públicos de telecomunicaciones en el marco de la emergencia sanitaria por la existencia del COVID-

19” norma según la cual: (i) las empresas debían gestionar la autorización de los usuarios para la notificación electrónica en caso de reclamos, quejas o apelaciones y (ii) las operadoras de más de medio millón de abonados debían enviar los expedientes al TRASU del OSIPTEL en formato digital. Su incumplimiento se consideraba infracción grave.

En términos generales, sorprende que algunas medidas tan atinadas como (i) la conciliación remota (virtual) o la interposición de recursos administrativos por la página web de las empresas prestadoras (EP) sin hacer distinciones sobre la condición de usuario o titular adoptadas por SUNASS, (ii) la notificación electrónica como regla por *default*, o el expediente digital adoptados por SUNASS y OSIPTEL o (iii) la posibilidad de ofrecer una fórmula conciliatoria desde el inicio del procedimiento de reclamo que estableció el OSINERGMIN, hayan desaparecido junto a las normas extraordinarias dadas en el contexto COVID-19.

A pesar de ello, sus aparentes bondades no pueden pasar desapercibidas y deben servir de guía para futuros cambios normativos más estables y duraderos en el tiempo si se busca simplificar la vida de los ciudadanos.

2.5.9 Los conflictos entre empresas y usuarios de servicios públicos regulados: una mirada cuantitativa y cualitativa

2.5.9.1 Usuarios versus empresas prestadoras de servicios de saneamiento

En el mercado de los servicios de saneamiento a cargo de las EP existen cerca de cuatro millones de conexiones domiciliarias. Entre el año 2016 y el año 2020 sucedieron, en promedio, un total de 516 mil reclamos por año.

Curiosamente no existen datos sobre el número de reclamos que fueron declarados fundados en primera instancia, pero sí se sabe que, en el mismo periodo existieron, en promedio, un poco más de 34 mil recursos de apelación, conocidos y resueltos por el TRASS de la SUNASS. De éstos resultaron favorables al usuario un promedio de 12 mil casos (Tabla 34).

Tabla 34

La Solución de Reclamos de Servicios de Saneamiento en Cifras (2016-2020)

Número de	Año				
	2016	2017	2018	2019	2020
Conexiones Domiciliarias	3'630,615	3'729,312	3'764,019	3'940,637	3,927,869
Reclamos ante EP	493,915	482,778	474,663	553,402	579,044
Recursos de Apelación	28,587	37,782	40,819	48,441	15,310
Recursos de Apelación Fundados	10,462	10,918	12,817	18,962	7,679

Elaborado a partir de Informe Anual Estado de Protección de los Consumidores en el Perú (2017, 2018, 2019, 2020 y 2021).

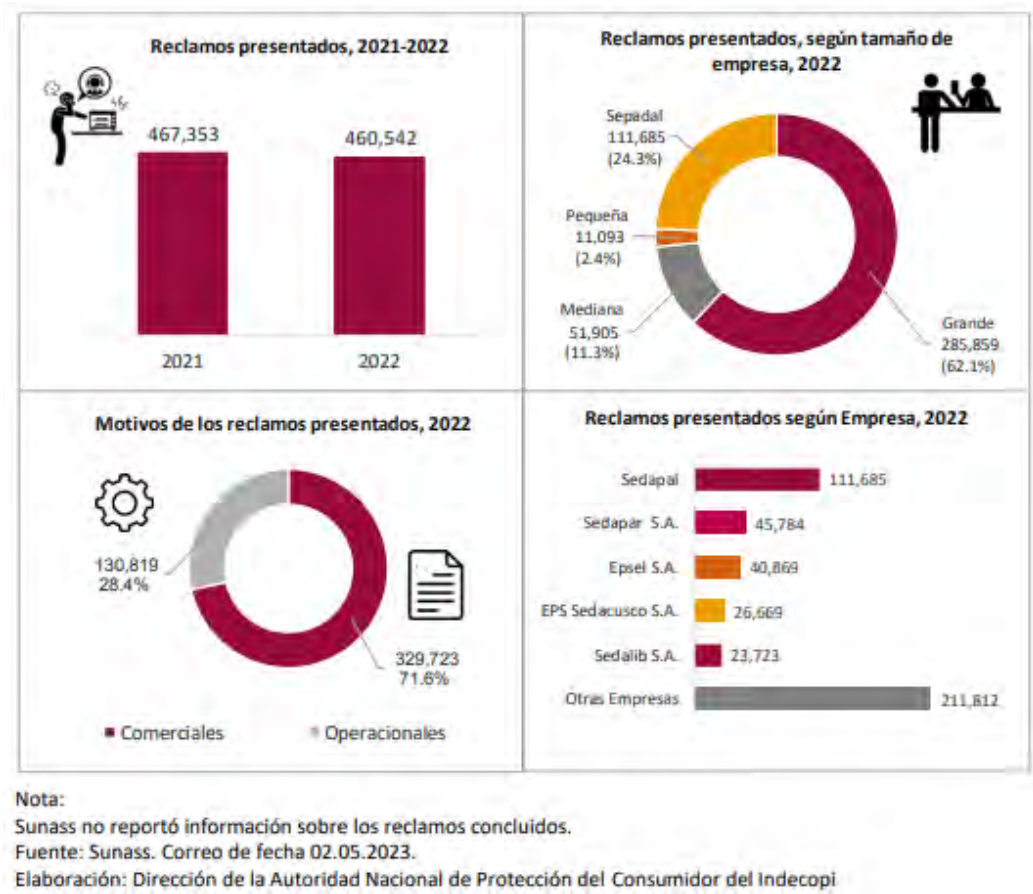
¿Por qué el año 2020 se aprecia una caída abrupta de los recursos de apelación? La respuesta es muy sencilla: El año 2020 estuvo marcado por el aislamiento social obligatorio, además regía –como hasta ahora- una regla restrictiva por la cual sólo el titular del servicio podía utilizar la página web para interponer recursos, no así el usuario. Ahora bien, resulta que, la mayoría de EP, o bien no tenían página web o, si contaban con una, no tenían un sistema de ingreso de apelaciones, hecho que fue advertido por la Defensoría del Pueblo mediante el Informe de Adjuntía N° 13-2021-DP/AMASPPI que advirtió que 36 EP no tenían enlaces ni formatos digitales para interponer recursos (Defensoría del Pueblo, 2021). Entonces, como la atención presencial estaba seriamente restringida, la legitimidad para apelar seriamente mermada y las empresas prestadoras contaban con un sistema precario de apelaciones vía web, todo ello conllevó una disminución significativa del número de apelaciones.

El último Informe Anual sobre el Estado de la Protección de los Consumidores año 2022 - publicado el 05 de marzo de 2024- muestra que el número de reclamos disminuyó levemente

respecto al 2021, que los reclamos comerciales son los más frecuentes (71.6 %), que las empresas grandes (como SEDACUSCO S.A.) ocupan el 62.1 % del total de reclamos y la EP con más reclamos a nivel nacional es SEDAPAL con 111 mil (Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, 2023) (Figura 51).

Figura 51

1° Instancia de la Solución de Reclamos de Usuarios de los Servicios de Saneamiento (2022)



En relación a la segunda instancia, el mismo informe contempla que, en el año 2022 se interpusieron más de 39 mil apelaciones. El motivo más recurrente fue el de consumo medido (68 %) y las cinco empresas con más apelaciones fueron SEDAPAL, SEDALIB, EPS Tacna, SEDACUSCO y SEDAPAR, aunque el primero de éstos supera con creces al resto con más de 17 mil apelaciones. En el 46.3 % de los casos el TRASS falló a favor del usuario (Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, 2023) (Figura 52).

Figura 52

2° Instancia de la Solución de Reclamos de Usuarios de los Servicios de Saneamiento (2022)



Fuente: Sunass. Correo de fecha 02.05.2023.

Elaboración: Dirección de la Autoridad Nacional de Protección del Consumidor del Indecopi.

2.5.9.2 Usuarios versus empresas operadoras de telecomunicaciones

De otro lado, el mercado de telecomunicaciones tiene más de 44 millones de usuarios. Entre el año 2016 y el 2020 sucedieron –en promedio- un total de 2'296,577 reclamos por año, asentando su posición de ser el servicio público más reclamado.

En el periodo 2016-2020, los reclamos que fueron resueltos por las operadoras de telecomunicaciones a favor del usuario ascendieron a 819,939 mientras que los recursos de apelación fueron –en promedio- de 110,823 cada año (Tabla 35).

Tabla 35

La Solución de Reclamos de Servicios de Telecomunicaciones en Cifras (2016-2020)

Número de	Año				
	2016	2017	2018	2019	2020
Usuarios de Telecom.	43'786,252	46'128,561	49'598,293	46'726,505	44'178,533
Reclamos ante Operadoras	2'135,527	3'660,362	2'372,227	1'936,054	1,378,716
Reclamos Fundados	762,466	1'438,522	718,142	718,142	462,424
Recursos de Apelación	104,773	159,472	201,989	63,344	24,541
Apelaciones Fundadas	21,470	28,096	45,847	31,038	14,209

Elaborado a partir de Informe Anual Estado de Protección de los Consumidores en el Perú (2017, 2018, 2019, 2020 y 2021).

En la tabla anterior se aprecia un descenso sostenido en el número de reclamos a partir del año 2018. Esto coincide con la emisión de la R.C.D. 051-2018-CD/OSIPTTEL, norma por la

cual OSIPTEL estableció que sólo el abonado de telefonía móvil –no el usuario- podía ingresar reclamos. Además, la limitación impuesta a las vías para interponer una apelación (vía internet y telefónicamente sólo están habilitadas para el abonado) generaron un descenso en el número de apelaciones llegando a cifras de 63 mil el 2019 y 24 mil el 2020 (aunque otro factor coadyuvante ese año fue el COVID-19).

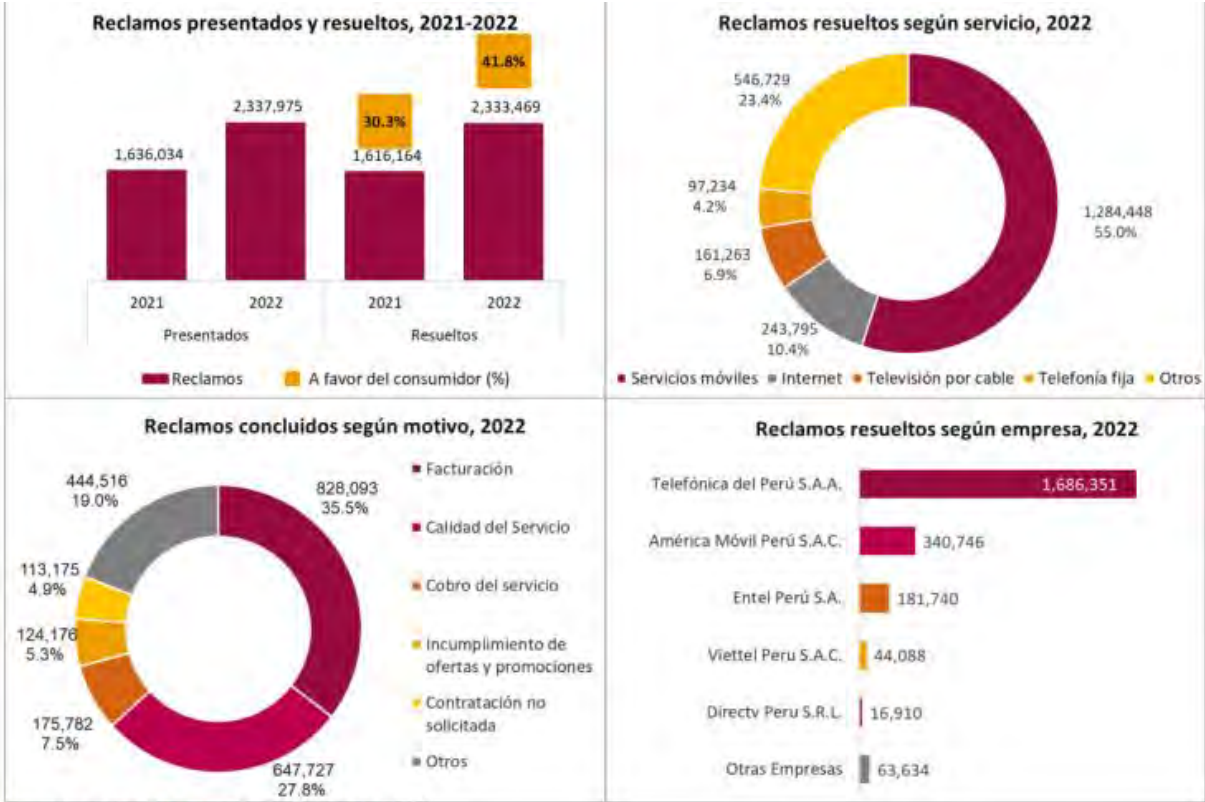
Tales medidas, criticadas oportunamente por la Defensoría del Pueblo las justificó el OSIPTEL bajo el pretexto de la detección de un cierto número de personas que no eran abonados ni usuarios de servicios de telecomunicaciones pero que interponían reclamos en nombre de éstos, con la finalidad de retrasar obligaciones de pago, evitar cortes del servicio por morosidad o, eventualmente, incluso ganar reclamos vía SAP, pero estos argumentos no resultan convincentes. A pesar de ello, medidas semejantes se incluyeron en su nuevo reglamento de reclamos aprobado por R.C.D. 099-2022-CD-OSIPTEL.

El más reciente Informe Anual sobre el Estado de la Protección de los Consumidores en el Perú -publicado el 05 de marzo de 2024- ilustra que el año 2022 el número de reclamos en telecomunicaciones llegó hasta los 2.3 millones, de éstos el 41 % de los casos se resolvió a favor del usuario (Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, 2023).

El informe también señala que el servicio más reclamado fue el de telefonía móvil (55 %), mientras que facturación (35 %) y calidad (27 %) las materias más reclamadas. En cuanto a las empresas con más reclamos Telefónica es el indiscutible rey con más de 1.5 millones de reclamos, más distante están América Móvil con 340 mil reclamos, Entel con 191 mil y Bitel con 44 mil (Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, 2023) (Figura 53).

Figura 53

1º Instancia de la Solución de Reclamos de Usuarios de Telecomunicaciones (2022)



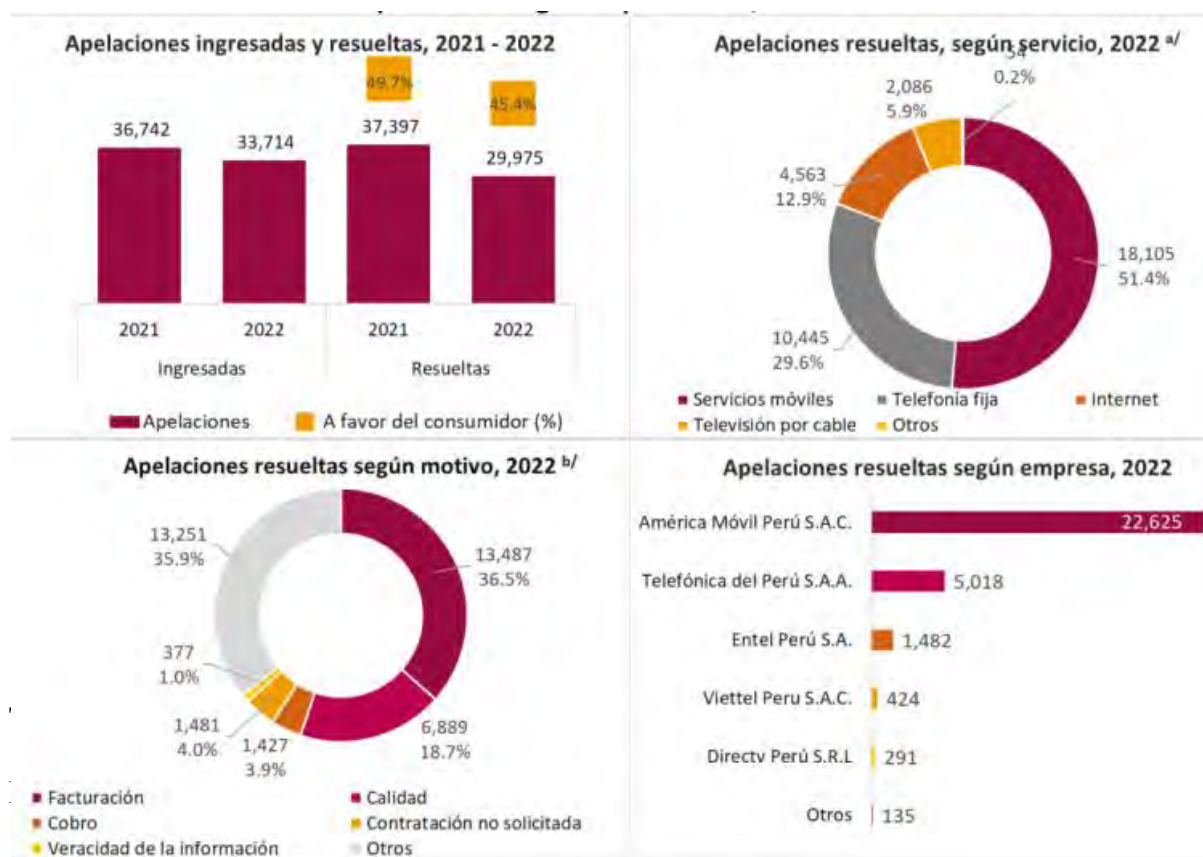
Fuente: Osiptel. Correo de fecha 04.05.2023.
Elaboración: Dirección de la Autoridad Nacional de Protección del Consumidor del Indecopi

En segunda instancia, se advierte que el año 2022 el número de apelaciones que conoció el TRASU del OSIPTEL casi llegó a los 30 mil siendo que, falló a favor del usuario en el 45 % de los casos (Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, 2023).

Además, el servicio por el cual se ingresaron más apelaciones fue el de telefonía móvil (51 %) seguido de telefonía fija (29 %). Los motivos más frecuentes fueron facturación (36 %) y calidad (18 %) y, dato curioso, la empresa con más apelaciones no es Telefónica (5 mil) sino América Móvil con cerca de 22 mil recursos (Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, 2023) (Figura 54).

Figura 54

2° Instancia de la Solución de Reclamos de Usuarios de Telecomunicaciones (2022)



Notas:

a/ Una apelación puede contener más de un servicio reclamado, total 2022: 35 253.

b/ Una apelación puede contener más de un motivo reclamado, total 2022: 36 912.

Fuente: Osiptel. Correo de fecha 04.05.2023.

Elaboración: Dirección de la Autoridad Nacional de Protección del Consumidor del Indecopi.

2.5.9.3 Usuarios versus empresas de distribución eléctrica

Por su parte, en el sector energía eléctrica hay más de siete millones y medio de clientes. Entre el 2016 y el 2020 hubo -en promedio- un número cercano a los 158 mil reclamos, pero sólo 26,772 resultaron fundados. El número de recursos de apelación que conoció y resolvió la JARU del OSINERGMIN en dicho periodo fue –en promedio- de 15,852 cada año de los cuales 3,892 fueron resueltos a favor del usuario (Tabla 36).

Número de	Año				
	2016	2017	2018	2019	2020
Clientes Regulados	6'939,542	7'222,693	7'385,674	7'567,068	7,686,787
Reclamos	130,205	121,183	73,093	61,215	405,081
Reclamos Fundados	35,261	31,840	15,526	10,871	40,364
Apelaciones Recibidas por JARU	12,569	13,717	17,389	22,113	16,267
Apelaciones Resueltas por JARU	11,679	12,948	17,197	21,913	15,526
Apelaciones Fundadas	2,616	3,016	3,233	5,084	5,514

Elaborado a partir de Informe Anual Estado de Protección de los Consumidores en el Perú (2017, 2018, 2019, 2020 y 2021).

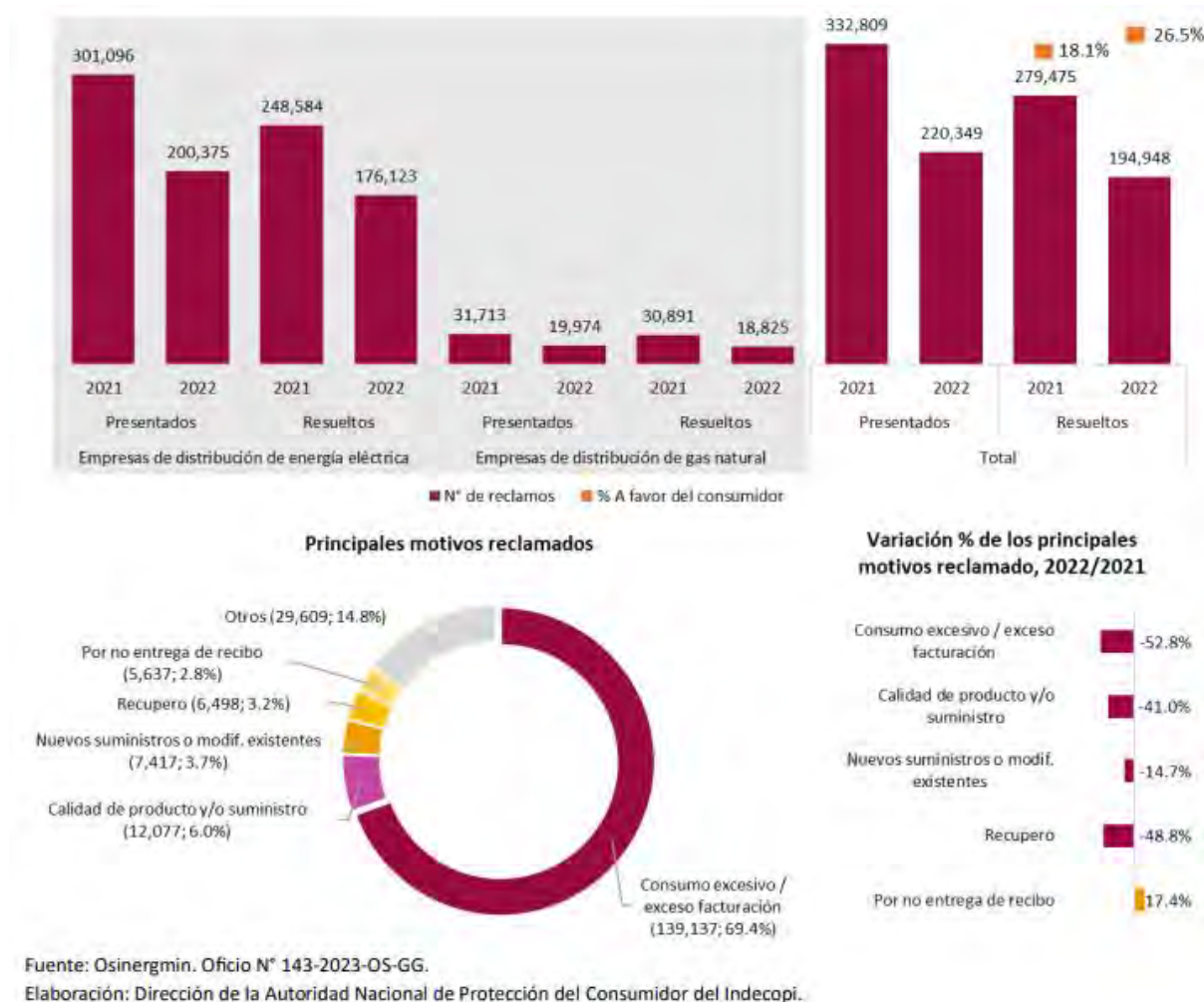
El dato más llamativo en energía eléctrica es la cantidad de reclamos (405,081) del año 2020, ostensiblemente superior a los años anteriores. Muy probablemente ello tenga vinculación con la suspensión de la lectura de los medidores y la aplicación de facturación por promedios de los últimos seis meses dispuesta en el Decreto de Urgencia 035-2020 a razón del COVID-19. Claro, si no hay lectura del medidor y se factura sobre la base de promedios, todas las viviendas y comercios desocupados o cerrados por la pandemia se ven afectados por un sistema de facturación y ulterior cobro que no reflejaba su consumo real, en consecuencia, susceptible de ser legítimamente cuestionados.

En contraste a ello, el número de apelaciones el año 2020 no subió sino disminuyó en relación a los dos años anteriores.

El más reciente Informe Anual sobre el Estado de la Protección de los Consumidores en el Perú, que fue publicado en marzo de 2024, muestra que en la primera instancia del procedimiento de reclamos en energía eléctrica se presentaron 200 mil reclamos (100 mil menos que el año anterior). Se declararon a favor del usuario el 26 % de los casos, mientras que la materia más reclamada, con creces, fue el consumo excesivo y/o excesiva facturación (69 %) (Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, 2023) (Figura 55).

Figura 55

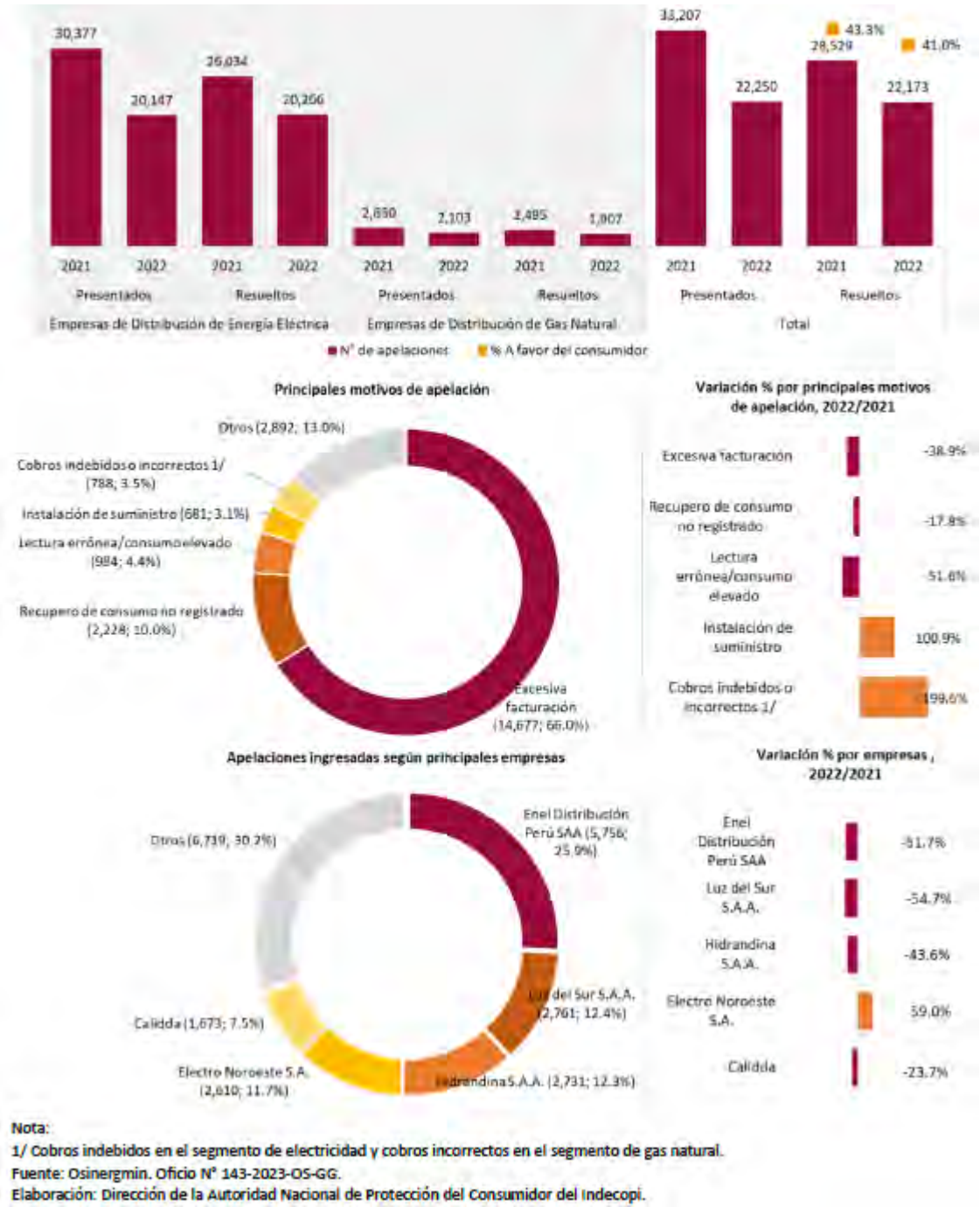
1° Instancia de la Solución de Reclamos de Usuarios de Energía Eléctrica (2022)



Luego, en la segunda instancia del procedimiento de reclamos a cargo de la JARU del OSINERGMIN, se aprecia que en el año 2022 dicho tribunal administrativo recibió 22 mil apelaciones de las cuales el 41 % resolvió a favor del usuario. Las materias más discutidas fueron excesiva facturación (66 %), recupero de consumo (10 %) y lectura errónea (6 %). Ahora bien, el grueso de apelaciones correspondió a resoluciones emitidas en primera instancia por Enel Distribución Perú S.A.A. (26 %), Luz del Sur S.A.A. (12 %) e Hidroandina S.A.A (12 %) (Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, 2023) (Figura 56).

Figura 56

2° Instancia de la Solución de Reclamos de Usuarios de Energía Eléctrica (2022)



2.5.9.4 Usuarios versus concesionarios de infraestructuras de transporte de uso público

Como se preció anteriormente, en las ITUP (carreteras, aeropuertos, puertos, hidrovía) coexisten usuarios finales (por ejemplo, el pasajero de transporte aéreo que usa las instalaciones de un aeropuerto) como usuarios intermedios (por ejemplo, una aerolínea comercial que usa las instalaciones de un aeropuerto). En este trabajo el foco de atención son los usuarios finales.

En lo que incumbe a usuarios finales, hubo entre el año 2016 y el año 2020, en promedio, un total de 8,038 reclamos de los cuales 2,997 fueron declarados fundados por las concesionarias de ITUP. En el mismo periodo hubo –en promedio- 47 apelaciones por año y 11 decisiones del TSC del OSITRAN favorables al usuario (Tabla 37).

Tabla 37

La Solución de Reclamos de Usuarios Finales de Infraestructura de Transporte de Uso Público en Cifras (2016-2020)

Número de	Año				
	2016	2017	2018	2019	2020
Usuarios de ITUP en millones	-----	193,9	226,8	336,2	194,6
Reclamos de usuarios finales	5,403	7,229	8,163	12,206	7,190
Reclamos resueltos por concesionarias	5,203	5,193	7,914	11,978	7,409
Reclamos fundados	1,236	1,532	2,969	6,186	3,062
Apelaciones recibidas por el TSC	41	36	51	69	38
Apelaciones resueltas por el TSC	12	30	51	77	47
Apelaciones fundadas	1	6	10	26	16

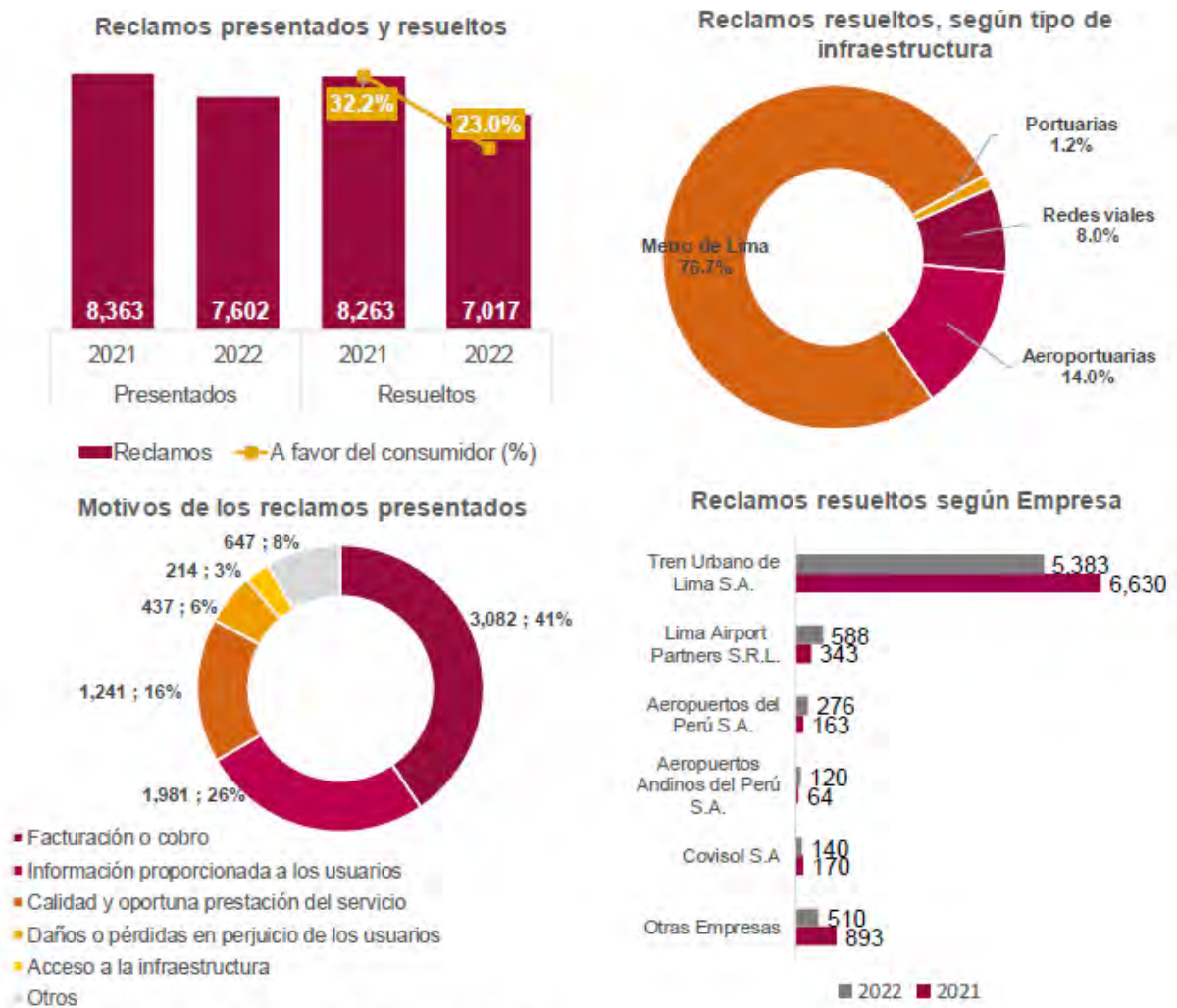
Elaborado a partir de Informe Anual Estado de Protección de los Consumidores en el Perú (2017, 2018, 2019, 2020 y 2021).

Las ITUP son un sector de bajo número de reclamos y apelaciones, eso puede explicar muy bien por qué el OSITRAN es el único de los cuatro organismos reguladores que tiene un tribunal que resuelve tanto controversias entre empresas como apelaciones de usuarios finales, cuando sus pares (OSINERGMIN, OSIPTTEL) tienen un tribunal para cada uno de éstos temas.

El último informe a disposición -publicado en marzo de 2024- reseña que el 2022 se presentaron 7 mil reclamos contra concesionarios de ITUP y terminaron con una decisión favorable al usuario en un 23 % de los casos. El más reclamado es el Metro de Lima (76 %), le siguen las infraestructuras aeroportuarias (14 %) y las redes viales (8 %). Los motivos más recurrentes fueron facturación o cobro (21 %) y defectos de información (26 %). La empresa que más reclamos recibió fue Tren Urbano de Lima S.A. (5 mil) y Lima Airport Partners (588) (Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, 2023) (Figura 57).

Figura 57

1° Instancia de la Solución de Reclamos de Usuarios de ITUP (2022)

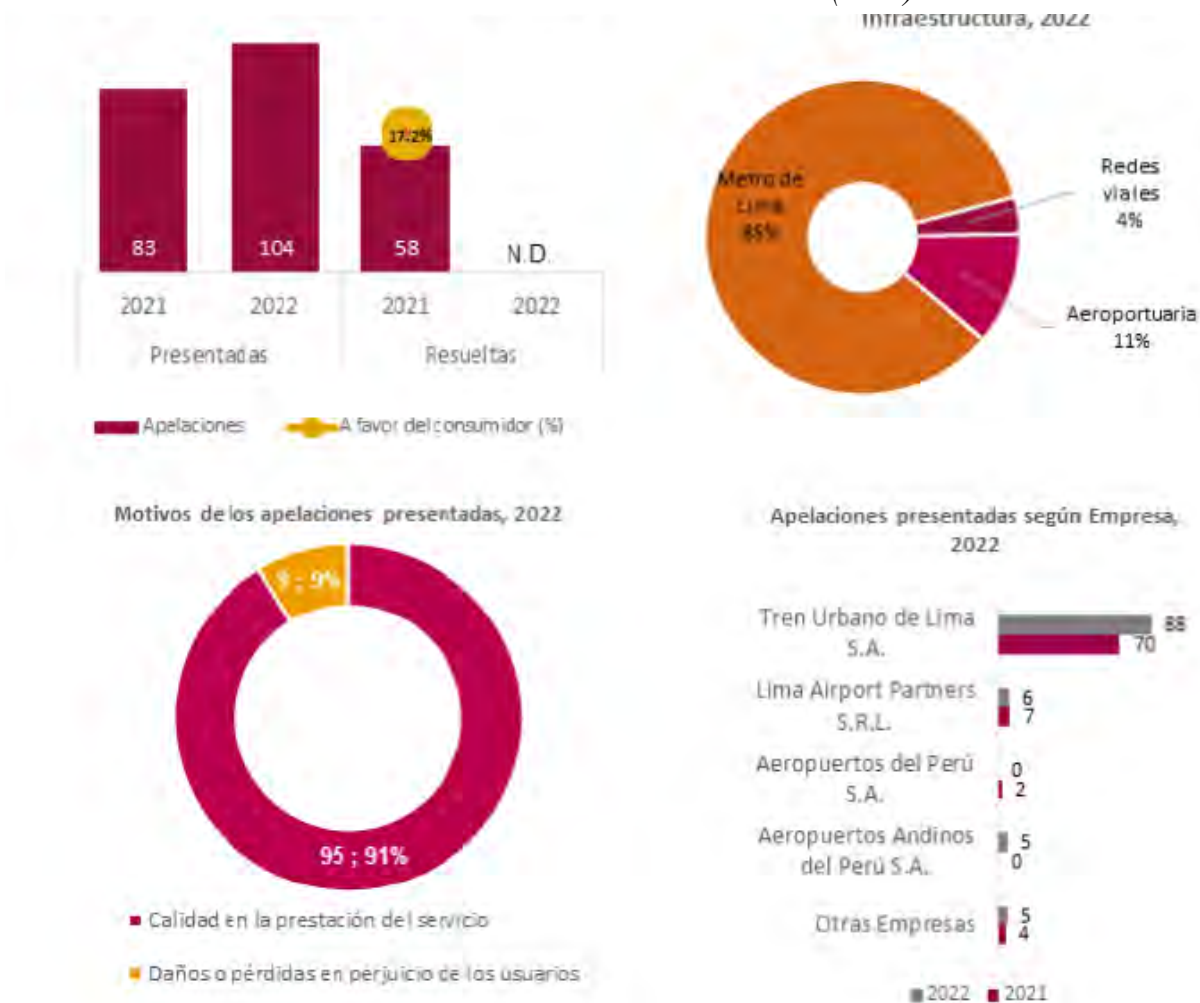


Fuente: Ositrán. Oficio N° 291-2023-2023-GAU-OSITRAN.
Elaboración: Dirección de la Autoridad Nacional de Protección del Consumidor del Indecopi.

En cuanto a la segunda instancia, el año 2022 se interpusieron un total de 104 apelaciones. La mayoría de apelaciones se relacionó a infraestructuras ferroviarias (85 %) y los casos más recurrentes fueron calidad en la prestación del servicio (91 %) y daños o pérdidas en perjuicio de los usuarios (9 %) (Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, 2023) (Figura 58). Respecto a esto último, los daños generados sí son un asunto que puede conocer y resolver el TSC del OSITRAN, pero se limita a definir su ocurrencia quedando librada a las partes el establecer la cuantía de los mismos.

Figura 58

2° Instancia de la Solución de Reclamos de Usuarios de ITUP (2022)



N.D.: Información no disponible.

Fuente: Ositrán. Oficio N° 291-2023-2023-GAU-OSITRAN.

Elaboración: Dirección de la Autoridad Nacional de Protección del Consumidor del Indecopi.

2.5.9.5 Usuarios y/o empresas versus los organismos reguladores de servicios públicos

Como se explicó anteriormente con las resoluciones emitidas por los tribunales de solución de reclamos de usuarios (TRASS de la SUNASS, TRASU del OSIPTEL, JARU del OSINERGMIN y TSC del OSITRAN), culmina la vía administrativa. Tales decisiones sólo pueden ser cuestionadas a través del proceso contencioso-administrativo.

En promedio, entre los años 2016 y 2020 se interpusieron 263 demandas contencioso-administrativas por año contra SUNASS, la gran mayoría de éstas (229) fueron interpuestas por usuarios. En el mismo periodo se interpusieron –en promedio– sólo 10 demandas contencioso-administrativas por año contra OSIPTEL, la gran mayoría (8) fueron iniciadas por usuarios, aunque el dato más llamativo es el de cero demandas el año 2020. En el caso de OSINERGMIN, se interpusieron, en promedio, 113 demandas contencioso-administrativas contra dicho regulador de las cuales la mayoría (63) fueron interpuestas por usuarios mientras que la diferencia (50) fueron interpuestas por EDE (Tabla 38).

Tabla 38

Demandas Contencioso-Administrativas Contra los Organismos Reguladores por Resoluciones de sus Tribunales de Solución de Reclamos de Usuarios (2016-2020)

Demandas Contra SUNASS						
Demandante	2016	2017	2018	2019	2020	Promedio
Usuario	177	242	246	317	164	229
EP	8	43	13	44	64	34
TOTAL	185	285	259	361	228	263
Demandas Contra OSIPTEL						
Demandante	2016	2017	2018	2019	2020	Promedio
Usuario	13	6	16	5	0	8
Operadora	3	2	1	4	0	2
TOTAL	16	8	17	9	0	10
Demandas Contra OSINERGMIN						
Demandante	2016	2017	2018	2019	2020	Promedio
Usuario	67	70	68	85	26	63
EDE	30	69	49	56	46	50
TOTAL	97	139	117	141	72	113

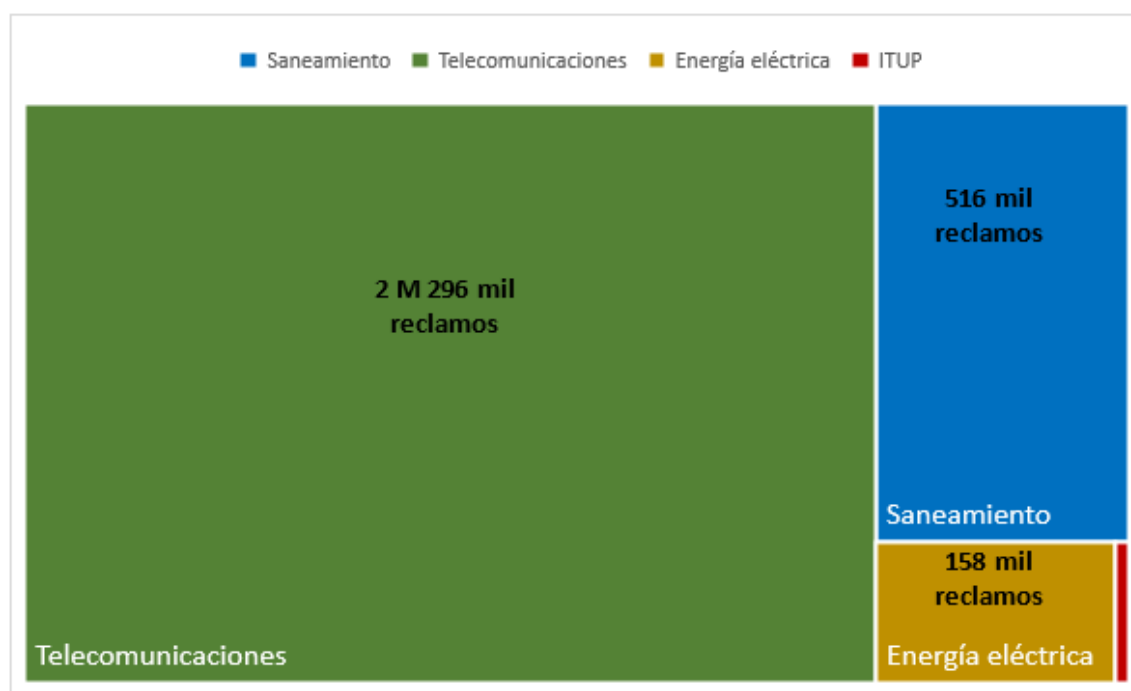
Los datos precedentes rompen la impresión generalizada de que son las firmas reguladas las que acuden con más frecuencia ante el Poder Judicial cuando reciben una resolución desfavorable. Pero al margen de ello, lo más importante es que éstas cifras permiten concluir que la enorme cantidad de conflictos entre usuarios y empresas de servicios públicos inician y culmina en sede administrativa.

2.5.9.6 Panorama general de los conflictos en materia de servicios públicos regulados

A partir de la revisión de lo que ocurre en cada sector regulado, se pueden extraer interesantes conclusiones. Por ahora nos interesa destacar simplemente cuatro aspectos: (i) el mercado donde más reclamos se interponen es el de las telecomunicaciones (telefonía fija, móvil, internet y TV paga), le sigue el mercado de los servicios de saneamiento, energía eléctrica y finalmente las infraestructuras de transporte de uso público – ITUP (Figura 59).

Figura 59

Panorama General de los Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos Regulados 2016-2020

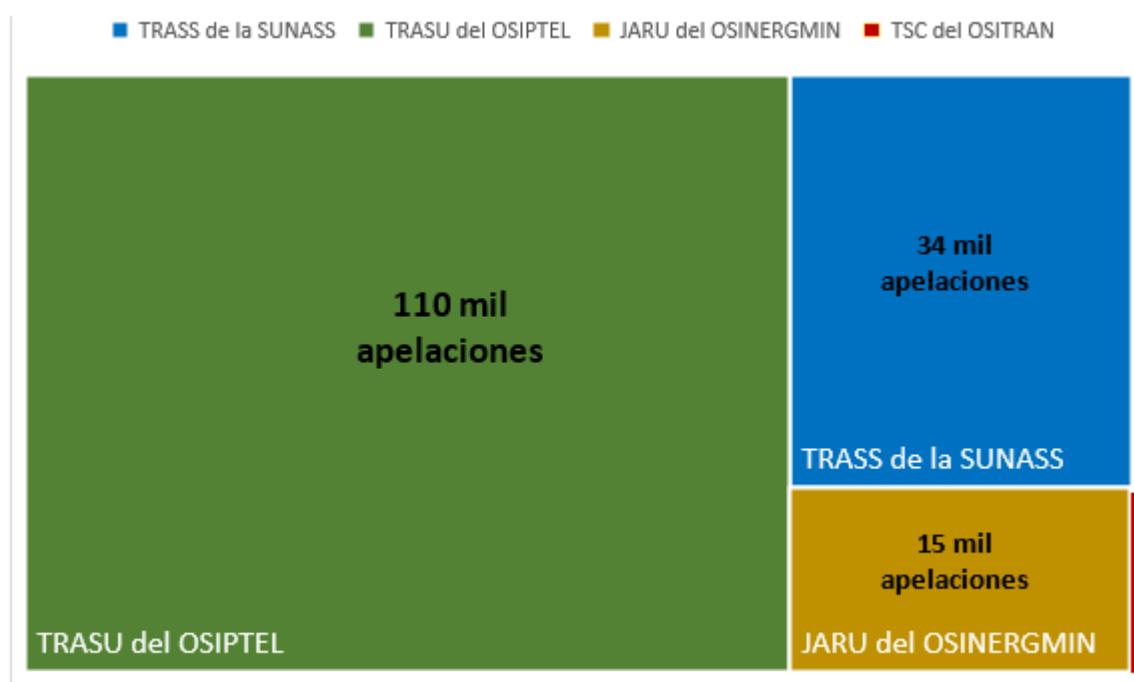


Nota: En el periodo 2016-2020 las ITUP (color rojo) registraron -en promedio- 8 mil reclamos por año.

(ii) En lo concerniente a los tribunales administrativos de solución de reclamos de usuarios, el TRASU del OSIPTEL es el tribunal que más recursos de apelación conoce y resuelve, le sigue el TRASS de SUNASS, luego está la JARU del OSINERGMIN y finalmente el TSC del OSITRAN. Éstos datos son consistentes con que sucede en primera instancia, pues los sectores con más reclamos son a la vez los sectores con más recursos de apelación (Figura 60).

Figura 60

Panorama General de los Recursos de Apelación Resueltos por los Tribunales de Solución de Reclamos de Usuarios (2016-2020)



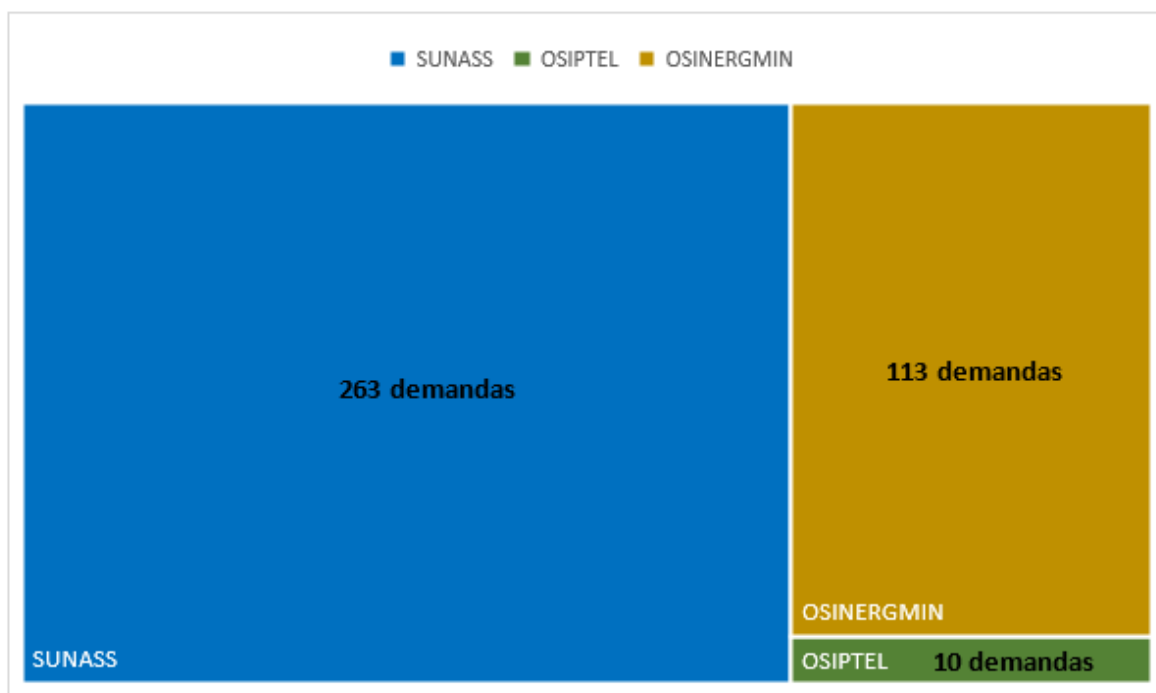
Nota: En el periodo 2016-2020 el TSC del OSITRAN (color rojo) registró -en promedio- 47 apelaciones por año.

(iii) Los procedimientos de reclamo, aunque son gratuitos, no requieren abogado y están diseñados bajo un esquema de doble instancia donde la segunda está a cargo de tribunales administrativos imparciales, independientes y especializados, son procedimientos que normalmente terminan en primera instancia.

(iv) Tal como se precisó anteriormente, las empresas de telecomunicaciones representan el mayor número de reclamos en servicios públicos, asimismo, el TRASU del OSIPTEL es el tribunal de solución de reclamos de usuarios que más casos conoce y resuelve; sin embargo, la tabla 38 muestra algo interesante: OSIPTEL es el organismo regulador con el menor número de demandas contencioso-administrativas, lo que cambia el mapa de los conflictos –al menos en sede judicial- donde SUNASS es el regulador más demandado (Figura 61).

Figura 61

Panorama General de las Demandas Contencioso-administrativas contra los Organismos Reguladores por Resoluciones de Sus Tribunales de Solución de Reclamos 2016-2020



2.5.10 Los tribunales administrativos de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados

2.5.10.1 Origen de los tribunales administrativos

En la Francia pre revolución ya vivían bajo el influjo del principio de separación de poderes propugnada por *Montesquieu* entre la Administración (o Poder Ejecutivo) y el Poder Judicial, pero entendida bajo una óptica *sui generis* en tanto, le estaba “impedido a los jueces comunes conocer de los asuntos entre los ciudadanos y la administración por considerar que al hacerlo se inmiscuían en cuestiones propias de gobierno” (Ferrada, 2010; como se cita en Costa, 2014, p. 153); por ello, los conflictos entre particulares y la administración eran resueltos por órganos administrativos (Intendentes y Consejo del Rey) ajenos al aparato judicial.

Sin embargo, con el advenimiento de la revolución francesa, se eliminaron éstos órganos y se transfirió la potestad de arbitrar tales conflictos a la propia administración, que fungía de juez y parte. Pronto, los excesos, abusos y arbitrariedades de la todopoderosa administración generaron las condiciones para que, pocos años después, en 1799, Napoleón Bonaparte diera un giro de tuerca restableciendo un sistema muy parecido al anterior, esta vez con los llamados Consejos de Prefectura que podían resolver ciertas cuestiones administrativas (Cassagne, 2005) y, en reemplazo del Consejo del Rey, creó el famoso Consejo de Estado, órgano que no forma parte del Poder Judicial ni de la administración pero que, está dotado de funciones jurisdiccionales en materia contencioso-administrativas. Este modelo fue imitado después por países como Bélgica, Italia, los Países Bajos, Grecia, Egipto, Tailandia, Colombia sólo por citar algunos (Aguirre, 1996).

Cassagne (2005) enseña que, en el mundo existen dos sistemas de justicia administrativa: uno llamado sistema “judicialista” en el cual cualquier decisión de la administración estatal pueden ser revisada posteriormente por el Poder Judicial y, otro, el sistema de tribunales administrativos, que concede a ciertos órganos de la administración, por motivos de

especialización, funciones jurisdiccionales sin posibilidad de revisión judicial posterior. En Iberoamérica (a excepción de Colombia donde existe un Consejo de Estado inspirado en el modelo francés) ha predominado el sistema judicialista “que confía a jueces encuadrados en la organización judicial, el conocimiento de las causas contencioso administrativas” (p. 13).

Nótese que, la noción de tribunales administrativos estaba asociada, por lo menos originalmente, a órganos que no integraban el aparato judicial, pero que tenían facultades jurisdiccionales para resolver conflictos entre administrados y la administración (al estilo del Consejo de Estado francés); sin embargo, en la actualidad, en países como el Perú, tal denominación (tribunales administrativos) se utiliza para designar a determinados órganos ubicados dentro de la administración que arbitran conflictos pero sin facultades jurisdiccionales.

2.5.10.2 Los tribunales administrativos del Perú

En el Perú, existen alrededor de cincuenta (50) tribunales administrativos (Danós, 2018); el pionero, fue el Tribunal Fiscal creado en el año 1964 al cual se dotó de independencia funcional manifestada también en el hecho de no dar cuenta a superior jerárquico sobre el sentido de sus decisiones. Este tribunal además estaba integrado por referentes en derecho tributario y fiscal (Ames, 2017).

Junto al Tribunal Fiscal, los tribunales administrativos más conocidos son, probablemente, el Tribunal Registral de la Superintendencia de Registros Públicos, el Tribunal del Servicio Civil (TSC) de la Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR), el Tribunal de Defensa de la Competencia del INDECOPI -integrado por salas como la Sala Especializada en Defensa de

la Competencia y la Sala Especializada en Protección al Consumidor- y el Tribunal de Contrataciones del Estado del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE).

Empero, en el aparato estatal, coexisten con éstos otros tribunales administrativos quizás menos conocidos, pero igualmente importantes como son –sólo por citar algunos ejemplos- el Tribunal Administrativo Previsional (TAP) de la Oficina de Normalización Previsional (ONP), el Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas de la Contraloría General de la República, el Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas de la Autoridad Nacional del Agua (ANA), el Tribunal Administrativo de la Propiedad del Organismo de Formalización de la Propiedad Informal (COFOPRI), el Tribunal de Fiscalización Ambiental del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), las Salas Especializadas en Eliminación de Barreras Burocráticas, Propiedad Intelectual y Procedimientos Concursales del INDECOPI, el Tribunal de Apelaciones y Sanciones en temas de Energía y Minería (TASTEM) del OSINERGMIN, el Tribunal Forestal y de Fauna Silvestre del Organismo de Supervisión de los Recursos Forestales y de Fauna Silvestre (OSINFOR), el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (TTAIP) del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (MINJUS), el Tribunal de la Superintendencia Nacional de Salud (SUSALUD), los tribunales de solución de controversias del OSIPTEL, OSINERGMIN y OSITRAN para dirimir conflictos entre empresas reguladas y, por supuesto, en lo que nos incumbe, los cuatro tribunales de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos (TRASS de la SUNASS, el TRASU del OSIPTEL, la JARU del OSINERGMIN y el TSC del OSITRAN) mencionados con frecuencia en el curso de la presente investigación.

Los tribunales administrativos tienen tres características básicas: (i) la colegialidad de sus órganos, (ii) la especialización técnica de sus integrantes en los asuntos que conocen y (iii) la

independencia funcional en la toma de decisiones respecto al órgano de dirección de la entidad (Sarmiento, 2010).

Bajo ese orden de ideas, una definición de tribunales administrativos acorde al diseño institucional del Perú sería la siguiente: Son órganos especializados -normalmente colegiados – ubicados en el seno de la administración, que cuentan con independencia funcional que tienen por función resolver, en segunda y última instancia administrativa, determinadas controversias entre administración y administrado o entre administrados, cuyas decisiones pueden ser cuestionadas en el Poder Judicial a través del proceso contencioso-administrativo.

2.5.10.3 Conveniencia de los tribunales administrativos

El paulatino incremento en el número de tribunales administrativos, bien puede ser explicado como el genuino interés del Estado de garantizar -en sede administrativa- el examen de la legalidad de sus propios actos y/o el respeto a los derechos e intereses de los particulares o como una herramienta de política pública destinada a procurar que menos causas sean sometidas ante un Poder Judicial colapsado, lento, poco predecible, poco capacitado para conocer aspectos de alta complejidad técnica, entre otras patologías. Al respecto, Castillo (2015) sostiene que, por los motivos que fueren, lo cierto es que ha sido un acierto crear tribunales administrativos, no sólo porque vigilan que las actuaciones de la administración se ajusten al bloque de legalidad, sino porque han insertado en su organización, profesionales (generalmente abogados) que son verdaderas autoridades en los temas que tienen bajo su conocimiento. En ese mismo sentido se pronuncia Gordillo (2015) para quien: “Ante gobiernos demasiado fuertes y sociedades demasiado débiles ... un control intermedio como el aquí

considerado puede llenar en la práctica eficazmente un vacío que no cumplen y quizá no pueden materialmente cumplir los tribunales judiciales por sí solos” (p. 140).

También se ha indicado que, es muy probable que el funcionamiento de tribunales administrativos tenga un doble efecto: de evitación y de disuasión del proceso contencioso-administrativo en sede judicial, primero, porque el importante porcentaje de estimaciones (entiéndase resoluciones fundadas) evitan pleitos ante el órgano jurisdiccional y, segundo, porque, hay una suerte de conciencia colectiva de que éstos tribunales actúan ciertamente como instancias de control de legalidad, lo cual puede estar disuadiendo a administrados con resoluciones desfavorables a sus intereses a entablar procesos judiciales contra éstas resoluciones (Ibarra, 2014). En esa misma línea, Danós (2003) sostiene que, sin temor a error, se puede aseverar que los tribunales administrativos evitan la congestión de cuestiones administrativas ante el órgano jurisdiccional. Muy ilustrativas, para éstos efectos son las palabras de Sarmiento (2010) quien sostuvo lo siguiente:

Éstos órganos llámense Tribunales, Comisiones o como se quiera-, son esencialmente administrativos, y no jurisdiccionales. Por consiguiente, lo que se quiere con éstos órganos es perfeccionar la misma autotutela de la Administración, y contribuir a que ésta se someta mejor a la ley y al Derecho ... y pueda ser mejor controlada, incluso por los Tribunales de Justicia ... pues éstos ya tendrán una decisión, no meramente burocrática y, en muchos casos, con escasa o nula motivación, sino una decisión fundada en Derecho, que, por supuesto, se podrá cuestionar, impugnar o discutir, pero que ya es mucho más que una simple resolución que sólo tiene la fuerza de la prerrogativa administrativa y el agrio resabio del poder nudo y descarnado. (p. 113)

Con todo, no debe perderse de vista que, a pesar de sus virtudes y del aparente consenso que existe en torno a su conveniencia, para cumplir su cometido, éstos tribunales administrativos deben ser imparciales e independientes. Imparciales, en el sentido de no tener interés en el

resultado de la controversia. Independientes, en el sentido de resolver los conflictos sin recibir órdenes o instrucciones de la máxima autoridad de la entidad donde tiene lugar el tribunal (Gordillo, 2015).

Todo lo expuesto, permite colegir en la conveniencia de crear tribunales administrativos autónomos, imparciales, independientes que incluyan la posibilidad de revisión judicial plena y amplia como garantía de la separación de poderes y los derechos individuales (Gordillo, 2015).

2.5.10.4 El Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de los Usuarios de Servicios de Saneamiento - TRASS

El Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de los Usuarios de Servicios de Saneamiento – TRASS, es el tribunal de la SUNASS que cumple la función de solución de reclamos de usuarios a la que hace referencia el literal f) del artículo 3 numeral 3.1 de la LMOR. En sentido estricto, desempeña la función de conocer y resolver, en segunda y última instancia administrativa, los recursos de apelación interpuestos por reclamantes -normalmente el usuario, pero como se ha visto, también el propietario del predio, el titular de la conexión o el solicitante de acceso al servicio- contra resoluciones de primera instancia o resoluciones que resuelven un recurso de reconsideración emitidas por las Empresas Prestadoras (EP).

Además, el TRASS de la SUNASS tiene por función resolver las quejas presentadas por los reclamantes contra las empresas prestadoras en el marco de un procedimiento de reclamo referidas bien, a defectos en la tramitación del procedimiento o a solicitudes de aplicación del silencio administrativo positivo (SAP) que presenten los sujetos reclamantes.

2.5.10.5 El Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones – TRASU

El Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones – TRASU, es el tribunal administrativo del Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTEL) encargado de la función de solución de reclamos de usuarios a la que hace referencia el literal f) del artículo 3 numeral 3.1 de la LMOR, en virtud de la cual conoce y resuelve, en segunda y última instancia administrativa, los recursos de apelación interpuestos por usuarios (en dicho término se incluye a abonados, usuarios y quienes hayan solicitado el acceso a servicios públicos de telecomunicaciones) contra las resoluciones de primera instancia emitidas por las empresas operadoras de servicios de telecomunicaciones.

El TRASU también resuelve las quejas presentadas por los usuarios y, adicionalmente, se encuentra legalmente facultado para imponer sanciones a las empresas operadoras que infrinjan la ley en el marco de un procedimiento de reclamos o en los supuestos de incumplimiento de las resoluciones de primera o segunda instancia.

2.5.10.6 La Junta de Apelaciones de Reclamos de Usuarios - JARU

La Junta de Apelaciones de Reclamos de Usuarios – JARU es el tribunal administrativo del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (OSINERGMIN) encargado de la función denominada –genéricamente- como solución de reclamos de usuarios a la que hace referencia el literal f) del artículo 3 numeral 3.1 de la LMOR; sin embargo, analizada

detalladamente, la JARU tiene como funciones esenciales conocer y resolver: (i) los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones de primera instancia y recursos de reconsideración emitidas por las empresas de distribución eléctrica (EDE); (ii) las quejas presentadas por usuarios contra las EDE por defectos en la tramitación de los reclamos y (iii) las solicitudes de medidas cautelares planteadas por los usuarios del servicio de energía eléctrica en el marco de un procedimiento de reclamo. A partir del año 2004 la JARU también conoce y resuelve las apelaciones, quejas y solicitudes de medidas cautelares de usuarios regulados de distribución de gas natural.

2.5.10.7 El Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (TSC)

El último de los cuatro tribunales que tienen a su cargo la función de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos del Perú a la que hace referencia el literal f) del artículo 3 numeral 3.1 de la LMOR es el Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (TSC) del OSITRAN. El TSC conoce y resuelve –como segunda y última instancia administrativa- las apelaciones interpuestas por usuarios finales contra las resoluciones emitidas por las entidades prestadoras que operan una ITUP (puertos, hidrovía, aeropuertos, carreteras, vías férreas y del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao – tren eléctrico) y, adicionalmente, resuelve las quejas y solicitudes de medidas cautelares presentadas por éstos.

Además, el TSC, también es el tribunal a cargo de la función de solución de controversias entre empresas, resuelve como segunda instancia administrativa, los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones de primera instancia emitidas por Cuerpos Colegiados (CCO) en el marco de disputas que pudieran surgir entre empresas prestadoras (por ejemplo,

entre dos concesionarios portuarios) o entre éstas y sus usuarios intermedios (por ejemplo, entre un concesionario aeroportuario y una aerolínea comercial).

Cada uno de éstos cuatro tribunales de solución de reclamos de usuarios tiene una secretaría técnica que asiste sus funciones, su propio reglamento en el cual se le asignan funciones específicas adicionales a la básica de resolver recursos de apelación y una conformación diferente (Tabla 39).

Tabla 39

Los Tribunales Administrativos de Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos Regulados del Perú

Ítem	Tribunal de Solución de Reclamos de Usuarios de			
	SUNASS	OSIPTEL	OSINERGMIN	OSITRAN
Denominación	Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios de los Servicios de Saneamiento.	Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones.	Junta de Apelaciones de Reclamos de Usuarios.	Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos.
Siglas	TRASS.	TRASU.	JARU.	TSC.
Norma de Creación	Decreto Supremo N° 009-2000-EF.	R.C.D. 013-95-CD/OSIPTEL.	Ley 27699.	Ley 26917.
Reglamento	R.C.D. 036-2019-SUNASS-CD.	R.C.D. 102-2017-CD/OSIPTEL.	R.C.D. 044-2018-OS/CD.	No.
Secretaría Técnica	Sí.	Sí.	Sí.	Sí.
Función Principal	Conocer y resolver recursos de apelación, quejas y solicitudes cautelares de usuarios.	Conocer y resolver recursos de apelación y quejas de usuarios.	Conocer y resolver recursos de apelación, quejas y solicitudes cautelares de usuarios.	Conocer y resolver recursos de apelación, de usuarios y EP.
Otras Funciones	- Aprobar lineamientos resolutivos y precedentes de observancia obligatoria. - Aprobar criterios resolutivos. - Formular propuestas normativas. - Otros asuntos establecidos en la convocatoria.	- Declarar nulos los actos administrativos expedidos por las operadoras o por el TRASU, de conformidad con la LPAG. - Aprobar el listado de medios probatorios a ser actuados en los procedimientos de reclamo. - Imponer sanciones. - Expedir lineamientos y resoluciones que constituyan precedente de observancia obligatoria. - Otras que le asigne el Consejo Directivo del OSIPTEL.	- Actuar como órgano resolutorio de primera instancia para el dictado de medidas administrativas. - Emitir resoluciones de multa coercitiva por incumplimiento de las medidas administrativas dictadas en última instancia administrativa. - Actuar como instancia sancionadora, en un PAS iniciado por la comisión de infracciones al procedimiento de reclamos. - Aprobar lineamientos resolutivos y precedentes de observancia obligatoria.	- Resolver las quejas que se presenten durante los procedimientos de primera instancia - Dictar medidas cautelares, de oficio o a pedido de parte. - Emitir decisiones que constituyan precedentes de observancia obligatoria cuando la propia resolución así lo disponga expresamente - Solicitar a la administración se publiquen los precedentes de observancia obligatoria.
Conformación	01 Sala colegiada de 3 vocales y 02 Salas Unipersonales.	02 Salas colegiadas, 01 Sala colegiada de sanciones y 25 Salas unipersonales	02 Salas unipersonales 01 Sala colegiada de 3 vocales titulares.	01 Sala colegiada de 5 miembros.

2.5.11 Medidas correctivas ordenadas por los tribunales administrativos de solución de reclamos de usuarios cuando emiten una decisión favorable al usuario

Las medidas correctivas pueden ser conceptualizadas como una expresión del poder de policía que detenta la administración pública y consisten en el dictado de una orden o mandato de cierta conducta a un particular basado en el incumplimiento de una norma por parte de éste (Carrasco-Schabauer, 2011). Usualmente se trata de mandatos que encierran obligaciones de dar, hacer y/o no hacer.

Es curioso advertir que, a diferencia de lo que ocurre en los procedimientos por infracción a las normas de protección al consumidor tramitados ante el INDECOPI, donde explícitamente el CPDC definió, clasificó y enumeró (bajo la fórmula de *numerus apertus*) las medidas correctivas que pueden ordenarse a favor del consumidor (Ley 29571, 2010, arts. 115 y 116), ninguno de los reglamentos de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados se ha ocupado del tema, a pesar de su enorme importancia pues, constituyen lo que el usuario busca, lo que persigue con la interposición del reclamo (el acceso al servicio, la anulación o refacturación de un importe, la solución de algún inconveniente, etc.).

Pero, gracias a un procedimiento de revisión, clasificación e identificación de la jurisprudencia administrativa a cargo del investigador, se puede señalar cuáles son las medidas correctivas ordenadas a favor del usuario que dictan los cuatro tribunales de solución de reclamos, vale decir, el TRASS de la SUNASS en el sector saneamiento (Tabla 40), el TRASU del OSIPTEL en las telecomunicaciones, (Tabla 41), la JARU del OSINERGMIN en energía eléctrica (Tabla 42) y el TSC del OSITRAN en las ITUP (Tabla 43) cuando éstos declaran fundado un recurso de apelación.

Tabla 40

Medidas Correctivas que Ordena el TRASS de la SUNASS Cuando Declara Fundado un Recurso de Apelación

N°	Materia Reclamable	Medida Correctiva
1	Consumo Medido	• Refacturar el consumo facturado sobre la base del promedio histórico de consumos.
2	Consumo Promedio	• Refacturar el consumo facturado sobre la base del régimen de facturación aplicable.
3	Asignación de Consumo	• Refacturar el consumo facturado sobre la base del régimen de facturación aplicable o la asignación de consumo que corresponda de acuerdo a la estructura tarifaria vigente.
4	Consumo No Facturado Oportunamente	• Anular el consumo no facturado oportunamente.
5	Consumo No Realizado por Servicio Cerrado	• Anular la facturación.
6	Consumo Atribuible a Usuario Anterior del Suministro	• Ordenar a la EP no requerir a la parte accionante el cobro de las facturaciones, dejando a salvo su derecho de perseguir el cobro de la obligación a quien corresponda.
7	Consumo Atribuible a otro Suministro	• Refacturar el consumo facturado sobre la base del promedio histórico de consumos.
8	Refacturación	• Anular la segunda facturación.
9	Tipo de Tarifa	• Rectificar el tipo de tarifa sobre la base de la tarifa X.
10	Conceptos Emitidos: Trabajos a Cargo de EP	• Anular los cargos incluidos en la facturación.
11	Conceptos Emitidos: Corte y reapertura	• Anular los cargos por los costos de corte y reapertura del servicio incluidos en la facturación.
12	Conceptos Emitidos: Regularización de Consumos	• Anular el cargo por regularización de consumos.
13	Conceptos Emitidos: Valores Máximos Admisibles (VMA)	• Anular el cargo por "Pago exceso de concentración" incluido en el recibo.
14	Número de Unidades de Uso Mayor al que Corresponde	• Refacturar el número de unidades de uso facturados sobre la base de X unidad de uso en la tarifa Y para cada mes.
15	Instalación de Conexión Domiciliaria no se ha Realizado en el Plazo Establecido	• Disponer la ejecución de la conexión domiciliaria.
16	Desacuerdo con Informe Negativo de Factibilidad	• Evaluar la factibilidad del servicio teniendo en cuenta lo señalado en los considerandos X y Y de la presente resolución.
17	El Corte o la Suspensión del Servicio han sido Realizadas sin causa Justificada	• Rehabilitar inmediatamente el servicio en caso no lo hubiera hecho a la fecha.
18	La Rehabilitación de un Servicio Cerrado no se ha Realizado en el Plazo Establecido, a Pesar de Cesar la Causa de Cierre	• Rehabilitar inmediatamente el servicio en caso no lo hubiera hecho a la fecha.

Elaborado a partir de noventa y ocho (98) resoluciones del TRASS de la SUNASS obtenidas en virtud de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

Tabla 41*Medidas Correctivas que Ordena el TRASU del OSIPTEL Cuando Declara Fundado un**Recurso de Apelación*

N°	Materia Reclamable	Medida Correctiva
1	Facturación	Anular la facturación o, en su caso, devolver al reclamante el importe correspondiente a dicho concepto.
2	Cobro	Efectuar la baja de la línea y anular o, en su caso, devolver todo cobro que se haya generado posterior a esta.
3	Calidad o Idoneidad en la Prestación del Servicio	- En un plazo de 10 días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente resolución, deberá realizar pruebas conjuntas con el reclamante en las cuales se determine la naturaleza de los inconvenientes, si está en capacidad de solucionarlos o si ya los solucionó. En caso de no poder solucionarlos deberá informar al reclamante sobre ello, precisando las razones, a fin de que pueda tomar una decisión respecto del servicio. - Realizar el ajuste o devolver al reclamante el importe correspondiente a S/ X. - El abonado tiene expedito el derecho a resolver anticipada y unilateralmente el contrato a plazo forzoso, dentro de los treinta (30) días calendarios siguientes, contados a partir de la notificación de la presente resolución, estando prohibida la operadora de imponerle penalidades o cobros similares por la terminación del contrato por dicha causal. De optar por la resolución del contrato, a efectos de evitar el cobro de reintegro del descuento del precio de los equipos adquiridos, el reclamante debe devolver los mismos sin más desgaste que el resultante del uso normal.
4	Veracidad de la Información Brindada por la Empresa Operadora al Usuario	- Informar al reclamante las características del plan contratado aplicado a su servicio. - En caso el reclamante no se encuentre de acuerdo con las características informadas tiene expedito su derecho de: (i) Solicitar la baja del servicio, o (ii) la migración a un plan que se adecúe a sus necesidades, quedando la empresa operadora imposibilitada de requerir pagos de penalidades en caso correspondieran en cualquiera que las circunstancias que el reclamante elija.
5	Falta de Entrega del Recibo, Copia del Mismo o de la Facturación Detallada Solicitada	Proceder a notificar los mismos en la dirección indicada por el reclamante (sea física o por correo electrónico). Asimismo, la empresa no podrá aplicar ninguna tarifa por reactivación del servicio, ni cobrar interés alguno por la demora en el pago del recibo cuestionado.
6	Incumplimiento de Ofertas y Promociones Vinculadas a la Prestación del Servicio Público de Telecomunicaciones	Otorgar al reclamante la promoción.
7	Suspensión, Corte o Baja Injustificada del Servicio	- Reconectar el servicio si a la fecha se encontrase suspendido y siempre que el motivo de la suspensión: (i) no sea ajeno a la materia del presente expediente, (ii) no sea por uso prohibido, (iii) no se trate de suspensión por uso indebido del servicio autorizada por OSIPTEL, (iv) no registre una suspensión a solicitud del abonado, y/o (v) no se trate de una suspensión por robo o pérdida de equipo terminal. - Ajustar el importe correspondiente al cargo fijo por el periodo en que duró la suspensión injustificada del servicio
8	Instalación o Activación del Servicio	- El reclamante se encuentra facultado a dar por resuelto el contrato del servicio. - Sin perjuicio del derecho reconocido en el numeral anterior, se ordena a la empresa operadora que en un plazo de diez (10) días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente resolución, cumpla con instalar el servicio o, en su defecto, acredite la imposibilidad de proceder con lo ordenado debido a la negativa del usuario o por la resolución del contrato.
9	Baja del Servicio	Reactivar el servicio siempre y cuando el mismo se encuentre disponible y aún no haya sido asignado a otro abonado al momento de la notificación de la presente resolución; de lo contrario, debe coordinar con el reclamante para reactivar el servicio telefónico bajo otro número con las mismas condiciones y/o beneficios con el plan que contaba antes.
10	Desactivación del Servicio	Activar el servicio respecto de la línea X.
11	Traslado del Servicio	Anular la facturación, o en su caso, devolver al reclamante el importe correspondiente a dicho concepto.

N°	Materia Reclamable	Medida Correctiva
		Sin perjuicio del derecho reconocido en el numeral anterior, se ordena a la empresa operadora que, en un plazo de diez (10) días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente resolución, cumpla con el traslado del servicio para su prestación efectiva o, en su defecto, acreditar las razones por las que no sería posible el traslado de los mismos.
12	Tarjetas de Pago Físicas o Virtuales	- Abonar a la línea de el reclamante el importe de S/ X (ii). - En caso de no ser técnica o materialmente posible efectuar el abono, la empresa operadora deberá coordinar con el reclamante a fin de determinar la forma en la que se realizará la devolución del importe correspondiente a S/ X.
13	Contratación No Solicitada	Dar de baja el servicio reclamado y anular o devolver al reclamante, según corresponda, el importe correspondiente al total de la deuda asociada a dicho servicio.
14	Incumplimiento de Condiciones Contractuales	Cumplir con las condiciones contractuales señaladas en el contrato de prestación del servicio. En caso el reclamante no se encuentre conforme con las alternativas ofrecidas tendrá la posibilidad de resolver el contrato sin pago de penalidad.
15	Incumplimiento de los Derechos Reconocidos en la Normativa sobre Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones	Entregar al usuario copia de su contrato.
16	Otros: Portabilidad No Autorizada	- Retornar el número telefónico del reclamante al concesionario cedente. - De haberse generado el cobro de: (i) penalidades por terminación anticipada del contrato de servicio, o (ii) el importe a ser pagado por la terminación anticipada del contrato de adquisición o financiamiento del equipo terminal; éstas dejarán de ser exigibles.
17	Otros: Negativa a Aceptar Solicitud de Portabilidad	Disponer las acciones necesarias para realizar la portabilidad del servicio siempre y cuando tenga las facilidades técnicas para hacerlo.
18	Otros: Incremento de la Tarifa	Ofrecerle al reclamante la posibilidad de elegir las siguientes opciones: (i) Acceder a migrar su servicio a uno de los planes que la empresa operadora ofrezca; o (ii) Dar de baja su servicio sin pago de penalidades que puedan existir.
19	Otros: Migración No Autorizada	Ejecutar la migración del servicio al Plan X; sin embargo, en caso de no ser técnica o materialmente posible el cumplimiento de lo señalado, la empresa operadora deberá informar al reclamante; asimismo, ofrecerle la posibilidad de migrar a un plan que cumpla con sus expectativas; no obstante ello, en caso el reclamante no se encuentre conforme con las alternativas ofrecidas tendrá la posibilidad de resolver el contrato sin pago de penalidad.
20	Otros: Migración No Ejecutada	- Ejecutar la migración del plan tarifario X al plan Y. - Ajustar la diferencia entre el importe facturado y el importe reconocido por el reclamante, o efectuar la devolución de dicha diferencia.
21	Otros: Negativa a la Contratación del Servicio	- Informar al reclamante los requisitos y/o documentos puntuales que debe presentar para contratar el servicio de telecomunicaciones con la empresa operadora - Una vez presentada la documentación a que se refiere el numeral anterior, la empresa operadora deberá tramitarla e informar al reclamante sobre la procedencia o no, indicando, en éste último supuesto, los motivos por los cuales se le deniega la solicitud.
22	Otros: Cambio de Número Telefónico	Previa coordinación con el reclamante, realizar el cambio de la línea N° X por la línea N° Y, en caso esta última se encuentre disponible.
23	Otros: Cambio de Titularidad del Servicio	Regularizar en un plazo de diez (10) días hábiles, el registro de la titularidad de la línea X a nombre del usuario.
24	Otros: No Instalación de Decodificador	- Instalar el decodificador para lo cual deberá contar con las mismas condiciones en las cuales fue adquirido el servicio en cuestión. - Cumpla, en el plazo máximo de cinco (05) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente resolución, con acreditar que procedió a realizar la instalación del decodificador o, en su defecto, especifique las razones por las cuales no pudo ser realizada.
25	Otros: Bloqueo Indebido de Equipo Terminal	Desbloquear el equipo terminal móvil registrado con el IMEI X previa coordinación con el reclamante para lo cual éste deberá acercarse previamente a las oficinas de la empresa operadora a fin de que se realice el desbloqueo del equipo terminal.
26	Otros: Desbloqueo de Equipo Terminal	De haberse realizado consumos posteriores al xx/yy/zz -fecha del reporte de la sustracción- la empresa operadora deberá asumir el costo de los mismos.

Elaborado a partir de trescientos sesenta y siete (367) resoluciones del TRASU del OSIPTEL obtenidas en virtud de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

Tabla 42*Medidas Correctivas que Ordena la JARU del OSINERGMIN Cuando Declara Fundado un**Recurso de Apelación*

N°	Materia Reclamable	Medida Correctiva
1	Negativa a la Instalación del Suministro	Proceder a la instalación del suministro solicitado por la recurrente dentro de los 7 días calendario siguientes de notificada la presente resolución.
2	Excesivo Consumo	Refacturar en la cuenta del suministro el consumo facturado en X, así como los cargos asociados a este, sobre la base de un consumo promedio de Y kW.h; y, de ser el caso, reintegrar el pago efectuado por dichos conceptos, incluidos los intereses y moras correspondientes, a elección de la recurrente, mediante el descuento de unidades de energía en facturas posteriores o en efectivo en una sola oportunidad, de conformidad con el artículo 92 de la LCE.
3	Excesiva Facturación	Refacturar en la cuenta del suministro el consumo y cargos asociados facturados en X, sobre la base de Y Kw.h y, de ser el caso, reintegrar el pago efectuado por dichos conceptos, incluidos los intereses y moras correspondientes, a elección de la recurrente, mediante el descuento de unidades de energía en facturas posteriores o en efectivo en una sola oportunidad, de conformidad con el artículo 92 de la LCE.
4	Recupero de Energía	- Refacturar la cuenta del suministro dejando sin efecto el recupero aplicado del xx/yy/zz al xx/yy/zz, así como los intereses y moras generados por este y, de ser el caso, reintegrar a la recurrente el pago efectuado por dicho concepto, incluidos los intereses y moras correspondientes, mediante el descuento en facturas posteriores o en efectivo en una sola oportunidad, a elección de la recurrente, de conformidad con el artículo 92 de la LCE. - Refacturar la cuenta del suministro y considerar un recupero de Y kw.h del xx/yy/zz al xx/yy/zz y, de corresponder, efectuar el reintegro de lo cancelado en exceso por dicho concepto, mediante el descuento de unidades de energía en facturas posteriores o en efectivo en una sola oportunidad, a elección de la recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 92 de la LCE.
5	Cobro Indebido	Devolver al recurrente el importe cobrado por el Presupuesto N° X, con los intereses que se hubiesen generado, de conformidad con el artículo 92° de la LCE.
6	Corte del Servicio	- Proceder a realizar la reconexión del servicio eléctrico en el suministro N° X, en el plazo máximo de veinticuatro (24) horas, contadas a partir de la fecha de notificada la presente resolución. Además, deberá efectuar el cálculo de las compensaciones que correspondan. - Considerar el periodo comprendido desde el xx/yy/zz a las X horas hasta el xx/yy/zz a las Y horas como una interrupción a efectos de calcular las compensaciones establecidas según la LCE y la NTCSE.
7	Negativa al Incremento de Potencia	Proceder al incremento de potencia y cambio de tipo de conexión del suministro solicitado por el recurrente, dentro del plazo de 7 días calendario contados a partir de notificada la presente resolución.
8	Negativa al Cambio de Opción Tarifaria	Realizar el cambio de categoría en el suministro considerando la categoría "X". Asimismo, deberá refacturar la cuenta de dicho suministro efectuando el reintegro de lo facturado en exceso en los recibos en los que consideró una categoría "Y" por un periodo máximo de 3 años anteriores a la fecha de presentación del reclamo, sin perjuicio de que la concesionaria acredite que facturó con la categoría "Y" durante un periodo menor.
9	Reembolso de Aportes o Contribuciones	- Efectuar la devolución del VNR de las instalaciones eléctricas correspondientes al tramo de red de media tensión comprendido entre las estructuras N° X y Y. - Considerar a la recurrente como la titular de las contribuciones reembolsables por la ejecución de las instalaciones eléctricas de la obra reclamada; y, cuando corresponda, proceder a efectuar la devolución del VNR de dicha obra. - Devolver en efectivo a la recurrente el importe del VNR de cada una de las obras, en el porcentaje que le corresponda según su participación, que fue establecido en las respectivas resoluciones de recepción de obra. - Fijar el importe del VNR de la obra X, conforme a las consideraciones expuestas en la presente resolución. La concesionaria deberá devolver en efectivo y en una sola oportunidad a Y el VNR de la obra X reconociendo los intereses correspondientes.
10	Reubicación de Instalaciones: Conexiones	Enviar a la recurrente, dentro de 3 días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente resolución, el presupuesto para el traslado de la conexión eléctrica del suministro X, sin considerar algún gasto por reubicación de los conductores eléctricos

N°	Materia Reclamable	Medida Correctiva
	Postes, Subestación.	en baja tensión. Una vez cumplidos los requisitos y pagos que la normativa exige a la recurrente, deberá efectuar la reubicación del suministro X a la fachada del predio, dentro de los plazos establecidos en la NTCSE y; luego de ello, deberá reponer el servicio de energía eléctrica.
11	Reubicación de Instalaciones: Medidores	Efectuar la reubicación de la conexión eléctrica de los suministros X dentro del plazo de 20 días hábiles de notificada la presente resolución. Para ello previamente deberá coordinar con el recurrente y los terceros con legítimo interés, conforme a lo indicado en la parte considerativa de la presente resolución.
12	Reubicación de instalaciones: Postes	Efectuar la reubicación del poste y del tramo de la red de baja tensión instalada dentro del cerco perimétrico construido por la recurrente dentro del plazo de 56 días calendario de notificada la presente resolución.
13	Reubicación de instalaciones: Subestación	Efectuar el traslado de la subestación solicitada por el recurrente, dentro de los 56 días calendario siguientes de notificada la presente resolución.
14	Mala Calidad: Cambios de Tensión	- Efectuar los trabajos necesarios para superar la mala calidad, en un plazo máximo de 56 días calendario de notificada la presente resolución, para lo cual informará a la recurrente de los trabajos a ejecutar y el cronograma de su ejecución. - Luego de ejecutados dichos trabajos, la concesionaria en un plazo máximo de 5 días hábiles debe realizar mediciones con un equipo registrador de tensiones en el punto de alimentación del suministro reclamado, durante un periodo de 3 días calendario. - Dentro de los 2 días hábiles siguientes de concluidas las mediciones, la concesionaria deberá informar a la recurrente los resultados de estas. Asimismo, deberá remitir a OSINERGMIN la información correspondiente a los registros de las mediciones sin procesar y en formato propio del equipo, según lo indicado por la NTCSE.
15	Mala Calidad: Interrupciones del Servicio	- Informar, dentro del plazo de 7 días hábiles de notificada la presente resolución, a la recurrente y a OSINERGMIN de las medidas preventivas o de mantenimiento que efectuará en sus instalaciones a fin de que no se generen interrupciones del servicio, como las reclamadas, debiendo adjuntar el cronograma de los trabajos o medidas que implementará a fin de evitarlas. - En caso ya haya ejecutado dichos trabajos, deberá acreditarlo en el mismo plazo, remitiendo la documentación correspondiente, tales como las actas de trabajo, vistas fotográficas, informes, entre otros documentos pertinentes. - Efectuar la respectiva compensación de acuerdo con la LCE y la NTCSE. - Recalcular las compensaciones efectuadas por la LCE y la NTCSE considerando la interrupción del servicio que afectó al suministro de la recurrente en el periodo comprendido desde xx/yy/zz hasta xx/yy/zz.
16	Deudas de Terceros	- Desligar al recurrente de la responsabilidad por la deuda generada en el suministro X, quedando a salvo su derecho de requerir el pago de lo adeudado a quien lo originó. - Proceder a instalar un nuevo suministro a favor del recurrente en el predio para el que ha sido solicitado, previo cumplimiento de los pagos y requisitos de ley.
17	Otros: Prescripción de Deuda	- Abstenerse de requerir al recurrente el pago de la deuda registrada en el suministro N° X, con sus respectivos intereses y moras. - Desligar al recurrente de la responsabilidad por la deuda generada en el suministro N° X.
18	Otros: Falta de Entrega de Recibo y Cargos de Corte y Reconexión	Refacturar la cuenta del suministro dejando sin efecto los cargos "corte y reconexión" facturados y, de ser el caso, reintegrar el pago efectuado por dichos conceptos incluidos los intereses y moras correspondientes a elección del recurrente, mediante el descuento de unidades de energía en facturas posteriores o en efectivo en una sola oportunidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 92 de la LCE.
19	Otros: Cobro Indevido de Contrastación	Dejar sin efecto el cobro del cargo "contraste de sistema de medición crédito" facturado en el recibo X, relacionado con la prueba de contraste realizada en el suministro N° Y, así como los intereses y moras que hubiese generado.
20	Otros: Compensación de Deudas	Tener por pagada la deuda del suministro N° X por el monto de S/ Y descontándola del monto que le adeuda a la recurrente.
21	Otros: Demora en Emitir Factibilidad	Otorgar la factibilidad del suministro solicitado, dentro del plazo de 3 días calendario de notificada la presente resolución, emitiendo y notificando al recurrente el presupuesto de conexión eléctrica correspondiente, en el que indicará los requisitos para la instalación del suministro solicitado.
22	Otros: Doble Pago	Reintegrar el pago efectuado en exceso por la facturación de mes X, incluidos los intereses y moras correspondientes, a elección del recurrente, mediante el descuento de unidades de energía en facturas posteriores o en efectivo en una sola oportunidad, de conformidad con el artículo 92 de la LCE.

N°	Materia Reclamable	Medida Correctiva
23	Otros: Traslado Indebido de Deuda	• No podrá trasladar la deuda del suministro N° X al suministro N° Y.
24	Otros: Negativa a Ejecución de Trabajos	• Regularizar, a su costo, el incumplimiento de las distancias mínimas de seguridad de las redes de baja tensión en el frontis del predio del recurrente y proceder con la ejecución de los trabajos solicitados en el presupuesto X en un plazo máximo de 21 días calendario contados a partir del día siguiente de notificada la presente.

Elaborado a partir de ciento catorce (114) resoluciones de la JARU del OSINERGMIN obtenidas en virtud de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

Tabla 43

Medidas Correctivas que Ordena el TSC del OSITRAN Cuando Declara Fundado un Recurso de Apelación

N°	Materia Reclamable	Medida correctiva
1	Facturación o Cobro: Metro de Lima	• Devolver al usuario el importe de S/ 6.00 (seis con 00/100 soles), correspondiente al cobro por el valor de cuatro (4) pasajes en la Línea 1 del Metro de Lima descontados de su tarjeta (Exp. 054-2019-TSC-OSITRAN). • Otorgar al señor P.M.F una nueva tarjeta para el acceso al servicio de transporte de la Línea 1 del Metro de Lima, con una recarga por el monto ascendente a S/ 2,00 (Exp. 222-2018-TSC-OSITRAN).
2	Facturación o Cobro: Carretera Concesionada	• ... respecto del cobro indebido de la Tarifa de Peaje realizado a su unidad vehicular de Placa ... al haber cancelado los servicios como vehículo pesado cuando este resulta ser vehículo liviano de conformidad con el artículo 8.17 del Contrato de Concesión, correspondiendo la devolución del pago en exceso realizado (Exp. 47-2017-TSC-OSITRAN).
3	Calidad y Oportuna Prestación de los Servicios: Metro de Lima	• ... en la medida que la Entidad Prestadora no acreditó haber brindado un servicio de calidad en lo que refiere al adecuado funcionamiento de la escalera eléctrica de la estación Miguel Grau de la Línea 1, correspondiendo que reembolse al usuario el gasto por la compra de medicamentos incurrido conforme a lo establecido en el considerando 32 de la presente Resolución (Exp. 062-2018-TSC-OSITRAN). • Ordenar a GYM FERROVÍAS S.A. que su personal se abstenga de exigir a los usuarios que realicen los trámites de obtención de nueva tarjeta de medio pasaje escolar, duplicado o renovación para menores de edad, la presentación o exhibición de documentos con la finalidad de acreditar que se encuentran matriculados en el año escolar en curso, correspondiendo verificar únicamente la minoría de edad del menor a través de su Documento Nacional de Identidad o Partida de Nacimiento (Exp. 180-2018-TSC-OSITRAN).
4	Daños o Pérdidas en Perjuicio del Usuario: Aeropuertos	• ... y, en consecuencia, declarar fundado el reclamo presentado por el señor G.A.F respecto de los costos en que tuvo que incurrir en la pérdida del vuelo ... de la ciudad de Piura con destino a la ciudad de Lima; consistentes en los gastos de alojamiento, de traslado al aeropuerto y monto por la compra de un nuevo pasaje; cuyos montos se determinarán con arreglo a lo previsto en el inciso b) del Artículo 12 del Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios (Exp. 324-2016-TSC-OSITRAN). • ... y, en consecuencia, declarar fundado el reclamo presentado por el señor J.M.A.O, al no haberse acreditado que la Entidad Prestadora brindó un servicio de inspección idóneo, declarándose su responsabilidad por los daños ocasionados a los zapatos del usuario, debiéndose determinar el monto correspondiente a su resarcimiento con arreglo a lo previsto en el literal j) del artículo 7 del Reglamento de Usuarios de las Infraestructuras de Transporte de Uso Público (Exp. 160-2018-TSC-OSITRAN). • ... y, en consecuencia, declarar fundado el reclamo presentado por la señora P.B.O.F, declarando la responsabilidad de la Entidad Prestadora respecto de los daños sufridos por la usuaria y su hija en el aeropuerto del Cusco; correspondiendo ordenar la devolución de S/ 1,870.48 por concepto de gastos

N°	Materia Reclamable	Medida correctiva
		médicos, además de los pasajes aéreos de la apelante y su acompañante, más los intereses legales devengados, así como también el costo de la rehabilitación física que la apelante requiera en adelante; gastos que deberán ser efectivamente acreditados con la presentación de los comprobantes de pago respectivos ante la Entidad Prestadora (Exp. 210-2018-TSC-OSITRAN).
5	Daños o Pérdidas en Perjuicio del Usuario: Carreteras	... responsable a Concesionaria Peruana de Vías S.A. respecto de los daños ocasionados al vehículo marca ..., de placa N° ...; consecuencia de lo cual deberá de resarcirse al usuario reclamante dichos daños, debiéndose determinar el monto correspondiente con arreglo a lo previsto en el inciso b) del Artículo 12 del Reglamento de Usuarios de la Infraestructura Vial, Ferroviaria y del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo, esto es, por acuerdo entre las partes, por vía judicial o arbitral; correspondiendo que la Entidad Prestadora se comunique con el usuario (Exp. 23-2018-TSC-OSITRAN).
6	Daños o Pérdidas en Perjuicio del Usuario: Metro de Lima	... y, en consecuencia, declarar fundado el reclamo presentado por el señor V.K.T, declarando la responsabilidad de la Entidad Prestadora por el accidente sufrido por el usuario, así como por no haber brindado una atención adecuada al usuario luego del accidente sufrido; correspondiendo ordenar la devolución de S/ 131.50 por concepto de compra de medicamentos (Exp. 25-2018-TSC-OSITRAN).
7	Defectos en la Información Proporcionada: Aeropuertos	..., al haberse determinado que Aeropuertos del Perú S.A. no brindó información clara y comprensible al usuario respecto al monto a pagar por el servicio de estacionamiento del aeropuerto de Piura; correspondiendo que la Entidad Prestadora le devuelva la suma de S/ 25.00 cobrada por un (1) día de uso de estacionamiento indebidamente cobrado; así como modificar la información consignada en el(los) aviso(s) ubicado(s) en el estacionamiento del referido aeropuerto de acuerdo a lo indicado en el considerando 43 de la presente resolución (Exp. 55-2017-TSC-OSITRAN).

Elaborado a partir de treinta y ocho (38) resoluciones favorables al usuario emitidas por el TSC del OSITRAN entre el 2018 y 2019 obtenidas en virtud de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

2.5.12 Precedentes emitidos por los tribunales administrativos de solución de reclamos de usuarios

2.5.12.1 Teoría General del precedente

La institución del precedente tiene su origen en la tradición jurídica del *common law* y se sostiene en el principio de *stare decesis*, una abreviatura de la locución latina *stare decisis et quia non moveré* que se traduce como “estar a lo decidido y no perturbar lo ya establecido, lo que está quieto” (Legarre & Rivera, 2006). La idea principal que subyace es, en términos sencillos, la siguiente: Cuando cierta controversia comparte con otra anterior similitud en los hechos -Taruffo decía que nunca hay dos hechos iguales (Cátedra de Cultura Jurídica, 2012)-

y la misma discusión jurídica, el juez debe fallar conforme a la decisión precedente o, simplemente, conforme al precedente.

Ahora bien, es preciso señalar que, lo que constituye precedente no es la sentencia en su integridad, tampoco la parte resolutive de la misma sino, únicamente, la parte de la sentencia que contiene la razón o razones básicas, fundamentales, determinantes por las que el juez resolvió la controversia en cierto sentido. A esto se llama *ratio decidendi*. Entonces, la *ratio decidendi* es “la regla de derecho establecida por un juez como base de su decisión” (Monroy, 2006, p. 14).

Luego, la serie de argumentos que rodean y acompañan a la *ratio decidendi* de una decisión se conocen como *obiter dicta*, otra elocución latina que se traduce como “dichos de paso”; es decir, se trata de “ciertas consideraciones jurídicas presentes en el precedente pero que no tienen, respecto de la decisión tomada, la calidad de determinantes” (Monroy, 2006, p. 15) o, más sencillo aún como “todas aquellas proposiciones de Derecho en las sentencias que carecen de la fuerza de *ratio*” (Whittaker, 2008, p. 50), de modo que, aunque importantes para dotar de coherencia y sentido lógico al fallo, los *obiter dicta* no pueden ser invocados válidamente como precedentes.

Es muy interesante advertir que, en el precedente del derecho anglosajón la *ratio decidendi* de un fallo se convierte en precedente no porque quien la emitió así lo ha decidido, el juez nunca dice “esto constituye un precedente”, sino porque posteriormente otro juez para resolver un asunto igual o similar decide aplicarlo. Esto quiere decir que, es el segundo juez el que le da el carácter de precedente a la *ratio decidendi* de una sentencia, nunca el primero (Taruffo, 2012) pues es aquél “el que recurre a esa decisión porque le resulta persuasiva a los efectos de formular (y justificar) la regla con la que decidirá el caso” (Hernando, 2015, p. 93).

Curiosamente la noción de precedente vinculante, en el sentido de obligatoria, o peor aún, la de un precedente de observancia obligatoria, tal como se utiliza por éstas latitudes, no existe en el *common law*, tal es así que hay un ensayo cuya autoría pertenece al profesor *Jeffrey Marshall* de la Universidad de Cambridge titulado “*Las 33 cosas que se puede hacer con un precedente*”, y sólo una de ellas es aplicarla, de modo que, si existen 32 maneras de no aplicar un precedente, pensar en precedentes vinculantes parece muy extraño (Taruffo, 2012). Más plausible sería afirmar que, en el *common law*, un precedente tiene cierta influencia, una influencia que se mide en grados (mayor o menor medida) o, si se quiere, tiene cierta fuerza para vincular, atar, conectar, relacionar, pero nunca en el sentido de obligar (Taruffo, 2016). O sea, el precedente no obliga, pero sí persuade.

Negar el carácter vinculante del precedente, en el sentido de obligatoriedad, no quiere decir que no tenga eficacia, de hecho, la tiene en dos sentidos diferentes: vertical y horizontalmente. Por la eficacia vertical del precedente, las decisiones de un tribunal vértice como, por ejemplo, las emanadas de una Corte Suprema de Justicia, deben ser tomadas en cuenta por todos los órganos de justicia de inferior jerarquía (cortes superiores, jueces especializados, jueces de paz letrados). Luego, acorde a la eficacia horizontal del precedente, cada tribunal vértice debe tomar en cuenta sus decisiones anteriores (Monroy, 2006; Whittaker, 2008).

Pero entonces ¿Cómo coexisten pacíficamente la eficacia previamente detallada con el carácter no vinculante (obligatorio) del precedente? Bueno, se sostiene que, toda *ratio decidendi* de un precedente debe ser tomada en cuenta por un órgano de inferior jerarquía y por el propio tribunal que la adoptó al momento de decidir cómo resolver cierto caso. Pero una vez considerado el precedente, puede decidir aplicarlo o no hacerlo, porque no es vinculante; eso sí, en éste último caso, tiene la obligación de expresar las razones por las cuales se apartó del precedente (Taruffo, 2012; 2016). Ahora bien, no es menos cierto que, el juez que de forma

reiterada inobserva precedentes, pone en riesgo su puesto y queda expuesto al escrutinio de sus colegas magistrados, abogados y la comunidad jurídica en general (Whittaker, 2008).

De la serie de técnicas que existen en el *common law* para tratar un precedente –que sobrepasan los objetivos de la presente investigación- se estima importante destacar tres de ellas: *distinguishing*, *overruling* y *prospective overruling* (Monroy, 2006).

En virtud del *distinguishing* el juez revisa el precedente, asiente que se trata de una *ratio decidendi* correcta, sin embargo, decide no aplicarlo porque considera que no existe coincidencia en los hechos de uno y otro caso o involucran una distinta discusión jurídica (Monroy, 2006).

Luego, el *overruling* es una técnica que consiste en el cambio o sustitución de un precedente por otro nuevo. Para Monroy (2006) el *overruling* tiene un efecto equivalente a la derogación de una ley por otra que la sustituye. Así, a manera de ejemplo, en su momento, la *House of Lords* (Cámara de los Lores) revisó el precedente según la cual se presumía que la cónyuge había consentido con carácter irrevocable y, en virtud del matrimonio, tener relaciones sexuales con su esposo. En opinión de la Cámara de Lores, el *common law* es capaz de evolucionar a la luz de los cambios sociales, económicos y culturales y una de las transformaciones es que el matrimonio, en tiempos modernos, se considera como una asociación entre iguales. Como resultado de esto, la Cámara de los Lores liberó al *common law* de la absurda ficción del consentimiento irrevocable en razón del mismo matrimonio en tales situaciones (Whittaker, 2008).

Como el cambio de un precedente implica una afectación a las legítimas expectativas de una de las partes del conflicto y, de cierto modo, también colisiona con la seguridad jurídica, la igualdad ante la ley, la previsibilidad, etc. en el derecho norteamericano se ha instaurado una técnica del precedente conocida como *prospective overruling* en virtud de la cual, el cambio

del precedente que realiza un tribunal (*overrruling*) tiene efectos para los futuros casos empero, en lo que atañe al caso en concreto, el tribunal resuelve por última vez sobre la base del precedente que venía rigiendo. Por eso Mattei (2000) la define como la técnica que permite cambiar un precedente para todos los casos futuros, pero resolver el caso concreto aplicando la regla de derecho ya superada (como se cita en Monroy, 2006, p. 24).

Habiendo señalado sus rasgos elementales y desterrado el mito del supuesto carácter vinculante del precedente del derecho anglosajón, en el sentido de obligatorio, nos resta señalar las funciones que cumple. Para Taruffo (2012) el precedente cumple dos funciones: igualdad ante la ley y previsibilidad, pero agrega que, el problema de sobrecarga de los sistemas de administración de justicia ha generado que el precedente sea también concebido como “una herramienta de economía del sistema” (p. 91). Farnsworth (1990) afirma que igualdad, previsibilidad, economía y respeto son la justificación del precedente. Igualdad, porque propugna la aplicación de la misma regla a la solución de varios casos análogos. Previsibilidad porque su debida observancia permite predecir el resultado del juicio. Economía, porque valerse de criterios asentados permite ahorrar costos de tiempo y energía. Respeto, porque implica el reconocimiento de la sabiduría y experiencia de otros jueces (como se cita en Morales, 2016, p. 15).

Sobre el mismo tema, Núñez (2016) atinadamente sostiene que, un ordenamiento jurídico que carece de reglas sobre el precedente funciona mal, desde dos puntos de vista: Primero, porque en ausencia de regla del *stare decisis*, el sistema judicial ve aumentado su grado de incertidumbre. Si existe un alto grado de incertidumbre sobre lo que exige el derecho, entonces difícilmente servirá para orientar el comportamiento de los sujetos. Segundo, en un ordenamiento jurídico sin algún tipo de regla de *stare decisis* aumentan significativamente los

costos de la decisión y justificación jurisdiccional, siendo evidente que resulta ineficiente para el sistema de justicia volver a discutir una cuestión cada vez que se presenta un nuevo caso.

Entonces, ¿Qué es el precedente? Para Hernando (2015) es toda regla de derecho anterior relevante para decidir casos futuros. Santofimio (2010) la concibe como una decisión de una autoridad que fija cierta posición interpretativa en un caso con ciertas características fácticas y jurídicas y que sirve para resolver casos similares en el futuro. Sierra (2016) dice precedente es la razón o razones que sustentan una decisión judicial, que toma otro juez para aplicarlas a un nuevo caso con el que existe similitud.

En síntesis, a partir de lo reseñado previamente, se puede definir al precedente como la regla de derecho creada por una corte vértice al resolver un caso particular, que es tomada en cuenta por el propio tribunal y los órganos de inferior jerarquía para resolver casos futuros semejantes por razones de igualdad, seguridad jurídica, previsibilidad y economía.

Cuando se superó la idea de que el derecho positivo continental era un sistema completo y coherente conformado por prescripciones normativas tan claras que no admitían interpretaciones en más de un sentido o que los jueces eran meros aplicadores de la ley, a partir de la segunda mitad del siglo veinte, los países que siguen la tradición jurídica del *civil law* (como el Perú) han incorporado al precedente del *common law* que, aunque dotándolo de características que difieren de su concepción clásica y original, persigue los mismos intereses de seguridad jurídica, igualdad ante la ley y eficiencia del sistema. Así tenemos, a manera de ejemplos, a: (i) las *súmulas vinculantes*, que son acuerdos adoptados por la Corte Suprema del Brasil sobre la correcta interpretación de una ley; (ii) la declaración sobre la interpretación de una norma que realiza el Tribunal Supremo de España bajo el título de “Acuerdo” o (iii) las *máximas* de la Corte de Casación italiana (Taruffo, 2012).

El Perú no ha sido ajeno a esta tendencia, la cual se ha visto reflejada en la emisión por parte de nuestros altos tribunales de justicia de precedentes constitucionales, precedentes judiciales (en materia civil, penal, laboral, contencioso-administrativa, etc.). Así también los tribunales administrativos han emitido precedentes administrativos.

2.5.12.2 El precedente administrativo

Díez-Picazo (1982) definía al precedente administrativo –español- como un modo de actuación pasada de la Administración que la vinculaba a comportarse de forma similar en situaciones semejantes. Para Morón-Urbina (2011a) el precedente administrativo es una decisión emitida por una autoridad para un caso en particular y contenida en un acto administrativo que, debido a su contenido, tiene capacidad para condicionar sus decisiones futuras al resolver casos similares.

La institución del precedente administrativo se encuentra regulada en los artículos V y VI del Título Preliminar de la LPAG, bajo el siguiente tenor:

Artículo V.- Fuentes del procedimiento administrativo

2. Son fuentes del procedimiento administrativo:

...

2.8. Las resoluciones emitidas por la Administración a través de sus tribunales o consejos regidos por leyes especiales, estableciendo criterios interpretativos de alcance general y debidamente publicadas. Estas decisiones generan precedente administrativo, agotan la vía administrativa y no pueden ser anuladas en esa sede. (D.S. 004-2019-JUS, 2019, art. V)

...

Artículo VI. - Precedentes administrativos

1. Los actos administrativos que al resolver casos particulares interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación, constituirán precedentes administrativos de observancia obligatoria por la entidad, mientras dicha interpretación no sea modificada. Dichos actos serán publicados conforme a las reglas establecidas en la presente norma.
2. Los criterios interpretativos establecidos por las entidades, podrán ser modificados si se considera que no es correcta la interpretación anterior o es contraria al interés general. La nueva interpretación no podrá aplicarse a situaciones anteriores, salvo que fuere más favorable a los administrados.
3. En todo caso, la sola modificación de los criterios no faculta a la revisión de oficio en sede administrativa de los actos firmes. (D.S. 004-2019-JUS, 2019, art. VI)

De la regulación anterior se extraen las características del precedente administrativo – versión Perú- que serían las siguientes: (i) es fuente del procedimiento administrativo; (ii) emana de las decisiones emitidas por órganos de segunda instancia (tribunales administrativos); (iii) versa sobre la interpretación del sentido de la legislación; (iv) los alcances interpretativos del precedente tienen carácter vinculante y eficacia *erga omnes*; (v) son publicadas en el diario oficial “El Peruano”; (vi) puede ser modificado en dos supuestos: cuando se determina que contiene una interpretación incorrecta y cuando contraviene el interés público y (vii) el nuevo precedente puede aplicarse a situaciones anteriores sí y solo si favorece al administrado (D.S. 004-2019-JUS, 2019, art. VI).

Los tribunales administrativos del Perú han emitido una serie de precedentes de observancia obligatoria, así tenemos al precedente de observancia obligatoria adoptado por el Tribunal Administrativo Previsional (TAP) a través de la Resolución 1095-2016-ONP/TAP, publicado en el diario oficial “El Peruano” el 08 de noviembre de 2016 en virtud del cual se estableció que:

Tiene derecho a pensión de viudez ... el integrante sobreviviente de la unión de hecho que demuestre el vínculo de conviviente con la sentencia de declaración de unión de hecho emitida por el órgano jurisdiccional o vía notarial, debidamente inscrita en el registro personal. (Resolución 1095-2016-ONP/TAP, TAP, 2016)

Además, el precedente de observancia obligatoria emitido por el Tribunal de la Superintendencia Nacional de Salud (SUSALUD) mediante Acuerdo N° 007-2018 publicado el 20 de diciembre de 2018 en el diario oficial “El Peruano” que estableció que:

1. La caducidad del procedimiento sancionador ... procede únicamente para aquellos procedimientos administrativos sancionadores que son iniciados de oficio - PAS puros; no siendo de aplicación para aquellos procedimientos trilaterales sancionadores, que son tramitados ante la Superintendencia Nacional de Salud – SUSALUD, cuyas características son especiales.
2. En el caso que un procedimiento iniciado ante la primera instancia como uno trilateral sancionador, posteriormente, se reconduzca como un procedimiento administrativo sancionador de oficio -PAS, a este último se aplicarán las reglas de la caducidad del procedimiento establecidas por la Ley acotada en el numeral precedente. (Acuerdo N° 007-2018, Tribunal de la Superintendencia Nacional de Salud, 2018)

La aproximación anterior nos permite sostener, como añadidura a las características de los precedentes administrativos señaladas anteriormente, que deben anotarse otros dos rasgos distintivos del precedente administrativo en el Perú: (i) en nuestro ordenamiento jurídico y a diferencia del precedente del *common law*, se pueden emitir precedentes no sólo al resolver un caso concreto sino también a través de acuerdos de sala plena y (ii) la regla de derecho o *ratio decidendi* que constituye precedente es señalada expresamente por el tribunal en la resolución que la contiene, de modo que, distinguir la *ratio decidendi* del *obiter dicta* de una resolución administrativa que se proclama como precedente es una tarea sumamente sencilla.

Una vez emitido un precedente administrativo surge la interrogante de ¿Cuándo resulta aplicable a un caso posterior? Ortiz (1957) afirmaba que, un precedente administrativo debe ser aplicado al caso nuevo si se cumple que: (i) hay identidad subjetiva, vale decir, que el precedente ha sido emitido por la misma entidad estatal que debe resolver el nuevo asunto; (ii) hay identidad objetiva, que implica que los hechos y la discusión jurídica que ameritó el precedente y el caso nuevo sean análogos; (iii) la aplicación del precedente no implica una trasgresión al interés público y (iv) no es contrario a ninguna norma emitida con posterioridad a la emisión del precedente.

Se coincide con el profesor español en el sentido que, para la aplicación del precedente debe revisarse que se trate de la misma entidad emisora, hechos sustancialmente semejantes, implique la misma cuestión jurídica y que no exista norma posterior que lo regule. Más discutible parece el examen de afectación o no al interés público, en la medida que, si un tribunal advierte que un precedente afecta el interés público no correspondería, en estricto, su mero apartamiento (entiéndase su no aplicación) sino el cambio del precedente (*overruling*).

En esta sucinta descripción sobre el precedente administrativo nos quedan dos cosas más por referir. Primero, no debe confundirse el precedente administrativo con la jurisprudencia administrativa ni con el lineamiento resolutivo.

El precedente -ya se indicó- alude a la regla de derecho o interpretación de una norma contenida en una resolución que se erige como regla general para todos los casos futuros (por ejemplo, el precedente del Tribunal Administrativo Previsional que, vía interpretación de la ley, reconoce a la conviviente el derecho a una pensión de viudez) mientras que, la jurisprudencia, alude a un conjunto de resoluciones emitidas por la administración sobre un mismo asunto jurídico (por ejemplo, jurisprudencia de la Oficina de Normalización Previsional sobre pensiones de viudez) o, como afirma Quecán (2020) “La jurisprudencia es la recopilación

de decisiones judiciales, es la simple aglomeración de las sentencias de las altas cortes del país (p. 567).

Es preciso anotar que, su diferencia sustancial no viene dada por un tema cuantitativo (el precedente está contenido en una sola decisión mientras que la jurisprudencia alude a la idea de un conjunto de resoluciones) sino, sustancialmente, por la fuerza vinculante del primero y no vinculante del segundo. Lo anterior no significa que la jurisprudencia no tenga ninguna influencia para resolver casos futuros, pero ello dependerá, en gran medida, de la uniformidad de criterio en el tiempo. Muy ilustrativa es la siguiente frase de Taruffo (2016) sobre el tema: “Se puede decir que una jurisprudencia como aquella producida por la Corte de Casación italiana resulta equiparable a una especie de inmenso supermercado donde, con la debida paciencia, todos pueden encontrar lo que quieren (y también lo opuesto)” (p. 332).

Tampoco puede equipararse a la institución del precedente administrativo con los lineamientos resolutivos que expiden los tribunales administrativos, éstas son simples guías, sin fuerza vinculante horizontal ni vertical, que se limitan a informar cómo se han resuelto determinadas controversias anteriormente en aplicación de la ley. Para otros, son una suerte de compendio general de criterios resolutivos de cierto tribunal administrativo, como lo serían los lineamientos sobre protección al consumidor del año 2019 publicada por el INDECOPI que contiene criterios jurisprudenciales sobre diversas materias. En ese mismo documento se aclara que los lineamientos no constituyen precedentes, la posibilidad de su apartamiento y la naturaleza dinámica de los mismos (INDECOPI, 2019).

Segundo, el precedente administrativo persigue el resguardo de los mismos principios e intereses (igualdad ante la ley, previsibilidad, seguridad jurídica, economía procesal) que propugna el precedente del derecho anglosajón. De hecho, el procedimiento administrativo se rige por un cúmulo de principios (como el de imparcialidad, uniformidad, predictibilidad o

confianza legítima y ejercicio legítimo del poder) que están estrechamente vinculados a la seguridad jurídica e igualdad ante la ley, de modo que, debe existir pleno consenso en torno a que “No basta con que la ley sea igual para todos, sino que es inexcusable que a todos les sea aplicada del mismo modo” (Diez-Picazo, 1982, p. 11).

Por eso es que, en relación al precedente, Núñez (2016) señala que “parecería ser reflejo de algunos de los más importantes ideales que vinculamos con el derecho. Entre ellos, ... estarían la igualdad, la seguridad jurídica, la eficiencia, la limitación de la discrecionalidad judicial y el estado de derecho” (p. 154).

Con mucha razón Díez-Sastre (2008) sostiene que el “precedente es parte necesaria de los sistemas jurídicos, en los ámbitos tanto judicial como administrativo. El precedente es, así, Estado de Derecho en estado puro” (p. 24).

2.5.12.3 Precedentes administrativos emitidos por el TRASU del OSIPTEL

Desde su creación en el año 1995 hasta la actualidad, el TRASU del OSIPTEL ha emitido seis (06) precedentes de observancia obligatoria.

El primer precedente se emitió en el marco del Exp. 07837-2003/TRASU/GUS-RQJ QUEJA, con motivo de la queja por aplicación del silencio administrativo positivo interpuesta por el señor Omar Antonio Santa Cruz Maza contra Telefónica Móviles S.A.C. En dicho pronunciamiento el TRASU determinó qué información adicional a la prevista en el artículo 27° de la Directiva de Reclamos debía contener el acta de notificación (números de fachada de predios colindantes y predio del frente y número del poste de electricidad más cercano) para crear certeza sobre la efectiva notificación de la resolución (Res. 1, OSIPTEL, 2003).

Actualmente, la regla de derecho contenida en dicho precedente forma parte del derecho positivo (R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTEL, 2022, art. 40).

El segundo precedente se emitió en virtud de la queja interpuesta por el señor Dantes Alberto Cuyamba Fabián contra Telefónica del Perú S.A.A. (Exp. 06982-2003/TRASU/GUS-RQJ QUEJA) con la pretensión de silencio administrativo positivo. El TRASU -al tiempo de declararla improcedente- estableció que la queja interpuesta en el marco de procedimientos de reclamo que versa sobre materias no contempladas taxativamente en la directiva de reclamos son improcedentes y que las garantías del procedimiento de reclamo (no condicionar el reclamo al pago previo, no prohibición de suspensión del servicio, etc.) tampoco le son aplicables (Res. 1, OSIPTEL, 2004). Además, estableció en qué casos la renta mensual (básica) puede ser objeto de reclamo. Actualmente, el reglamento de reclamos establece como supuesto de improcedencia cuando el objeto del reclamo no se encuentra contemplado dentro de la tipología de materias reclamables (R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTEL, 2022, art. 32).

El tercer precedente tiene su origen en la controversia César Javier Marrou Sava vs América Móvil Perú S.A.C. (Exp. 12957-2005/TRASU/GUS-RA RECURSO DE APELACIÓN). El reclamante tenía contratado un plan de telefonía móvil “línea abierta” que le otorgaba cierta cantidad de minutos para llamadas a cambio de un cargo fijo y la posibilidad de efectuar llamadas adicionales con una tarifa mayor. Ocurre que, producto de dos eventos acaecidos durante el ciclo de facturación (un cambio de plan tarifario y una posterior suspensión del servicio por hurto del equipo) la operadora emitió una factura aplicando un sistema de prorrateo que perjudicaba al abonado. Interpretando el artículo 7° del Reglamento General de Tarifas a la luz del principio pro consumidor, el TRASU estableció -en términos generales- que, para casos de facturación de planes abiertos donde acontezca algún cambio de plan o suspensión del servicio por cierto periodo, la operadora deberá calcular el cargo fijo a pagar según los minutos

efectivamente utilizados y considerar como llamadas adicionales sólo las que se hayan efectuado superando los minutos totales que otorga el referido plan (Res. 2, OSIPTEL, 2006).

El cuarto precedente, se emitió como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por Rina Hebe Bonilla Peña de Vegas contra la resolución emitida por Telefónica del Perú S.A.A. (Exp. 382-2007/TRASU/GUS/RA RECURSO DE APELACIÓN). El TRASU estableció que, el plazo de dos meses para interponer un reclamo por facturación se computa desde la fecha de vencimiento del recibo, siempre que éste consigne información completa y transparente sobre la modalidad del servicio contratado; caso contrario, el plazo se computa desde la fecha en que el abonado tomó conocimiento que su factura correspondía a modalidades de servicio distinta a la primigeniamente contratada. El tribunal agregó que, se entiende cumplido el artículo 24° de las Condiciones de Uso cuando el recibo contiene indicación expresa de la modalidad correspondiente al servicio contratado (Res. 2, OSIPTEL, 2007).

El quinto precedente se estableció con motivo de la queja interpuesta por el señor Edgar Fernando Boluarte Castro contra América Móvil S.A.C. (02674-2015/TRASU/ST-RQJ QUEJA) porque –alegaba el quejoso- no le permitieron presentar su reclamo por vía telefónica. En torno a tal controversia el TRASU estableció que, a efectos de comprobar la negativa de la operadora a ingresar el reclamo, le corresponde al usuario señalar: (i) el canal de atención por el cual intentó reclamar, (ii) la fecha de la comunicación telefónica y (iii) el concepto de dicho reclamo, pudiendo complementariamente indicar el nombre de su interlocutor, la hora u otros datos. Si se presenta dicha información el TRASU presumirá la veracidad de la negativa a ingresar el reclamo, la cual sólo podrá ser destruida si la operadora presenta el registro de atenciones telefónicas de la fecha de los supuestos acontecimientos y, de registrarse una llamada telefónica el día señalado por el quejoso, la operadora deberá presentar el audio de la comunicación telefónica (Res. 1, OSIPTEL, 2015).

El sexto -y hasta ahora- último precedente se emitió a través de la Resolución N° 0064487-2020-TRASU/OSIPTTEL, en el marco de la tramitación del Exp. 0032112-2019/TRASU/ST-RA. En éste, el TRASU interpretó el artículo 33° del Reglamento de Reclamos (deber de motivación de las decisiones) señalando que una resolución está debidamente motivada si tiene justificación interna (Contiene los hechos del caso específico y su relación con los medios probatorios actuados que sustentan la decisión, la identificación específica de las normas aplicables al caso, la valoración probatoria y la identificación completa de los dictámenes o informes que sustentan su decisión cuando utilizan la motivación por remisión) y externa (las premisas de hecho y de derecho que apoyan la decisión deben obrar en el expediente). De no encontrarse debidamente motivadas, los recursos de apelación interpuestos serán declarados fundados (Res. 0064487-2020-TRASU/OSIPTTEL, OSIPTTEL, 2020). Esta regla ha sido incluida en su reglamento de reclamos del año 2022 (R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTTEL, 2022, art. 33). Un resumen de los precedentes a continuación (Tabla 44).

Tabla 44

Precedentes Administrativos Emitidos por el TRASU del OSIPTTEL

N°	Expediente	Partes	Temática
1	Exp. 07837-2003/TRASU/GUS-RQJ QUEJA.	Omar Antonio Santa Cruz Maza vs Telefónica Móviles S.A.C.	Contenido del acta de notificación.
2	Exp. 06982-2003/TRASU/GUS-RQJ QUEJA.	Dantes Alberto Cuyamba Fabián vs Telefónica del Perú S.A.A.	Inaplicabilidad de las garantías del procedimiento a materias no reclamables.
3	Exp. 12957-2005/TRASU/GUS-RA RECURSO DE APELACIÓN.	César Javier Marrou Sava vs América Móvil Perú S.A.C.	Cálculo de cargo fijo en casos de cambio de plan o suspensión del servicio.
4	Exp. 382-2007/TRASU/GUS/RA RECURSO DE APELACIÓN.	Rina Hebe Bonilla Peña de Vegas vs Telefónica del Perú S.A.A.	Cómputo del plazo para interponer reclamo.
5	02674-2015/TRASU/ST-RQJ QUEJA.	Edgar Fernando Boluarte Castro vs América Móvil S.A.C.	Información necesaria para queja por negativa de ingreso de reclamo por vía telefónica.
6	Exp. 0032112-2019/TRASU/ST-RA.	Usuario* vs Telefónica del Perú S.A.A.	Deber de motivación de las resoluciones.

2.5.12.4 Precedentes administrativos emitidos por la JARU del OSINERGMIN

La JARU del OSINERGMIN ha emitido un total de diez (10) precedentes de observancia obligatoria. El documento *Compendio de Precedentes de Observancia Obligatorias – JARU 2018* (OSINERGMIN, 2018) nos da cuenta que, de los diez precedentes, dos (aprobados mediante Resolución de Sala Plena 003-2008-OS/JARU y 004-2009-OS/JARU) han sido posteriormente incorporados al derecho positivo por lo que su tratamiento aquí deviene en innecesario; cinco (aprobados mediante Resolución de Sala Plena 001-2005-OS/JARU, 001-2008-OS/JARU, 02-2008-OS/JARU, 02-2011-OS/JARU y 01-2015-OS/JARU) han sido actualizados por dicho tribunal a la luz del marco normativo vigente y los tres restantes (aprobados mediante Resolución de Sala Plena 01-2016-OS/JARU, 001-2017-OS/JARU y 001-2018-OS/JARU) no han requerido ninguna modificación. A ello hay que acotar que, éstos tres últimos precedentes han sido emitidos –no a partir de la solución de un caso en concreto– sino, esencialmente, de la verificación empírica de la necesidad de definir la interpretación correcta y con alcance general de ciertas normas (OSINERGMIN, 2018).

El primer precedente se emitió a través de la Resolución de Sala Plena 001-2005-OS/JARU, publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 24 de diciembre de 2005, con motivo del caso Elsa Pizarro Huamán vs EDELNOR S.A.A. En ésta, la JARU determinó los alcances del deber de informar sobre las pruebas técnicas al medidor señalando, en términos generales que, en los reclamos de consumo facturado, la EDE debe informar al reclamante sobre su derecho a que su medidor sea sometido a pruebas técnicas de medición en el momento señalado en el reglamento de reclamo. Para tal efecto, debe alcanzar información sobre: (i) la relación de empresas autorizadas por INACAL que la pueden ejecutar y sus costos; (ii) en defecto de la anterior, que dicha prueba puede ser realizada por la Dirección de Metrología del INACAL con

el respectivo costo y (iii) en defecto de las dos primeras, la relación de empresas que estén en capacidad técnica de realizar dicha prueba y sus respectivos costos (OSINERGMIN, 2018).

El segundo precedente se emitió mediante Resolución de Sala Plena 001-2008-OS/STOR y versó sobre la aplicación del sistema de promedios en la facturación del consumo. Fue publicado en el diario oficial “El Peruano” el 08 de febrero de 2008 y surgió con motivo del reclamo sobre consumo facturado del señor Eleodoro Méndez Patricio también contra EDELNOR S.A.A. En éste la JARU determinó que: (i) cuando las EDE apliquen el sistema de facturación en base a promedios por inaccesibilidad al equipo de medición deberán considerar el promedio de las diferencias de lecturas de los seis meses inmediatos anteriores. De no contar el suministro con por lo menos seis diferencias de lecturas, deberá considerar las existentes incluso si sólo cuenta con una diferencia de lecturas; (ii) la inobservancia del criterio previamente detallado será considerado un error en el proceso de facturación y, en consecuencia, se podrá bien ordenar la eliminación del exceso entre el promedio incorrectamente aplicado y el promedio real o bien, disponer que ese consumo pendiente de pago no facturado por una incorrecta aplicación de promedios sea pagada por el usuario en diez cuotas iguales y sin intereses compensatorios ni moratorios (OSINERGMIN, 2018).

El tercer precedente se aprobó por Resolución de Sala Plena 02-2008-OS/JARU, se publicó en el diario oficial “El Peruano” el 03 de marzo del 2008 y se emitió a razón de la controversia surgida entre la señora Melania Ledesma Garrido y EDELNOR S.A.A. Según este precedente, en los reclamos donde se verifique falta de correlación en las lecturas del medidor y liquidación de consumos por equívocos en la facturación, el mes reclamado debe ser re-facturado de acuerdo al menor valor que resulte de comparar la lectura anterior y posterior (se entiende correcta) versus el promedio de los últimos seis meses de consumo válido. Si no se tiene este último dato, se aplica el primer criterio (OSINERGMIN, 2018).

El cuarto precedente se aprobó mediante Resolución de Sala Plena 02-2011-OS/STOR, tuvo como origen tres casos particulares, los de Ítalo Remero Pampavilca, Antonio Anahui y Minera Yanaquihua S.A.C. Cruz contra Luz del Sur S.A.A y fue publicado en el diario oficial “El Peruano” el 22 de diciembre de 2011. La regla contenida en el precedente define que la EDE no puede condicionar la instalación de un nuevo suministro eléctrico a la inscripción de la independización del inmueble en los registros públicos. Eso sí, la EDE –por motivos de seguridad- puede requerir al solicitante que acredite la independización de las instalaciones eléctricas con un plano visado por un ingeniero mecánico o electricista colegiado (OSINERGMIN, 2018).

El quinto precedente abordó la prescripción extintiva de la acción de cobro de una deuda por servicios de electricidad, se emitió mediante Resolución de Sala Plena N° 01-2015-OS/JARU con motivo de los reclamos individuales de Doris Castillo Pinto de Serrano, Adrián Bilbao Chacas y Benito Chuquicaña Chuquicaña contra Luz del Sur S.A.A. y se publicó en el diario oficial “El Peruano” en fecha 18 de marzo de 2015. La JARU determinó que, cuando un reclamante oponga la prescripción de la acción de cobro de la deuda, la EDE deberá determinar si ha transcurrido el plazo de diez años (OSINERGMIN, 2018).

El sexto precedente versó sobre el corte del servicio eléctrico o retiro del suministro a solicitud del propietario del bien inmueble y se emitió por Resolución de Sala Plena 01-2016-OS/JARU del 15 de marzo de 2016 publicado en el diario oficial “El Peruano” el 30 de junio del mismo año. En dicha oportunidad la JARU estableció que, un reclamo derivado de una solicitud de corte del servicio –por motivos ajenos a los previstos en la LCE- presentada por el propietario de un inmueble no atendida por la EDE será declarada infundada si el predio está habitado. Ahora, si el reclamo instado es sobre la disconformidad con un corte del servicio ya

ejecutado por la EDE el reclamo será declarado fundado si el inmueble está habitado (OSINERGMIN, 2018).

El sétimo precedente (Resolución de Sala Plena 001-2017-OS/JARU) publicado en el diario oficial El Peruano el 03 de noviembre de 2017 abordó el tema del cobro del servicio de electricidad al nuevo propietario del inmueble afirmando que, acorde a lo dispuesto en el artículo 82 de la LCE, la EDE no puede cobrarle al nuevo propietario del inmueble una deuda generada con anterioridad (OSINERGMIN, 2018).

El octavo y hasta ahora último precedente de observancia obligatoria emitido por la JARU que trató sobre los denominados consumos atípicos fue emitido mediante Resolución de Sala Plena 001-2018-OS/JARU y publicado en el diario oficial El Peruano el 29 de diciembre de 2018. En ésta el tribunal fijó que, cuando se configura un consumo atípico (se ha descartado errores de facturación y del sistema de medición, fugas de electricidad en instalaciones internas, constatado que el consumo reclamado es mayor que la estimación del consumo límite y que el consumo teórico obtenido del inventario de cargas eléctricas instaladas en el inmueble) la EDE deberá refacturar el consumo reclamado –y los cargos asociados a éste- sobre la base del promedio. Adicionalmente, la EDE debe reemplazar el equipo de medición, asegurar su funcionamiento correcto y entregar el certificado de aferición inicial al usuario (OSINERGMIN, 2018). Un resumen de los precedentes constan en la siguiente tabla (Tabla 45).

2.5.12.5 Precedentes administrativos emitidos por el TSC del OSITRAN

En el decurso de su historia, el TSC del OSITRAN ha emitido seis (06) precedentes de observancia obligatoria.

Tabla 45*Precedentes Administrativos Emitidos por la JARU del OSINERGMIN*

N°	Resolución	Partes	Temática
1	Resolución de Sala Plena 001-2005-OS/JARU.	Elsa Pizarro Huamán vs EDELNOR S.A.A.	Alcances de la obligación de informar sobre las pruebas técnicas al sistema de medición.
2	Resolución de Sala Plena 001-2008-OS/STOR.	Eleodoro Méndez Patricio vs EDELNOR S.A.A.	Criterios para el cálculo de promedios.
3	Resolución de Sala Plena 02-2008-OS/JARU.	Melania Ledesma Garrido vs EDELNOR S.A.A.	Cálculo del mes reclamado cuando hay falta de correlatividad en lecturas y liquidación de consumos.
4	Resolución de Sala Plena 02-2011-OS/STOR	Ítalo Remero Pampavilca, Antonio Anahui y Minera Yanaquihua S.A.C. Cruz vs Luz del Sur S.A.A	No se puede condicionar la instalación de un nuevo suministro a trámite de independización del inmueble.
5	Resolución de Sala Plena N° 01-2015-OS/JARU.	Doris Castillo Pinto de Serrano, Adrián Bilbao Chacas y Benito Chuquicaña Chuquicaña vs Luz del Sur S.A.A*.	Prescripción extintiva de la acción de cobro de una deuda por servicios de electricidad.
6	Resolución de Sala Plena 01-2016-OS/JARU.	-	Reclamo por no atender corte del servicio de inmueble habitado es infundado.
7	Resolución de Sala Plena 001-2017-OS/JARU.	-	Deuda generada antes de haber adquirido el inmueble.
8	Resolución de Sala Plena 001-2018-OS/JARU.	-	Cuando se configura consumo atípico empresa debe re-facturar según promedio.

El primero, se emitió el año 2002, en razón de la controversia surgida entre Cosmos Agencia Marítima S.A.C. y la Empresa Nacional de Puertos S.A. Cosmos le pidió a ENAPU que le presente las especificaciones técnicas de las defensas dañadas por la nave *Nedlloyd Clement*. Mediante la Resolución 003-2002-TSC/OSITRAN el TSC señaló que la competencia del OSITRAN estaba reservada –entre otros- para los daños que genere ENAPU a los usuarios y no al revés, por ello resolvió el caso postulando que los reclamos de usuarios sobre cobros que intenten efectuar las entidades prestadoras por daños en su infraestructura no son materia de competencia del TSC, al no estar incluido tal supuesto en su reglamento de solución de controversias (Res. 003-2002-TSC/OSITRAN, OSITRAN, 2002).

El segundo, con motivo de la disputa entre M & X Gricesa S.A.C. y Empresa Nacional de Puertos S.A. (Exp. 16-04-TR/OSITRAN) por los daños ocasionados a la carga durante el traslado de un contenedor. El TSC, a través de la Resolución 001-2005-TSC/OSITRAN, falló determinando la responsabilidad de ENAPU al haber operado el silencio administrativo positivo y, en su parte resolutive numeral segundo estableció con carácter de precedente de observancia obligatoria que “la competencia del Tribunal de Solución de Controversias de OSITRAN, sólo lo autoriza a pronunciarse sobre la existencia de responsabilidad de las entidades prestadoras, mas no sobre la valoración de dicha responsabilidad” (Res. 001-2005-TSC/OSITRAN, OSITRAN, 2005), es decir, sobre la cuantía de esos daños.

El tercer precedente, también data del año 2005 y tuvo su origen en la controversia entre la empresa Marítima Chimbote S.A. y Empresa Nacional de Puertos S.A. cuya pretensión era la inaplicación del impuesto general a las ventas cobrado en una factura por servicios de uso de amarradero por el monto de US\$ 1,995.00 (mil novecientos noventa y cinco con 00/100 dólares americanos). Por medio de la Resolución 018-2005/TSC-OSITRAN el TSC estableció, como precedente de observancia obligatoria que, el TSC no tiene competencia para pronunciarse sobre la interpretación y aplicación de normas tributarias (Res. 018-2005/TSC-OSITRAN, OSITRAN, 2005).

El cuarto precedente, se emitió el año 2006, a raíz del conflicto entre Agentes y Asesores Integrales en Aduanas S.A. y la Empresa Nacional de Puertos (ENAPU). Aquel solicitaba la anulación de una factura por el monto de USD 314.16 por servicios de personal de seguridad y autobomba cobrado por ENAPU. El TSC –a través de la Resolución 013-2006/TSC-OSITRAN- instauró que las entidades prestadoras sólo están autorizadas a cobrar los servicios que presten cuando tales se encuentren tipificados en sus tarifarios vigentes, caso contrario no (Res. 013-2006/TSC-OSITRAN, OSITRAN, 2006).

El quinto precedente estuvo vinculado a la controversia entre Trabajos Marítimos S.A. TRAMASA y, nuevamente, la Empresa Nacional de Puertos (ENAPU). En síntesis, TRAMASA cuestionó el cobro de USD 12,361.13 que ENAPU había facturado por concepto de la reparación de infraestructura portuaria (averías a una defensa de jebe, desmontaje y montaje) ocasionados por la nave *MN PUDU*, porque -a su juicio- su condición de agentes marítimos no los hacía responsables solidarios de los daños que ocasione el propietario de la nave. Mediante la Resolución 0116-2007-TSC/OSITRAN de fecha 17 de mayo de 2007 el TSC estableció como precedente de observancia obligatoria que el pago por los daños que ocasionen las naves pueden ser reclamados mediante sus agentes marítimos (Res. 0116-2007-TSC/OSITRAN, OSITRAN, 2007).

El sexto y último precedente es más reciente, data del año 2021 y tuvo como origen la controversia entre Talma Servicios Aeroportuarios S.A. (TALMA) y Aeropuertos Andinos del Perú S.A. por la solicitud de Talma, en representación de Latam Airlines Perú S.A (LATAM), de acceso a facilidades esenciales compuesta por oficinas en los aeropuertos de Puerto Maldonado y Ayacucho para brindar el servicio de atención de tráfico de pasajeros y equipajes, solicitud presentada a Aeropuertos Andinos en su calidad de operador aeroportuario.

Mediante Resolución 1 de fecha 31 de agosto de 2021, en el marco del expediente 104-2021-TSC-OSITRAN, el TSC del OSITRAN estableció, en calidad de precedente de observancia obligatoria que, si la aerolínea (LATAM) transfirió contractualmente la ejecución del servicio de atención de tráfico de pasajeros y equipaje a un tercero (TALMA), corresponde al concesionario (Aeropuertos Andinos del Perú) atender la solicitud de acceso a facilidades esenciales peticionada por la apelante TALMA de conformidad con el Reglamento Marco de Acceso del OSITRAN, siempre que la aerolínea no los preste directamente (Res. 1, OSITRAN,

2021) (Tabla 41). Una relación de los precedentes emitidos por el TSC del OSITRAN a continuación (Tabla 46).

Tabla 46

Precedentes Administrativos Emitidos por el TSC del OSITRAN

N°	Resolución	Partes	Temática
1	Resolución 003-2002-TSC/OSITRAN.	Cosmos Agencia Marítima S.A.C. vs Empresa Nacional de Puertos S.A.	Falta de competencia del TSC para conocer reclamos de usuarios sobre cobros que intenten efectuar las entidades prestadoras por daños en su infraestructura.
2	Resolución 001-2005-TSC/OSITRAN.	M & X Gricesa S.A.C. vs Empresa Nacional de Puertos S.A.	TSC sólo puede pronunciarse sobre la existencia de responsabilidad de las entidades prestadoras, mas no sobre la valoración de dicha responsabilidad.
3	Resolución 018-2005/TSC-OSITRAN.	Marítima Chimbote S.A. vs Empresa Nacional de Puertos S.A.	TSC no tiene competencia para pronunciarse sobre la interpretación y aplicación de normas tributarias.
4	Resolución 013-2006/TSC-OSITRAN.	Agentes y Asesores Integrales en Aduanas S.A. vs la Empresa Nacional de Puertos (ENAPU).	Entidades prestadoras sólo están autorizadas a cobrar los servicios que presten cuando se encuentren tipificados en sus tarifarios vigentes.
5	Resolución 0116-2007-TSC/OSITRAN.	Trabajos Marítimos S.A. TRAMASA vs Empresa Nacional de Puertos (ENAPU).	El pago por daños que ocasionen las naves pueden ser reclamados a través de sus agentes marítimo.
6	Resolución N° 01 (Exp. 104-2021-TSC-OSITRAN).	Talma Servicios Aeroportuarios S.A. y Aeropuertos Andinos del Perú S.A.	Si la aerolínea transfirió contractualmente la ejecución del servicio de atención de tráfico de pasajeros y equipaje a un tercero, corresponde atender la solicitud de acceso a facilidades esenciales petitionada por la apelante de conformidad con el REMA siempre que la aerolínea no los preste directamente

2.5.12.6 El TRASS de la SUNASS: Un tribunal sin precedentes y con laberintos conceptuales sobre los lineamientos resolutivos

Esto que parece un halago es, en realidad, una crítica pues el TRASS de la SUNASS tiene, en comparación con sus pares, el desmérito de no haber emitido ningún precedente de

observancia obligatoria en el curso de su existencia. Lo que sí ha hecho es emitir lineamientos resolutivos que ha publicado en tres momentos distintos.

Los primeros lineamientos, fueron aprobados a través de la Resolución 001-2008-SUNASS-TRASS-LINEAMIENTOS de fecha 18 de diciembre de 2008 y publicado en el diario oficial “El Peruano” el 25 de enero de 2009, con el título de “Revisión de los Lineamientos Resolutivos del TRASS versión 2008”, ello en razón a que -en efecto- se trataba de una revisión o re-examen de la validez y vigencia de los lineamientos emitidos en los años 2005, 2006 y 2007, en tanto, el marco jurídico había cambiado con la promulgación del Reglamento de Reclamos en el año 2006 y el Reglamento de Calidad en el año 2007.

Luego, el 29 de diciembre de 2013, la SUNASS publicó en el diario oficial “El Peruano” la Resolución 001-2013-SUNASS-TRASS/LINEAMIENTOS "Lineamientos Resolutivos del TRASS, 2013" de fecha 16 de diciembre 2013 el que contenía doce lineamientos resolutivos más.

En la parte introductoria de las resoluciones 001-2008-SUNASS-TRASS-LINEAMIENTOS y 001-2013-SUNASS-TRASS/LINEAMIENTOS, el TRASS, inmediatamente después de referir que los lineamientos no son normas sino criterios interpretativos de las normas, afirmó que los lineamientos resolutivos publicados tenían como base legal lo dispuesto en el artículo VI inciso 2) del Título Preliminar de la LPAG. En realidad, lo único que regula el artículo aludido (en sus incisos 1, 2 y 3) es la institución del precedente administrativo no así el lineamiento resolutivo y como se ha visto anteriormente ambas figuras tienen marcadas diferencias.

Posteriormente, el 31 de diciembre de 2020, se publicó en el diario oficial “El Peruano” la Resolución 001-2020-SUNASS/TRASS/LINEAMIENTOS por la cual se resolvió aprobar el documento “Lineamientos Resolutivos del TRASS 2020” el mismo que contiene un total de

treinta y siete (37) lineamientos resolutivos que -así lo han declarado expresamente- sustituyen a los dos documentos anteriores (del 2008 y 2013).

El problema es que los lineamientos resolutivos por muy interesantes, novedosos y esclarecedores que pudieran resultar, no son de cumplimiento obligatorio para el propio TRASS de la SUNASS y, lo que es peor, tampoco lo son para los órganos de primera instancia de las Empresas Prestadoras (que es donde se inician y culminan el grueso de controversias entre EP y usuarios de servicios de saneamiento). Sin fuerza vinculante, los lineamientos resolutivos poco o nada pueden influenciar o persuadir las decisiones de las firmas reguladas al momento de tramitar y resolver los reclamos de los usuarios, de modo que, su eficacia como técnica o herramienta para asegurar la igualdad ante la ley, la seguridad jurídica o la previsibilidad falla o, en todo caso, es indiscutiblemente menor a la eficacia que tendría un sistema de solución de reclamos que acoge y aplica la técnica del precedente administrativo, hecho que debería ser evaluado por dicho tribunal administrativo en el corto plazo.

Vale aclarar que, OSIPTEL y OSINEGMIN también han publicado lineamientos resolutivos mientras que OSITRAN ha publicado un compendio de jurisprudencia de sus decisiones en dos volúmenes, pero la diferencia es que estos tres reguladores lo han hecho, sin renunciar a la emisión de precedentes administrativos.

2.5.13 La estructura de la parte resolutiva de resoluciones emitidas por los tribunales administrativos de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados

Una resolución “jurídica, sea administrativa o judicial, pone fin a un conflicto mediante una decisión fundamentada en el orden legal vigente” (León, 2008, p. 15). La estructura clásica de una resolución es tripartita y contiene (i) una parte expositiva (donde se plantea el problema);

(ii) una parte considerativa (donde se analiza la cuestión controvertida) y (iii) una parte resolutive que contiene la decisión que se adopta (León, 2008). En este punto, es la parte resolutive de las resoluciones emitidas por los tribunales administrativos de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados sobre lo que interesa profundizar.

Según se explicó anteriormente, las resoluciones de segunda instancia las emiten los tribunales administrativos de solución de reclamos de usuarios de cada organismo regulador (TRASS de la SUNASS, TRASU del OSIPTEL, JARU del OSINERGMIN y TSC del OSITRAN). Éstas contienen mínimamente el sentido de su decisión, pero junto a ésta se incluye información importante que varía según el tribunal. Lo que se aprecia en resoluciones fundadas sobre facturación es lo siguiente:

En el caso del TRASS de la SUNASS, la parte decisoria de sus resoluciones se subdivide en tres artículos: (i) En el primer artículo está el sentido de la decisión (fundado); (ii) En el segundo artículo está la medida correctiva (orden de refacturación) y la orden y el plazo para informar al usuario y al regulador el cuadro analítico de refacturación y (ii) En el tercer artículo se da por agotada la vía administrativa, se informa a las partes la posibilidad de revisión judicial mediante el contencioso administrativo y el plazo para hacerlo (Figura 62).

Figura 62

Contenido de la Decisión de una Resolución Fundada del TRASS de la SUNASS

SE RESUELVE:

Artículo 1º.- Declarar FUNDADO el reclamo respecto del consumo facturado en el mes de marzo de 2019.

Artículo 2º.- Ordenar a la Empresa Prestadora refacturar el consumo facturado en el mes de marzo de 2019 sobre la base de 32m³. Para tal efecto, la emplazada deberá informar tanto al recurrente como a esta Superintendencia el cuadro analítico de refacturación en un plazo no mayor de diez (10) días útiles de notificada la presente Resolución, debiéndose observar en él, el consumo y monto originalmente facturados, así como los rectificadores.

Artículo 3º.- Dar por agotada la vía administrativa, informando a las partes que la presente Resolución únicamente puede ser impugnada ante el Poder Judicial, en la vía del proceso contencioso administrativo, en el plazo de tres (3) meses contados desde el conocimiento o notificación del acto materia de impugnación, lo que ocurra primero.-----

En el caso del TRASU del OSIPTEL, la parte decisoria de sus resoluciones contiene: el sentido de la decisión (fundado), una explicación de lo que ello significa y la medida correctiva. Además, en un cuadro final informa que contra la resolución del TRASU no cabe interponer ningún recurso administrativo (Figura 63).

Figura 63

Contenido de la Decisión de una Resolución Fundada del TRASU del OSIPTEL

Declarar **FUNDADO** el Recurso de Apelación interpuesto por EL RECLAMANTE y, en consecuencia, **REVOCAR** la resolución emitida por LA EMPRESA OPERADORA, lo cual implica que la solicitud de EL RECLAMANTE ha sido acogida favorablemente y que, a partir de la notificación de la presente resolución LA EMPRESA OPERADORA deberá anular la facturación o, en su caso, devolver al reclamante el importe correspondiente a dicho concepto, de conformidad con lo expresado en los considerandos precedentes.

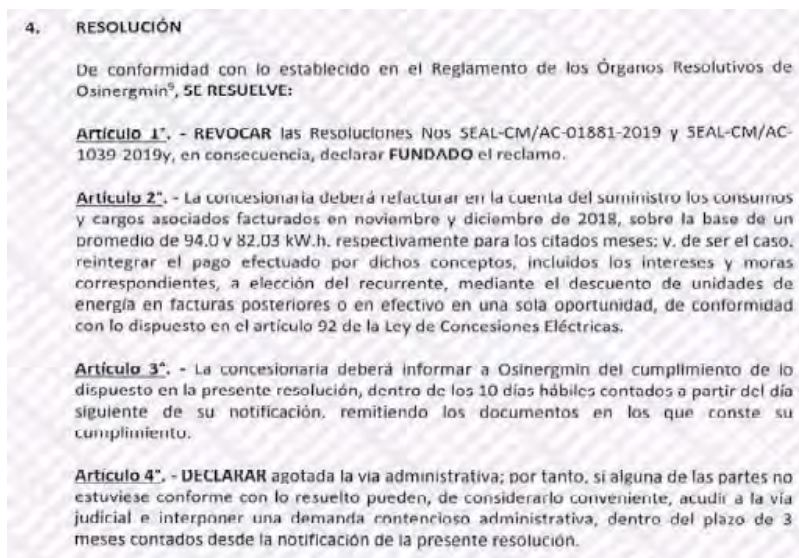
Información importante:

- El original de la presente resolución final emitida por el Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios del OSIPTEL, se encuentra debidamente suscrito en el expediente correspondiente.
- Puede tener acceso a su "Expediente Virtual" registrándose en la página web del OSIPTEL (<http://www2.osiptel.gob.pe/ConsultaTRASU>).
- Cabe señalar que, en atención a la expedición de la indicada resolución final, no cabe la interposición de recurso administrativo alguno ante el OSIPTEL.
- Lo que notifico a usted conforme a ley.

Por su lado, la parte decisoria de las resoluciones emitidas por la JARU del OSINERGMIN se subdivide en cuatro artículos: (i) en el primero está el sentido de la decisión (fundado); (ii) en el segundo está la medida correctiva (incluye plazo y forma de ejecución); (iii) en el tercero está el plazo de la empresa para informar al tribunal el cumplimiento de la decisión y (iv) en el cuarto el agotamiento de la vía administrativa, el derecho que le asiste a las partes de acudir al proceso contencioso-administrativo y el plazo de tres meses previsto legalmente para tal efecto (Figura 64).

Figura 64

Contenido de la Decisión de una Resolución Fundada de la JARU del OSINERGMIN



Finalmente, en el caso del TSC del OSITRAN, la parte decisoria de sus resoluciones se subdivide en cuatro artículos: (i) en el primero está el sentido de la decisión y la medida correctiva; (ii) en el segundo el agotamiento de la vía administrativa; (iii) en el tercero solicita a la GSF que realice una verificación y establece la notificación a las partes y (iv) por último dispone la publicación de la resolución en su portal web (Figura 65)

Figura 65

Contenido de la Decisión de una Resolución Fundada del TSC del OSITRAN

SE RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la Resolución N° 0032-2017-GO/COVIPERÚ, emitida en el expediente N° 0044-JA por CONCESIONARIA VIAL DEL PERÚ S.A. y en consecuencia, declarar FUNDADO el reclamo interpuesto por SERVICIOS TURISTICOS EXPLOREMOS PERÚ S.A.C, respecto del cobro indebido de la Tarifa de Peaje realizado a su unidad vehicular de Placa V9W-958 al haber cancelado los servicios como vehículo pesado cuando este resulta ser vehículo liviano de conformidad con el artículo 8.17 del Contrato de Concesión, correspondiendo la devolución del pago en exceso realizado.

SEGUNDO.- DECLARAR que con la presente Resolución queda agotada la vía administrativa.

TERCERO.- SOLICITAR a la Gerencia de Supervisión y Fiscalización que proceda a verificar el incumplimiento de parte de CONCESIONARIA VIAL DEL PERÚ S.A. de lo previsto en el numeral 8.17 del Contrato de Concesión.

NOTIFICAR a SERVICIOS TURISTICOS EXPLOREMOS PERÚ S.A.C y CONCESIONARIA VIAL DEL PERÚ S.A. la presente Resolución.

CUARTO.- DISPONER la difusión de la presente Resolución en el portal institucional (www.ositran.gob.pe).

2.5.14 Vientos de cambio en el reglamento de reclamos de telecomunicaciones: La consulta temprana del OSIPTEL y su diagnóstico sobre la problemática de los usuarios

El 12 de agosto de 2024, el OSIPTEL comunicó al público en general que iniciaba una consulta temprana sobre la problemática en la solución de reclamos de usuarios de telecomunicaciones. Una consulta temprana es un instrumento utilizado antes del diseño de un proyecto normativo que busca obtener evidencia e información sobre determinados problemas para determinar si amerita una regulación y cuáles serían las alternativas de solución (OSIPTEL, 2024). En el comunicado se estableció un plazo para el envío de sugerencias -que posteriormente fue ampliado- y la indicación de un documento que se podía descargar. Se trata del Documento Soporte N° 001-2024/DAPU (Figura 66).

Figura 66

Consulta Temprana Sobre Problemática en la Solución de Reclamos de Usuarios de Telecomunicaciones



OSIPTEL (2024). <https://www.gob.pe/institucion/osiptel/campa%C3%B1as/12760-consulta-temprana-sobre-la-problematika-de-la-atencion-de-los-reclamos>

El Documento Soporte N° 001-2024/DAPU de julio de 2024, lleva el título de “Consulta pública problemática de la atención de los reclamos de los usuarios de los servicios públicos de telecomunicaciones” y tiene su antecedente en una investigación del 2023 lleva a cabo por la consultora privada *Consumer Truth*. Tal investigación reveló que “el cliente siente que nunca va a ganar frente a la empresa” (p. 19) y considera que el procedimiento de reclamos contiene requisitos complejos lo que dificulta su accesibilidad y eficiencia y no culmina con soluciones efectivas ni eficaces (OSIPTEL, 2024).

Además, toma en cuenta los rankings de desempeño en la atención de los reclamos en el servicio público móvil que se publican desde el 2021, en cuya virtud detectó que había problemas vinculados con: (i) uso insuficiente de la figura de solución anticipada de reclamo (SAR), (ii) defectos de motivación de las resoluciones de primera instancia (¿y las de segunda?) (iii) incumplimiento de plazos de atención de reclamos, (iv) incumplimiento de resoluciones de primera instancia y (v) alta tasa de apelaciones y quejas fundadas (OSIPTEL, 2024, p. 3).

El documento de consulta temprana contiene interesantes aspectos que, a los fines de la presente investigación, serán disgregados en tres: (i) problemas identificados por OSIPTEL que captan los problemas formulados en el planteamiento del problema; (ii) problemas adicionales identificados por OSIPTEL en la solución de reclamos de usuarios de telecomunicaciones y (iii) problemas no identificados y/o incorrectamente abordados por el OSIPTEL.

2.5.14.1 Problemas identificados por OSIPTEL que captan los problemas formulados en el planteamiento del problema

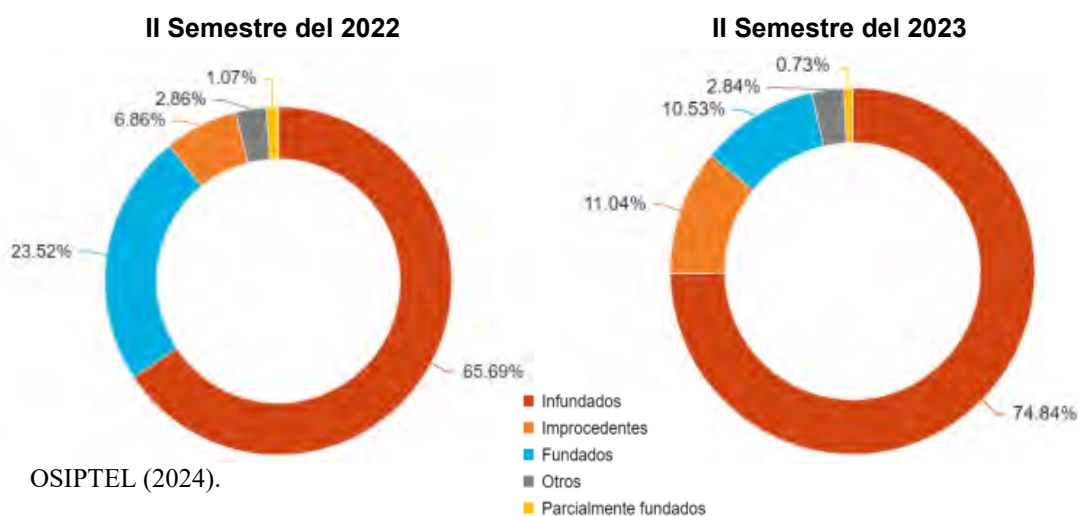
a) Incentivos de las empresas para desestimar la mayoría de reclamos de los usuarios

De acuerdo al documento de soporte, en materia de telecomunicaciones hay una “alta tasa de apelaciones declaradas fundadas” (p. 20). Aunque disienta del enfoque dado, lo importante es que OSIPTEL coincide con el hecho que las operadoras no tiene incentivos suficientes para resolver correctamente los legítimos reclamos de los usuarios al señalar, primero, que “estos resultados confirman la percepción de los usuarios sobre el bajo interés de las empresas operadoras en realizar una evaluación correcta” (pp. 20-21) y, líneas más adelante, que “las empresas operadoras tienen incentivos a asumir como estrategia ganadora declarar como infundado la pretensión del usuario” (p. 22) (OSIPTEL, 2024).

El regulador acepta que la alta tasa de reclamos desestimados en primera instancia es un problema crítico y afirma que “cuando un usuario presenta un reclamo, existe una alta probabilidad que la empresa operadora desestime la posición del usuario” (p. 21). Por poner un ejemplo, sólo en el segundo y tercer semestre del 2022, los reclamos por telefonía móvil fueron declarados infundados en un 65.7% y 74.8%, respectivamente (Figura 67).

Figura 67

Sentido de la Decisión de Reclamos en Telecomunicaciones (2022-2023)



b) Bajos niveles de apelación y desconocimiento de una segunda instancia a cargo de tribunales administrativos imparciales

El OSIPTEL señala que “ciertamente, de los casos declarados como infundados solo una pequeña parte apela” (p. 21), lo que coincide con lo señalado en el planteamiento del problema. Además, el regulador también sentenció que “la mayoría de los usuarios desconocen el procedimiento o no confían en la efectividad de apelar” (p. 21-22) (OSIPTEL, 2024). Si supieran que, con la apelación su caso por fin será resuelto por un tribunal administrativo especializado e imparcial, como el TRASU del OSIPTEL, probablemente habría más apelaciones.

c) La validación del usuario es una barrera de acceso para la presentación de reclamos

Bajo el título de “complejidad del procedimiento de reclamos” (p. 23) el documento elaborado por OSIPTEL señala que “se ha recogido la percepción de que los requisitos para la validación y presentación de reclamos resultan excesivos para un usuario medianamente informado” (p. 23). La normativa diseñada por OSIPTEL incluye información redundante y de difícil recordación para el usuario, o acaso Ud. sabe ¿Cuál fue la fecha de su última recarga? ¿Cuál es la fecha de vencimiento de su factura? o ¿Cuál es el monto exacto de su plan telefónico? (OSIPTEL, 2024).

2.5.14.2 Problemas adicionales identificados por OSIPTEL

a) Limitado uso de la solución anticipada a reclamo (SAR)

Las soluciones anticipadas de reclamos (SAR), es la figura por la cual la solución oportuna de las disconformidades del usuario evita la presentación del reclamo con la consiguiente reducción de costos. Según el documento “la aplicación de los SAR ha sido limitada en el 2021 y 2022, particularmente, en el caso de América Móvil, Entel y Viettel, en conjunto solo habían aplicado 458 mil SAR” (p. 8) (OSIPTEL, 2024).

b) Alta incidencia de incumplimiento de plazos en primera instancia

Según el documento soporte N° 001-2024/DAPU, existe una “alta incidencia de incumplimiento de plazos en la primera instancia” (p. 20). Ocurre que, de acuerdo al reglamento de reclamos de telecomunicaciones hay tres plazos distintos de respuesta según el tipo de reclamo. Por ejemplo, 3 para calidad e idoneidad y falta de servicio, 15 para facturación y cobro de montos inferiores a 0.5 de la UIT y 20 para contratación no solicitada. El OSIPTEL encontró que, en el segundo semestre del 2023, hubo un nivel de cumplimiento de plazos del 66%, 80% y 86% para las materias con plazos de 3, 15 y 20 días hábiles respectivamente (OSIPTEL, 2024). O sea, mientras más corto es el plazo para resolver, más probable es el incumplimiento de los plazos, puro sentido común.

c) Complejidad de los usuarios para acreditar ofertas y promociones

Un asunto abordado por OSIPTEL en el documento soporte es el que atañe a la enorme dificultad que entraña para los usuarios acreditar (probar) en un procedimiento de reclamo que la operadora les ofreció cierta oferta y/o promoción. En el 2023 se presentaron más de 200 mil reclamos por incumplimiento de condiciones contractuales, ofertas y promociones, pero más

del 80% de los reclamos fue declarado infundado, además existe una alta tasa de confirmación en segunda instancia (OSIPTEL, 2024).

d) Resoluciones de improcedencia sobre apelaciones y quejas no generan valor

Previamente, OSIPTEL denomina a una resolución que “no genera valor” cuando emite una resolución que declara improcedente una apelación y una queja (OSIPTEL, 2024).

Según el documento en cuestión, las apelaciones que no generan valor (aproximadamente 18% del total) ocurren porque: (i) se incluyen pretensiones que no son competencia del TRASU; (ii) apelan resoluciones de mero trámite donde no existe un pronunciamiento de fondo en primera instancia sobre el reclamo planteado cuando la vía idónea para cuestionarlo es una queja; y (iii) interponen más de una apelación cuando la primera ya fue resuelta o se encuentra en trámite (OSIPTEL, 2024).

En cuanto a este problema hay datos a los que se debe poner especial atención. Una revisión de 318 expedientes por parte del OSIPTEL encontró que dentro de los principales motivos de la declaración de improcedencia están: (i) materia no reclamable (23%) porque se solicita una indemnización o versa sobre equipos defectuosos y (ii) casos de calidad o interrupción en los cuales el usuario no generó un reporte previo de avería (21%) (OSIPTEL, 2024).

En relación a los pedidos de indemnización, el OSIPTEL debe tomar en cuenta que, siempre que la disconformidad del usuario esté vinculada a la prestación de un servicio de telecomunicaciones (facturación, calidad, corte del servicio, migración, portabilidad etc.), el TRASU es competente y deberá emitir una resolución sobre el fondo de la controversia. Ahora, respecto al pedido puntual de indemnización, este deberá ser declarado improcedente, pero sin

dejar de resolver el fondo del asunto. Luego, en lo referente a la falta de reporte previo, bien habría que pensar en no complicar los trámites y eliminar ese requisito previo.

¿Qué hacer con los recursos interpuestos fuera del plazo? En la actualidad, el OSIPTEL resuelve tales recursos declarándolos improcedentes, pero dicho organismo está analizando la posibilidad de que sea la empresa regulada la que se encargue de la calificación de la procedencia (por plazo) de dicho recurso, lo que permite que el usuario obtenga una resolución en un plazo menor (OSIPTEL, 2024).

En relación a la queja, el OSIPTEL advierte un problema de desinformación sobre la oportunidad de presentación de la queja por silencio administrativo positivo (SAP) y señala que se encontró varios casos de: (i) quejas por SAP presentadas antes de que venza plazo para resolver y/o notificar; (ii) quejas duplicadas y (iii) quejas contra resoluciones de trámite donde no existe un pronunciamiento de la primera instancia, lo que se traduce en un 37 % de quejas declaradas improcedentes, ergo, sin valor (OSIPTEL, 2024).

e) Direcciones físicas y correos electrónicos falsos que imposibilitan la notificación

Sostiene el OSIPTEL que existen casos donde “los usuarios indican direcciones físicas incompletas, inexistentes o autorizan ser notificados por correo electrónico consignando direcciones no válidas” (OSIPTEL, 2024, p. 36) todo ello para conseguir resoluciones favorables del TRASU vía aplicación de SAP por falta de notificación, razón por la cual el regulador insta al público a proponer parámetros para este mal proceder (OSIPTEL, 2024).

2.5.14.3 Problemas no identificados y/o incorrectamente abordados por el OSIPTEL

a) Un descenso “sospechoso” de la cantidad de reclamos y apelaciones

Una mirada a la evolución de los reclamos en telefonía móvil y fija durante el periodo 2016-2024 muestra que hasta finales de 2017, éstos se incrementaron progresivamente alcanzando un pico de 368 mil reclamos mensuales en septiembre 2017. Sin embargo, a partir del 2018 disminuyeron (incluyendo la caída abrupta sufrida en 2020 por efecto de la pandemia) con una tendencia decreciente que alcanzó niveles de 83 mil reclamos mensuales en mayo 2024 (OSIPTEL, 2024, p. 4) (Figura 68).

Figura 68

Evolución de la Cantidad Total de Reclamos (Ene2016 - May2024)



Disgregando este descenso sostenido en el número de reclamos se encuentra que, para el año 2023 Telefónica (Movistar) redujo el número de reclamos presentados a 1.1 millones (más de medio millón menos que el año 2022) pero, América Móvil (Claro) experimentó un incremento significativo (473 mil reclamos) (OSIPTEL, 2024).

¿Cómo explica el OSIPTEL esa disminución de reclamos? De la siguiente manera:

Cabe indicar que, la normalización o estabilización en el nivel de la cantidad de reclamos y el decrecimiento último experimentado también se explicaría por las medidas adoptadas por el Osiptel que tuvieron como objetivo brindar herramientas de solución anticipada, simplificar los procedimientos, así como estandarizar las materias reclamables, lo cual contribuyó entre otras medidas realizadas por las mismas empresas operadoras a sostener una tendencia decreciente en la cantidad de reclamos. (OSIPTEL, 2024, p. 4)

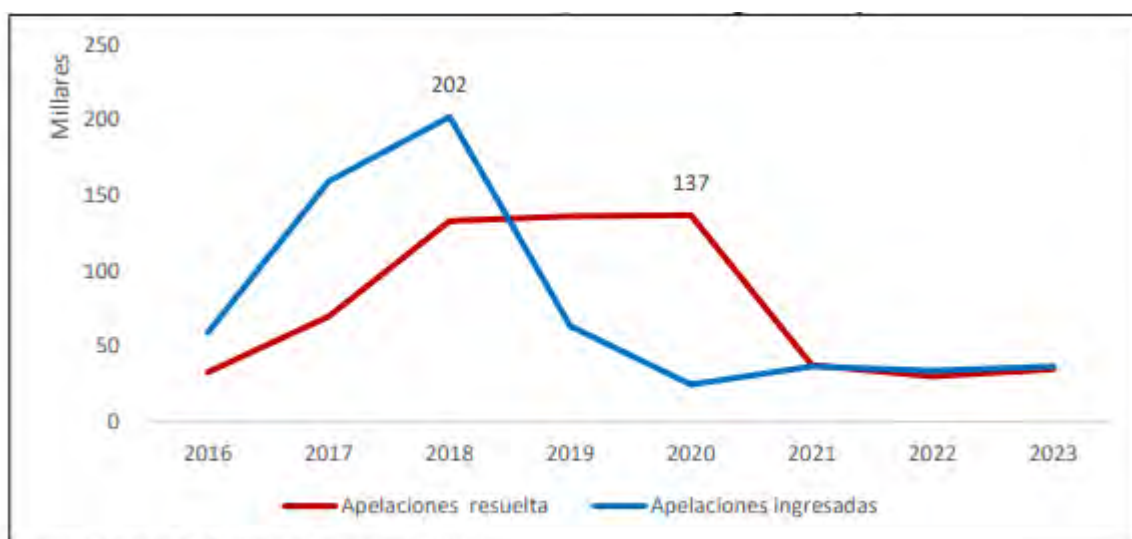
Es decir, según OSIPTEL, la disminución de reclamos se debe a la solución anticipada de reclamos (SAR), la simplificación del procedimiento de reclamo y la estandarización de las materias reclamables. Pero el mismo Documento Soporte N° 001-2024/DAPU señala que son problemas de los reclamos de usuarios de telecomunicaciones el limitado uso del SAR (p. 8) y la complejidad del procedimiento de reclamos (p. 23), por fin ¿En qué quedamos?

Lo que el regulador no cuestiona, ni pregunta y, por el contrario, debería examinar es el por qué del sospechoso e inusual descenso del número de reclamos pues, luego del 2018, no hubo ningún cambio normativo susceptible de explicarlo. Además, la disminución acusada puede tener diferentes causas: Una podría ser que Telefónica (por fin) ha mejorado la calidad de sus servicios a pesar de sus serias dificultades económicas -de ahí su solicitud de acogimiento a un procedimiento concursal- lo que tiene como correlato menor cantidad de usuarios disconformes, ergo, menor número de reclamos. Pero otra, podría ser la implementación de prácticas institucionales de restricción para el ingreso de reclamos, por ejm. un camino nada sencillo de marcar anexo tras anexo para ingresar un reclamo telefónico, largas colas y extensos tiempos de espera para reclamos presenciales o difícil acceso al link de reclamos y/o falencias en el funcionamiento de esa parte de su portal web.

Como consecuencia lógica de un descenso en el número de reclamos (por las limitaciones normativas implementadas el 2018) hay un menor número de apelaciones que resuelve el TRASU del OSIPTEL. Antes del 2018 “periodo en que se realizaron modificaciones normativas” (OSIPTEL, 2024, p. 10) había un promedio de 130 mil apelaciones, pero en el año 2023, se registraron sólo 36 mil apelaciones (Figura 69). La mayoría fue de América Móvil (23 mil) seguido de Telefónica (10 mil) (OSIPTEL, 2024). Es decir, el rey de las resoluciones apeladas en telecomunicaciones ya no es Movistar sino Claro.

Figura 69

Evolución de las Apelaciones Ingresadas y Resueltas



Fuente: Portal de Información del Usuario (2024).

OSIPTEL (2024).

¿A qué modificaciones normativas alude OSIPTEL? precisamente la Resolución de Consejo Directivo 051-2018-CD/2018 y la Resolución de Gerencia General 00002-2021-GG/OSIPTEL –acusadas en el planteamiento del problema- en virtud de las cuales el regulador limitó las vías para reclamar y apelar al usuario de telefonía móvil.

b) Los “tramitadores de mala fe” como justificación de sus medidas regulatorias

En el documento soporte N° 001-2024/DAPU, el OSIPTEL hace especial hincapié en el problema de la “alta incidencia de supuestos tramitadores con mala fe procesal” (p. 22) que “abusan del derecho a reclamar y utilizan el procedimiento de reclamos para ofrecer a los usuarios la posibilidad de evadir las deudas” (p. 22). Agrega el OSIPTEL que éstos tramitadores “registran grandes cantidades de reclamos, apelaciones y quejas, en la mayoría de los casos sin el debido sustento y haciendo uso de cuentas de correos electrónicos temporales” (p. 22).

Según el OSIPTEL, basado en un algoritmo creado por ellos mismos, determinó que cerca del 45% y 55 % de las apelaciones y quejas respectivamente ha sido interpuesta por supuestos tramitadores (Figura 70), además hay una incidencia notoria de casos en América Móvil (Claro) (OSIPTEL, 2024).

Figura 70

Apelaciones y Quejas Interpuestas Con y Sin tramitador (%) Según OSIPTEL



OSIPTEL (2024).

No ocultaré mi escepticismo en torno al tema, pero al margen de ello, la supuesta alta incidencia de tramitadores con mala fe procesal -tal como ha sido explicada- contiene algunos errores: (i) Primero, OSIPTEL no toma en cuenta que, en el derecho, no basta invocar la mala

fe, ésta se tiene que probar. Es la buena fe la que se presume (Alferillo, 2011) (ii) Segundo, OSIPTEL no ha explicado si el mismo fenómeno ocurre en primera instancia, ni por qué Claro es la empresa donde existen más tramitadores, ni por qué ese fenómeno no se repite en los demás servicios de telecomunicaciones y menos cuál es la tasa de éxito de esos “trámites” pues si resultan a favor del usuario, sostener que tales agentes “estafan” a los usuarios sonaría ilógico.

Pero al margen de esos detalles, imaginen que es cierto que en telecomunicaciones hay un ingente número de tramitadores para reclamos, apelaciones y quejas ¿Qué hizo el regulador para enfrentar ese problema? Lo que hizo el OSIPTEL el año 2018 fue (i) restringir las vías para presentar reclamos, quejas y apelaciones a los usuarios de telefonía móvil los que sólo podían hacerlo presencialmente (no por teléfono, no por internet); (ii) para todos los servicios de telecomunicaciones incluyó un protocolo de validación de la condición de usuario del potencial reclamante, mecanismos con los cuales se redujeron considerablemente el número de reclamos. Es decir, en su afán por resolver el asunto menor de los “tramitadores”, impuso barreras de acceso al reclamo, la apelación y la queja a más de 40 millones de usuarios de telecomunicaciones, o sea, -en términos coloquiales- OSIPTEL intentó matar una mosca con una bazuca y, para colmo, no lo consiguió.

¿Qué debe hacer? El sentido común dice que una persona recurre a un tercero (tramitador) para hacer cierto trámite porque le resulta mejor (en términos de tiempo, dinero y/o esfuerzo) que hacerlo por sí mismo. Entonces, mientras más se complejice el trámite, más probable será recurrir a tramitadores; en sentido contrario, mientras más sencillo sea reclamar, apelar y quejarse, menos tramitadores habrá, así de simple.

2.5.14.4 ¿Quo vadis OSIPTEL?

El documento soporte N° 001-2024/DAPU culmina con un cuestionario de 21 preguntas al público interesado en aportar soluciones a la problemática de solución de reclamos en telecomunicaciones. A los fines de la presente investigación, interesan sólo algunas preguntas (Tabla 47).

Tabla 47

Preguntas Relevantes del OSIPTEL en la Consulta Temprana

Nro.	Pregunta	Tema que aborda
2	Actualmente contamos con plazos de 3, 15 y 20 días hábiles para que las empresas operadoras resuelvan los reclamos. ¿Considera adecuado contar con plazos distintos en función a los tipos de materias reclamables o solo debería existir un único plazo?	PLAZOS
3	¿Considera que la alta tasa de apelaciones declaradas fundadas en temas de fondo revela que en la primera instancia (empresas operadoras) no se estaría evaluando adecuadamente la pretensión de los usuarios?	INCENTIVOS PARA RESOLVER CORRECTAMENTE RECLAMOS
3	¿Qué incentivos deberían definirse para que en la primera instancia (empresas operadoras) se resuelva los problemas de los usuarios?	
3	¿Incluir una etapa de reconsideración al procedimiento de reclamos permitiría solucionar a la empresa operadora en menor tiempo el reclamo del usuario?	RECURSO DE RECONSIDRACIÓN
6	Considerando que muchos usuarios se ven perjudicados con los supuestos de tramitadores de mala fe, ¿considera que se debería realizar una modificación normativa que permita abordar esta problemática? ¿Cuál sería la propuesta y por qué?	MALAS PRÁCTICAS DEL RECLAMANTE
16	¿Considera que el ejercicio abusivo del derecho de aquellos usuarios que buscan una resolución favorable indicando direcciones físicas incompletas, inexistentes o autorizan a ser notificados por correo electrónico consignando direcciones no válidas, debería ser objeto de modificación normativa?	
8	¿Considera que los usuarios todavía enfrentan limitaciones para presentar sus reclamos, apelaciones y quejas, por lo que se requiere simplificar la validación de la condición de abonado o usuario, así como los formularios de reclamo?	VALIDACIÓN DE LA CALIDAD DE USUARIO
9	Considerando la problemática expuesta sobre la posible complejidad del procedimiento de presentación de reclamos, apelaciones y quejas ¿Qué alternativas de solución propone a nivel normativo?	COMPLEJIDAD DEL PROCEDIMIENTO
13	Considerando los problemas identificados en el procedimiento de atención de quejas ¿Cree que se deberían modificar los supuestos de presentación de quejas?	QUEJA
13	¿Cómo cree que se debería atender los supuestos de queja que en el documento de soporte se han encontrado como problemáticos?	
14	¿Considera que el problema de pronunciamientos de quejas y apelaciones que no generan valor debería ser abordado con medidas regulatorias?	

El OSIPTEL se ha dado cuenta que, contemplar plazos muy cortos de respuesta (como 03 días hábiles) son contraproducentes, porque una gran parte de éstos reclamos no genera una respuesta oficial de las firmas reguladas. Asimismo, advirtió que definir diferentes plazos de

respuesta (3, 15 y 20 días) según el tipo de reclamo, que en el papel parecen una buena idea, en la realidad confunden a los usuarios, ello luego se ve traducido en un importante número de resoluciones de queja que el TRASU declara improcedentes –que denomina resoluciones “que no aportan valor”- porque las solicitudes de silencio administrativo positivo (SAP) se presentan antes de que venza el plazo correspondiente para resolver y notificar.

Por otra parte, telecomunicaciones es, en la actualidad, el único sector regulado donde el procedimiento de reclamos no contempla un recurso de reconsideración. El documento de soporte no dice absolutamente nada sobre la conveniencia de su reincorporación al procedimiento de reclamos de usuarios de telecomunicaciones razón por la cual es extraña la inclusión de una pregunta sobre tal aspecto. Pero más extraño todavía es el contenido de la pregunta (¿Incluir una etapa de reconsideración al procedimiento de reclamos permitiría solucionar a la empresa operadora en menor tiempo el reclamo del usuario?). Perdón, pero si el OSIPTEL ya tiene meridianamente claro que las empresas carecen de incentivos suficientes para declarar fundados reclamos legítimos de los usuarios (de ahí que el propio regulador incide en un alto índice de apelaciones fundadas) y que, con frecuencia, las empresas no cumplen los plazos de respuesta previstos legalmente ¿Cómo cambiaría eso un recurso de reconsideración? Además, ello supondría un procedimiento de reclamos más largo y también más complejo porque el requisito de la reconsideración es la prueba nueva.

En lo que atañe a la validación de la condición de usuario, el OSIPTEL ha visto que tal protocolo puede ser un obstáculo para la presentación de reclamos, quejas y apelaciones, por lo que buscan simplificarlo. Pero lo correcto no es simplificar el protocolo de validación sino eliminarlo de plano, porque la ley (CPDC) establece como principio la presunción de la condición de usuario y, en el derecho, cuando algo se presume, no requiere acreditación.

De otro lado, como se trató anteriormente, sobre la regulación existen la teoría del interés público (la regulación persigue el interés general) y la teoría del interés privado. Según esta última:

las regulaciones son suministradas en respuesta a la demanda de grupos de interés actuando para maximizar su propio bienestar o ingreso. Dicho de otro modo, las regulaciones son una "conquista" de la industria y por lo mismo son diseñadas e implementadas para su propio beneficio. (Stigler, 1971; como se cita en Donoso, 2006. p. 242)

No queda claro si el asunto de los “tramitadores” es un problema general, tampoco está claro si afecta a los usuarios de servicios de telecomunicaciones (pareciera que no) y menos que afecte a todas las empresas de telecomunicaciones; por el contrario, incumbe esencialmente a una (Claro). Tomando en cuenta ello, la pregunta es ¿En el inusitado interés de OSIPTEL por establecer medidas regulatorias sobre los tramitadores cuál de los dos intereses prevalece? Al respecto, Hazlitt (2007) decía que:

Si bien ciertas políticas públicas a largo plazo benefician a todo el mundo, otras políticas beneficiarían a un solo grupo a expensas de todos los demás grupos. El grupo que se beneficiaría de tales políticas, teniendo un interés tan directo en ellas, las defenderá de forma plausible y persistente. Contratará a las mejores mentes comprobables para dedicar todo su tiempo para presentar su caso. Y finalmente convencerá al público en general que su caso es sólido. (p. 13)

En cualquier caso, mantener regulaciones que restringen los canales de presentación de reclamos, apelaciones y quejas o que incorporan *test* de validaciones de la calidad de usuario a pesar de lo previsto en el CPDC, todo ello bajo la justificación de la presencia de tramitadores, es una posición muy controvertida que no prioriza el deber especial de protección de los consumidores –consagrado constitucionalmente- que tiene a su cargo el OSIPTEL. Después de

todo, mientras menos reclamos hay y menos apelaciones hay, las firmas reguladas y el personal que trabaja en el propio regulador, menos esfuerzo tienen que hacer.

2.5.15 Colofón: Aspectos generales sobre el proceso contencioso-administrativo contra los organismos reguladores por resoluciones de sus tribunales de solución de reclamos

Si hay apelación, con la decisión expedida por el tribunal de solución de reclamos de usuarios (el TRASU del OSIPTEL, el TRASS de la SUNASS, la JARU del OSINERGMIN o el TSC del OSITRAN) finaliza el procedimiento de reclamos en sede administrativa y con ello se entiende cumplido el requisito de agotamiento de la vía previa (art. 19). A partir de ahí cualquiera de las partes (usuario y/o empresa regulada) que no se encuentre conforme con lo decidido por el tribunal administrativo de solución de reclamos pueden iniciar un proceso contencioso-administrativo en sede judicial (art. 13) (D.S. 011-2019-JUS, 2019).

El contencioso-administrativo es el proceso diseñado para el control jurisdiccional sobre la administración pública, sustentado en los principios de frenos y contrapesos y de separación de poderes propio del Estado de Derecho (Huapaya, 2019). Su finalidad es el “control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados” (D.S. 011-2019-JUS, 2019, art. 1).

Este proceso descansa sobre la base de dos preceptos constitucionales: El artículo 148° que señala que: “Las resoluciones administrativas que causan estado son susceptibles de impugnación mediante la acción contenciosa-administrativa” (Constitución Política del Perú, 1993, art. 148) y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva previsto en el artículo 139° (Danós, 2003; Huapaya, 2019).

Antaño, dicho proceso se encontraba regulado en cinco artículos del Código Procesal Civil (Danós, 2003) pero, a partir del año 2002 -con la promulgación de la Ley 27584- pasó a tener una regulación específica e integral que fuera reemplazada años más tarde por el Decreto Supremo 011-2019-JUS que aprueba el TUO de la Ley que regula el proceso contencioso-administrativo (LPCA) que es la norma vigente (Huapaya, 2019).

Entremos en materia. Estarán legitimados para interponer una demanda contencioso-administrativa cualquiera de las partes (usuario reclamante o firma regulada) (art. 13) y deberá dirigirla contra el organismo regulador (OSIPTel, OSINERGMIN, OSITRAN o SUNASS) – no contra el tribunal del regulador que emitió la resolución- y, adicionalmente, contra la parte que haya sido favorecida con la decisión del tribunal (art. 15) (D.S. 011-2019-JUS, 2019).

El siguiente ejemplo, puede ayudar a clarificar la idea: Imaginemos que el TRASS de la SUNASS ha confirmado la resolución de primera instancia emitida por la EP SedaCusco que declaró infundado el reclamo del señor Yadir Mujica sobre consumo elevado del periodo julio 2022. En el ejemplo planteado, la demanda se debe plantear contra la SUNASS y contra la EP SedaCusco, en este último caso, porque era parte del procedimiento de reclamo (Decreto Supremo 011-2019-JUS, 2019, art. 15, numeral 4) y porque tiene interés en que se mantenga la validez de la resolución (Huapaya, 2019).

La demanda debe interponerse dentro del plazo de tres meses desde la notificación de la resolución emitida por el tribunal del regulador (art. 18, numeral 1). ¿Ante quién? ante el juez especializado en lo contencioso-administrativo con sub-especialidad en temas de mercado de la Corte Superior de Justicia de Lima, ello debido a que el domicilio de los organismos reguladores (OSIPTel, OSINERGMIN, OSITRAN y SUNASS) está ubicado en Lima y la ley establece que la competencia por territorio está definida por el domicilio del demandado (art. 10) (D.S. 011-2019-JUS, 2019). Esta situación fue calificada por Cruz (2018) –quien se ocupó

del mismo asunto, pero para el caso de demandas contra el INDECOPI- como una vulneración al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva (en su faceta de derecho de acceso), aunque la implementación de la mesa de partes virtual ha menguado significativamente dicha barrera de acceso.

Ahora bien, en el contencioso-administrativo se pueden interponer cualquiera de las cinco pretensiones previstas en la LPCA (art. 5). En lo que nos atañe todo parece indicar que las pretensiones más usuales serán la de nulidad y la de plena jurisdicción, las que pueden acumularse (art. 6) (Decreto Supremo 011-2019-JUS, 2019).

La pretensión de nulidad (total o parcial o ineficacia del acto administrativo) persigue que la presunción de validez de la cual goza la resolución emitida por el tribunal de solución de reclamos del regulador merced a lo previsto en el artículo 9° de la LPAG sea finalmente derrotada, dejándola sin efecto (Salas, 2013; Mac Rae, 2020). El fundamento será que la resolución se encuentra inmersa en alguna de las causales del artículo 10° de la LPAG, es decir:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14.
3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o tramites esenciales para su adquisición.
4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma. (D.S. 004-2019-JUS, 2019, art. 10)

Es preciso recordar que, los requisitos de validez del acto administrativo son: (i) competencia; (ii) objeto o contenido; (iii) finalidad pública; (iv) motivación y (v) procedimiento regular (D.S. 004-2019-JUS, 2019, art. 3).

Luego, tenemos a la pretensión de reconocimiento o restablecimiento del derecho o interés jurídicamente tutelado (o de plena jurisdicción). A diferencia de la pretensión “nulificante” donde el examen se reduce a la validez (o no) de la resolución emitida por el tribunal administrativo, en ésta pretensión se persigue que el juez decida la controversia puesta a su consideración declarando fundado el reclamo que en su momento la empresa prestadora y el tribunal administrativo desestimaron (en caso el demandante sea el usuario) o revocando la apelación que antes estimó el tribunal administrativo (en caso la demandante sea la firma regulada), ello en la medida que, el contencioso-administrativo es un proceso de plena jurisdicción pues procura un “control que supone brindar una efectiva tutela a los derechos e intereses de los administrados” (Priori, 2006; como se cita en Ledesma, 2009, p. 167).

Hasta aquí, se señaló que con la resolución del tribunal de solución de reclamos se agota la vía administrativa y ello habilita a cualquiera de las partes a buscar su revisión judicial a través del contencioso-administrativo; sin embargo, existe otra manera de acceder al mismo: El silencio administrativo negativo (SAN).

Imaginemos que el usuario reclamante ha interpuesto un recurso de apelación contra la resolución de la empresa prestadora que declara infundado su reclamo. El expediente administrativo ha sido elevado por la empresa y transcurrido cierto periodo de tiempo ha vencido el plazo previsto legalmente para que el tribunal administrativo de solución de reclamos emita la resolución correspondiente. El reclamante podrá esperar, podrá presentar una queja por el defecto de tramitación aludido, pero también puede solicitar la aplicación del SAN. Si hace esto último, se produce la ficción legal de entender que su recurso de apelación ha sido desestimado por el tribunal administrativo y, en consecuencia, queda habilitado para acudir directamente al proceso contencioso-administrativo sin tener que esperar la decisión del tribunal (Decreto Supremo 011-2019-JUS, 2019, art. 4, numeral 2).

Contra la sentencia emitida por el juez contencioso-administrativo cabe interponer recurso de apelación (art. 34, numeral 2) la que debe interponerse en el plazo máximo de 05 días hábiles (art. 27.2, literal f) (Decreto Supremo 011-2019-JUS, 2019). Tal recurso, si ha sido concedido, será resuelto por la Sala Superior en lo Contencioso-administrativo con sub-especialidad en temas de mercado de la misma corte. Finalmente, un eventual recurso de casación será conocida y resuelta por la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República; no obstante, cabe tener en cuenta que la cuantía de lo discutido debe superar las 140 URP (Decreto Supremo 011-2019-JUS, 2019, art. 24, numeral 3.1). Así, el contencioso-administrativo tiene la estructura clásica de un proceso judicial con dos instancias y un recurso de casación (Figura 71).

Figura 71

Estructura del Proceso Contencioso-Administrativo contra los Organismos Reguladores



Resta por decir que, a diferencia del procedimiento de reclamos en sede administrativa donde existe gratuidad, el proceso contencioso-administrativo enfrenta algunos costos para la parte demandante (como el pago de tasas judiciales y los honorarios del abogado) y ciertos privilegios a favor de la administración como la exoneración de tasas judiciales y la no condena a las costas y costos del proceso en caso de salir vencido (art. 49) o –salvo excepciones tales como hechos nuevos o hechos conocidos con posterioridad- la limitación de la prueba únicamente a lo actuado en el procedimiento administrativo (art. 29) (Decreto Supremo 011-2019-JUS, 2019), circunstancias que bien pueden explicar el porqué del reducido número de litigios iniciados por usuarios e incluso firmas reguladas contra los organismos reguladores.

Con el contencioso-administrativo, se ha cubierto todos los aspectos relevantes de la solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados; a continuación, penetramos en el estudio del método que sustenta la presente investigación: El Análisis Económico del Derecho (AED).

2.5.16 Resumen del subcapítulo V

- El fundamento constitucional de la solución de reclamos de usuarios reposa en el art. 65° de la Constitución Política del Perú, así lo ha señalado el TC en su sentencia recaída en el Exp. 0858-2003-AA/TC, caso Leyler Torres vs OSIPTEL y Telefónica.
- Los 11 principios generales que instruyen los procedimientos de solución de reclamos de usuarios de los servicios públicos regulados están previstos en el artículo 64.1° del CPDC.
- Los procedimientos de reclamo de usuarios de servicios públicos regulados son procedimientos administrativos especiales, regidos por normas de derecho público y diseñados con una estructura *sui generis*, porque son bilaterales en primera instancia (con SAP) y trilaterales en segunda instancia (con SAN).
- Los derechos sustantivos de los usuarios de servicios públicos regulados están contenidos en el Reglamento de Calidad en la Prestación de Servicios de Saneamiento, el T.U.O. de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, la Ley de Concesiones Eléctricas –y su reglamento- y el Reglamento de Usuarios de las Infraestructuras de Transporte de los sectores de saneamiento, telecomunicaciones, electricidad e ITUP respectivamente.
- Asimismo, las normas que regulan los procedimientos de reclamo las define cada organismo regulador, así tenemos al Reglamento General de Reclamos de Usuarios de Servicios de Saneamiento, al Reglamento para la Atención de Gestiones y Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones, a la Directiva “Procedimiento Administrativo de Reclamos de los Usuarios de los Servicios Públicos de Electricidad y Gas Natural” y al Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN, en los sectores mencionados.

- También se emitió regulación especial por el estado de emergencia nacional surgido a raíz del COVID-19; empero éstas –salvo una- han sido derogadas, a pesar de algunas innovaciones como las conciliaciones virtuales.
- Los procedimientos de reclamo de usuarios están estructurados en dos instancias; una primera, a cargo de las firmas reguladas (ejm. SEDAPAL, Telefónica del Perú, Luz del Sur, Lima Airport Partners) sujeto a silencio administrativo positivo mientras que, la segunda y última instancia administrativa, está a cargo de los tribunales de solución de reclamos de cada organismo regulador (TRASS de la SUNASS, TRASU del OSIPTEL, JARU del OSINERGMIN y TSC del OSITRAN) a los cuales se accede vía recurso de apelación y está sujeto a silencio administrativo negativo.
- Los tribunales administrativos de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados tienen su antecedente remoto en el Consejo de Estado francés, aunque no tienen como éste potestades jurisdiccionales. Se caracterizan por la colegialidad, especialización e independencia funcional de sus órganos. Pueden emitir mandatos de obligatorio cumplimiento que se conocen como medidas correctivas como, por ejemplo, la refacturación del consumo, la anulación de cargos, la instalación del servicio, devolución de dinero, etc., las que, curiosamente, no se encuentran tipificadas en sus reglamentos. También pueden emitir precedentes de observancia obligatoria, labor fructífera en todos los casos a excepción del TRASS de la SUNASS que hasta ahora no ha emitido ninguno.
- Si las partes (usuario y/o empresa regulada) no se encuentran conformes con lo decidido por el tribunal de solución de reclamos del organismo regulador sólo cabe recurrir al proceso contencioso-administrativo cuya demanda debe incoarse en Lima (donde tienen su domicilio los reguladores) y dirigirse ante el Juez Especializado en lo Contencioso-administrativo con sub-especialidad en temas de mercado.

SUBCAPÍTULO VI

2.6 EL ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO

2.6.1 A manera de introducción: Dolor y placer, análisis económico de los comportamientos ajenos al mercado, *homo oeconomicus* y Teoría de la Elección Racional.

2.6.1.1 Jeremy Bentham: El dolor y el placer gobiernan nuestras vidas

El filósofo inglés Jeremy Bentham es conocido mundialmente por su teoría del utilitarismo (Bentham, 1789). En ella definió el principio de utilidad como “aquel principio que aprueba o desaprueba cualquier acción según su tendencia a aumentar o disminuir la felicidad del grupo cuyo interés está en cuestión” (p. 14). Para Bentham, el principio de utilidad, tiene dos sentidos: enunciativo y prescriptivo. En su sentido enunciativo, sirve para explicar que es inherente a la naturaleza de todo ser humano buscar maximizar su propio bienestar y su felicidad es su único fin y, en su sentido prescriptivo, el principio expresa que la mayor felicidad del mayor número de personas es el único fin universalmente deseable y es bajo dicha visión que debe orientarse toda reforma legislativa (Moreso, 2013).

Pero, a los efectos del presente trabajo de investigación, interesa destacar que Bentham empezó su obra *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation* (Introducción a los principios de la moral y la legislación) expresando:

La naturaleza ha puesto a la humanidad bajo el gobierno de dos maestros soberanos, dolor y placer. Es solamente a partir de ellos que se señala lo que debemos hacer y se determina lo que deberíamos hacer. Tanto el criterio acerca de lo correcto y lo incorrecto, como la cadena de causas y efectos, están atados a su trono. Ellos nos gobiernan en todo lo que hacemos, en todo lo que decimos, en todo lo que pensamos:

todo esfuerzo que hagamos para librarnos de su sujeción, sólo servirá para demostrarla y confirmarla. De palabra, un hombre puede pretender abjurar de su imperio, pero en la realidad, permanecerá sujeto a él todo el tiempo. (Bentham, 1789, p. 14)

Si se entiende el dolor como “un costo” y el placer como “un beneficio”, se puede asumir que lo que Bentham afirmaba es que toda la gente, todo el tiempo y en todas sus actividades, basa sus acciones (palabras y pensamientos) en un análisis de costo-beneficio (pp. 50-51). Ello lleva a Posner (2002) a sostener que Bentham es el inventor del análisis económico de los comportamientos extraños al mercado y sin este análisis, el análisis económico del derecho se vería seriamente diezmado.

2.6.1.2 Gary Becker: El análisis económico de los comportamientos ajenos al mercado

Casi dos siglos después de Bentham, hizo su aparición en el escenario mundial Gary Becker. Al economista estadounidense, profesor de la Universidad de Chicago y galardonado Premio Nobel de economía en 1992, se le atribuye el notable mérito de haber extendido el análisis económico a campos hasta antes muy ajenos a la economía. Destacan, a manera de ejemplo, sus estudios económicos sobre la discriminación (*The Economics of Discrimination*, 1957), el capital humano (*Human Capital*, 1964), la delincuencia (*Crime and Punishment: An Economic Approach*, 1968) o la familia (*A Treatise on the Family*, 1981).

Cuando Becker (1974) escribió *Crime and Punishment: An Economic Approach* (Crimen y castigo: un enfoque económico) le precedían teorías sobre criminología que explicaban la conducta criminal a partir de anomalías del delincuente o condicionantes sociales de su entorno (Hikal, 2013); empero, para Becker quien ingresa a la actividad criminal lo hace porque considera que los beneficios que le pueden reportar tales actividades reñidas con la ley superan

los beneficios de un trabajo honrado o una actividad empresarial legal, por tanto, las personas se convierten en criminales porque su estructura de costos y beneficios así lo determina. En ese sentido, una conducta criminal es -al fin y al cabo- una conducta racional (Becker, 1974).

En el mismo ensayo, el bautizado como el gran economista de los comportamientos ajenos al mercado, señaló que en la decisión específica y particular de cometer un acto delictivo o no, el sujeto analiza, por un lado, los beneficios esperados y, por otro, el castigo previsto legalmente (pena privativa de libertad, trabajos forzosos, multa) pero, además -esto es muy importante- analiza las probabilidades de aprehensión y condena. De ello se desprende que el sujeto delinque “si se cumple que:

$$B(E) > P(E) \times C(E)$$

Donde: $B(E)$ es el beneficio esperado, $P(E)$ la probabilidad esperada de ser efectivamente castigado y $C(E)$ el castigo esperado (Goedder, 2014, p. 4).

Aunque Becker defendía la tesis según la cual un incremento en la probabilidad de aprehensión y castigo tiene un efecto mayor que el incremento de penas en la reducción de la criminalidad, hacía hincapié en que destinar recursos (en tecnología, cantidad de policías y tribunales de justicia) para incrementar las probabilidades de aprehensión y castigo del delito suponen también un detrimento en lo que bien podría destinarse a educación, salud o infraestructura (costo de oportunidad). De modo que, el incremento de penas, aunque no es la solución más efectiva, es la menos costosa (Goedder, 2014). Asimismo, Becker llamaba a la reflexión cuando mencionaba que la pena de cárcel, a más de significar un costo para el delincuente, también lo es para la sociedad pues deben destinarse recursos para infraestructura carcelaria, personal penitenciario, alimentación del reo, etc. por lo que sugirió la aplicación de

una multa pecuniaria como regla general reservando el internamiento penitenciario sólo para los delitos más graves (Becker, 1974).

A Treatise on the Family (Un Tratado sobre la Familia) de 1981 es probablemente su obra más controvertida. Para Becker las decisiones tales como contraer matrimonio, divorciarse, distribuir los quehaceres del hogar, el número de hijos a tener o el gasto eficiente en la educación de éstos, no están guiadas únicamente por los sentimientos, sino que “obedecen a una racionalidad económica, al buscar maximizar las inversiones de tiempo y dinero de las personas” (Florenzano, 2006, p. 32). Según Becker, una persona decide casarse cuando la utilidad esperada del matrimonio excede la utilidad esperada de seguir soltero o, lo que es lo mismo, cuando sopesando los beneficios y costos de ambos estados civiles considera que estará mejor si contrae matrimonio. Eso sí, es importante aclarar que, cuando Becker utiliza términos como “utilidad” o “beneficio” no se refiere ni únicamente ni principalmente al dinero (Goedder, 2014) sino también a las otras eventuales ventajas de una vida en pareja como el cuidado mutuo, el apoyo emocional, los placeres sexuales, tener descendencia, aportar a un patrimonio común, etc.

En lo que atañe al divorcio, Becker parte de la premisa que, en el mercado matrimonial (compuesto por varones y mujeres solteras) existe un problema de información imperfecta o incertidumbre (Fernández-Baca, 2004) pues, cuando se toma la decisión de contraer matrimonio, la información sobre la pareja es limitada (apariencia, nivel de educación, pasatiempos, etc.) y, de hecho, la mayoría de defectos, manías, malos hábitos y demás se revelan en toda su dimensión recién en la vida matrimonial. Esto explicaría muy bien no sólo la cantidad creciente de divorcios, aun precedidos de varios años de noviazgo, sino también el por qué son más probables las rupturas matrimoniales en los primeros años de convivencia que cuando transcurren varios años (Fernández-Baca, 2004). Explica Cabieses en una entrevista

del programa *Rumbo Económico* que, para Becker la decisión de divorciarse es similar a la de casarse, en tanto, quien toma la decisión de divorciarse considera que la utilidad esperada de seguir casado es menor a la utilidad esperada de divorciarse (Rumbo Económico, 2014).

El mismo autor sugiere que, cuando los padres eligen brindarles educación de calidad a sus hijos en desmedro de invertir dinero en un plan de jubilación, tal decisión no se basa únicamente en un acto de desprendimiento, sino que lo hacen porque consideran que invertir en capital humano incrementará las probabilidades de que sus hijos tengan en el futuro mejores ingresos con lo cual será más probable también que éstos los ayuden en la vejez (Goedder, 2014; Rumbo Económico, 2014).

En suma, el gran mérito de Becker radica en haber realizado análisis económico sobre temas tradicionalmente ajenos a la economía, lo que permitió la expansión de esta disciplina a otras áreas como el derecho (Posner, 2002).

2.6.1.3 El *homo oeconomicus* y la Teoría de la Elección Racional (TER)

La economía neoclásica construyó sus hipótesis de trabajo sobre un modelo abstracto de ser humano denominado *homo oeconomicus* y llamó al conjunto de ideas que la estructuran como Teoría de la Elección Racional (TER). El *homo oeconomicus* es una simplificación conceptual que asume que la conducta humana está guiada por su propio interés y que persigue maximizar su bienestar (Goedder, 2014). Según esta teoría, el *homo oeconomicus* es un individuo que se comporta y toma decisiones de forma racional, es decir, “elige la opción disponible que conduce al resultado que más prefiere” (Krugman & Wells, 2013, p. G-8). Según Cossío (2014) lo que busca el *homo oeconomicus* es “maximizar su utilidad en un contexto de escasez manteniendo estables sus preferencias” (p. 322).

Pero ¿Qué significan los términos maximizar, escasez y preferencias? Cooter & Ulen (2016) nos acercan a la definición de “maximización” del siguiente modo:

Por lo general, los economistas suponen que todos los actores económicos maximizan algo: los consumidores maximizan la utilidad (es decir, la felicidad o satisfacción), las empresas maximizan los beneficios, los políticos maximizan los votos, las burocracias maximizan las recaudaciones, las instituciones de caridad maximizan el bienestar social, etc. Los economistas dicen a menudo que los modelos que suponen un comportamiento de maximización funcionan porque la mayoría de los individuos son racionales, y la racionalidad requiere maximización. ... La elección de la mejor alternativa permitida por las restricciones puede describirse matemáticamente como maximización. (p. 29)

En este punto, es importante aclarar que el término “utilidad” no debe ser entendido –al menos no exclusivamente- como sinónimo de beneficio monetario sino como las acciones que emprende un agente, tendientes a aumentar su bienestar (Messina, 2017).

De otro lado, el término “escasez” alude al hecho según el cual, la elección de esa opción maximizadora no puede prescindir de una verdad insoslayable: tenemos deseos y necesidades ilimitadas, pero recurso limitados para satisfacerlos, de modo que, debido a las restricciones - generalmente de índole presupuestal- no es posible para los individuos satisfacer todos sus deseos y necesidades lo que los obliga a elegir qué deseos y qué necesidades y en qué medida quieren satisfacerlos (Rivera, 2014).

Luego, por preferencias se entiende a los “ordenamientos entre diferentes opciones, que para ser coherentes o consistentes deben tener ciertas propiedades” (Maletta, 2010, p.11) como son: (i) reflexivas, significa que cierto bien o cierta canasta de bienes es tan buena como otra idéntica a esta; (ii) completas, quiere decir que, el individuo conoce sus preferencias y puede ordenarlas de tal forma que puede decirnos que prefiere “A” a “B”, “B” a “A” o que “A” y “B” son igualmente buenos para él; y (iii) transitivas, implica que si el individuo prefiere “A” frente a

“B”, y prefiere “B” frente a “C”, entonces, por transitividad, debe preferir “A” antes que “C” (Maletta, 2010). Por ejemplo, si entre el fútbol y el básquet prefiero al fútbol y entre básquet y el tenis de mesa prefiero al básquet, entonces, por carácter transitivo, se entiende que prefiero el fútbol antes que el tenis de mesa.

Ahora bien, tal como afirma Martínez (2004), para que esta teoría funcione bien, parte de la suposición que las preferencias de los individuos son relativamente estables en el tiempo, de otro modo, no podrían compararse pues podría darse el caso (extremo) que en el tiempo transcurrido entre una comparación y la siguiente, ya habrían cambiado las preferencias del individuo.

Una acotación más: Para la teoría neoclásica aquel comportamiento o decisión que no se ajusta al modelo de racionalidad se considerada una “anomalía”, entiéndase, un comportamiento o decisión diferente a la generalidad pero que, dado su carácter residual o excepcional, no afecta las hipótesis construidas bajo la premisa del hombre racional (Maletta, 2010).

2.6.2 Albores del Análisis Económico del Derecho

Entre los años 1920 y 1960 una serie de académicos, en su gran mayoría economistas, estudiaron -desde el punto de vista económico- algunas instituciones del ordenamiento jurídico norteamericano principalmente en las áreas de derecho de la competencia, el derecho de sociedades, el derecho fiscal o tributario y la regulación económica, campos donde la relación entre economía y derecho era evidente. Durante ese periodo destacaron –por citar algunos ejemplos- Aaron Director (por sus trabajos en derecho de la competencia), Henry Simons (en

materia de derecho tributario), Henry Manne (en derecho corporativo) y George Stigler por sus investigaciones sobre grupos de interés y regulación (Chiassoni, 2013).

En lo que atañe a Aaron Director, aunque era economista de profesión, fue designado como decano de la facultad de Derecho de la Universidad de Chicago a partir de 1947, propiciando en la comunidad académica (docentes y alumnos) una mirada del derecho interdisciplinaria, con énfasis en la economía. De hecho, Director fue el editor de la primera revista de AED denominada *Journal of Law and Economics* publicada en 1958 (Chiassoni, 2013; Nuñez del Prado, 2023).

A esta etapa, algunos autores (Posner, 2007; Chiassoni, 2013) lo denominan como el “viejo” AED para diferenciarla del “nuevo” AED que surgiría a partir de los trabajos de Ronald Coase, Guido Calabresi y demás. Sin perjuicio de estos respetables puntos de vista, más correcto parece calificar a ese periodo antes de 1960 como los albores o el preludio de un movimiento que tiene como hitos fundacionales los trabajos de Ronald Coase (1960) y Guido Calabresi (1961) y, que años más tarde, se consolidó con un tratado sobre la materia de Richard Posner (1973) (Chiassoni, 2013). De éstos tres grandes exponentes del AED y sus principales ideas me ocupo a continuación.

2.6.3 Ronald Coase: Los costos de transacción

Ronald H. Coase, de origen británico, economista de profesión y profesor de la Universidad de Chicago de los Estados Unidos de Norteamérica ha sido, sin dudas, el más notable de los exponentes del AED. Si bien *The Nature of the Firm* (La Naturaleza de la Empresa) de 1937 lo dio a conocer a la comunidad académica y en *The Federal Communication Commission* (Comisión Federal de Comunicaciones) de 1959 ya esbozaba alguna de sus ideas principales,

su obra más importante la constituyó el ensayo titulado *The problem of Social Cost* (El problema del costo social) publicado en 1960 en el *Journal of Law and Economics*, que es – para que se tenga en consideración la impronta de sus proposiciones- el trabajo más citado en la historia de la literatura económica, lo cual explica muy bien por qué en 1991 Coase fue galardonado con el Premio Nobel de Economía (Gutiérrez, 2014).

En *The problem of Social Cost* -que siempre es bueno recordarlo, es un ensayo de economía no de derecho-, Coase (1960) se ocupó del problema de cómo remediar las externalidades negativas, es decir, de cómo se podía encarar eficientemente el problema de los actos perjudiciales de un agente a terceros sin compensación para éstos, lo cual generaba una divergencia entre los costos sociales y los costos privados de la actividad dañina, o sea, una asignación ineficiente de recursos. A través de un caso hipotético (el conflicto entre un ganadero y un agricultor) y algunos casos de la jurisprudencia inglesa y norteamericana (*Sturges vs. Bridgmarn*, *Cooke vs. Forbes*, *Bryant vs. Lefever* y *Bass vs. Gregory*) Coase (1960) arribó a la siguiente conclusión:

Es necesario saber si la empresa que ocasiona perjuicios responde o no de los daños causados, puesto que sin el establecimiento de esta delimitación inicial de derechos no pueden existir transacciones en el mercado para transferir y recombinar dichos derechos. Pero el resultado final (que maximiza el valor de la producción) es independiente de la posición legal si se asume que el sistema de precios opera sin costos. (p. 8)

En el postulado anterior es posible identificar la alusión a ciertas instituciones jurídicas como la responsabilidad civil del causante del daño, el derecho de propiedad y los actos de disposición de bienes a través del derecho de contratos, pero también destaca el término “costos” que constituye un aspecto central de su pensamiento. En efecto, Coase (1960) sostenía que, en las transacciones económicas que ocurren en el mercado, los agentes incurren en una

serie de costos contractuales que llamó “costos de transacción”. Antes de conceptualizarlos, reparemos en el siguiente ejemplo propuesto por Bullard (2006):

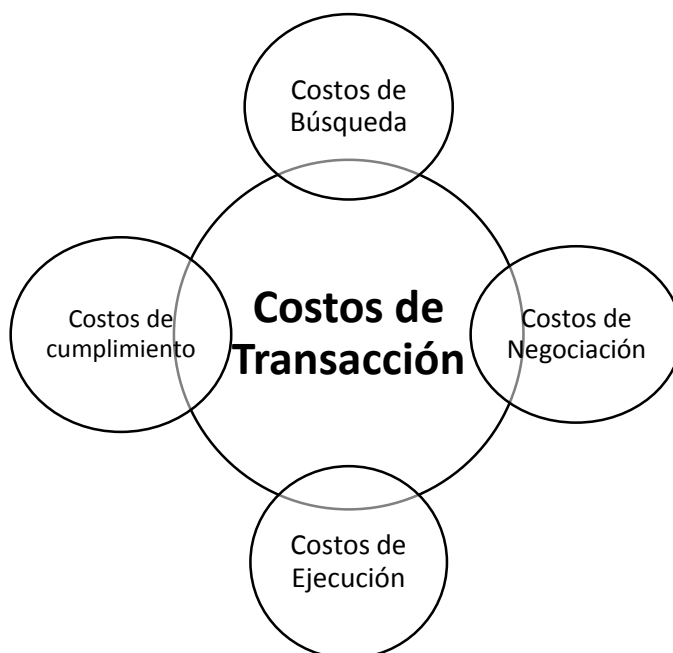
Si deseo comprar una casa, debo invertir tiempo y dinero en buscar una dentro de las opciones que ofrece el mercado inmobiliario que se ajuste a mis necesidades y posibilidades económicas. Una vez identificada la casa que quiero comprar, tengo que iniciar un proceso de negociación con el potencial vendedor quien, a su vez también ha invertido tiempo y dinero para atraer potenciales compradores (por ejemplo en la publicación de avisos, repintado del inmueble o en mostrar la casa a otros interesados). Éstas negociaciones también son costosas, requieren la obtención y revisión de documentación relevante (de títulos, deudas tributarias, municipales, etc.). Además, es muy probable que ambas partes requieran de asistencia legal y, mientras las tratativas maduran, también es posible que los potenciales contrayentes hayan perdido otras opciones. Si finalmente ambos están de acuerdo en las condiciones contractuales, la transacción se llevará a cabo con la transferencia del bien y el pago del precio a favor de comprador y vendedor respectivamente incurriendo las partes en costos adicionales asociados a la vigilancia del cumplimiento del acuerdo (Bullard, 2006).

Entonces, ¿qué son los costos de transacción? Según Ayala (2005) son “aquellos costos en los cuales se incurre por arreglar los contratos *ex ante*, monitorearlos y hacerlos cumplir *ex post*” (como se cita en Ramírez, 2011, p. 10). Para Chiassoni (2013) los *transaction costs* son los costos de identificar a su contraparte, de negociar los términos del contrato mediante ofertas y contraofertas, de redactar el contrato, de controlar su correcta ejecución y, hasta donde sea posible, su cumplimiento coactivo. En términos similares se pronuncian Cooter & Ulen (2016) para quienes los costos de transacción son los costos del intercambio y éste tiene tres pasos: (i) costos de búsqueda (debo encontrar a alguien que desee vender lo que quiero comprar), (ii) costos de arreglo (implica un proceso de negociación y aceptación de los términos del acuerdo

lo que podría incluir la redacción de un contrato) y (iii) costos de ejecución (implica monitorear el cumplimiento del acuerdo y castigar las violaciones al mismo) (Figura 72).

Figura 72

Costos de Transacción



Acertadamente, Cooter & Ulen (2016) enseñan que éstos costos son variables y pueden ser ínfimos hasta infinitamente grandes, dependiendo del tipo de transacción involucrada (Tabla 48).

Tabla 48

Factores que Inciden en los Costos de Transacción

<i>Costos de transacción menores</i>	<i>Costos de transacción mayores</i>
1. Bien o servicio estandarizado	1. Bien o servicio peculiar
2. Derechos claros, simples	2. Derechos inciertos, complejos
3. Pocas partes	3. Muchas partes
4. Partes amistosas	4. Partes hostiles
5. Partes que se conocen	5. Partes que no se conocen
6. Comportamiento razonable	6. Comportamiento poco razonable
7. Intercambio instantáneo	7. intercambio demorado
8. Sin contingencias	8. Numerosas contingencias
9. Bajos costos de monitoreo	9. Altos costos de monitoreo
10. Castigos baratos	10. Castigos costosos

Fuente: Cooter & Ulen (2016).

El postulado de Coase –reproducido literalmente líneas atrás- fue bautizado en 1966 por el también Premio Nobel de economía, George Stigler como el “Teorema de Coase” que, curiosamente, ha sido formulado de distintas maneras por diferentes autores, veamos dos de ellas. Calabresi (2013) dice:

Si las personas son racionales, los intercambios no cuestan y no hay impedimentos legales para los intercambios, las transacciones por hipótesis ocurrirán hasta el punto en que los intercambios no puedan mejorar la situación precedente; vale decir, hasta el punto óptimo de asignación de los recursos. En tal sentido, podemos establecer como axioma la proposición de que todas las externalidades podrán ser internalizadas y que todas las malas asignaciones de recursos, aun las creadas por las estructuras jurídicas, podrán ser remediadas por el mercado a excepción de que los costos de transacción o la estructura en sí creen algunos obstáculos a la negociación. (p. 38)

La concepción de Cooter & Ulen (2016) es la siguiente:

Cuando los costos de transacción son nulos, un uso eficiente de los recursos proviene de la negociación privada, cualquiera que sea la asignación legal de los derechos de propiedad. ... Cuando los costos de transacción son lo suficientemente elevados para impedir la negociación, el uso eficiente de los recursos dependerá de la manera en que se asignen los derechos de propiedad. (p. 122)

Valiéndonos de los postulados anteriores, se puede versionar el teorema de Coase en los siguientes términos: Si los costos de transacción serían inexistentes o nulos, las partes involucradas en un problema de externalidades negativas (daños) resolverían sus discrepancias mediante acuerdos privados eficientes. En la asignación final de derechos que resulte de tales acuerdos no sería relevante lo que establezca la ley o la jurisprudencia sobre los derechos del perjudicado o la responsabilidad del causante del daño. El mismo principio se aplicaría a las transacciones (transferencia de bienes y servicios) en el mercado, en la medida que, si los costos de transacción fueran nulos, tampoco importaría la asignación inicial de derechos de propiedad pues, a través de intercambios voluntarios, los derechos serían transferidos a favor de quien

más los valora (es decir de quien está dispuesto a pagar más por ellos), con lo cual se produciría una reasignación eficiente de los recursos. Sin embargo, como, en realidad, los costos de transacción nunca son nulos, sí importa que el sistema legal (la ley y la jurisprudencia) delimite claramente los derechos de propiedad y los supuestos de responsabilidad civil de las partes intervinientes pues ésta delimitación legal será condición previa y necesaria para que las partes puedan arribar a acuerdos y/o intercambios eficientes.

Bajo ese orden de ideas, se puede afirmar que para Coase (1960) el Derecho tendría dos funciones económicas muy importantes: (i) delimitar de manera clara y sencilla los derechos de propiedad y las reglas de responsabilidad civil aplicables y (ii) reducir los costos de transacción; en ambos casos, para favorecer los acuerdos e intercambios privados pues, de ese modo, se alcanzará una óptima asignación de recursos.

Ese sería también el punto de vista de Cooter & Ulen (2016) quienes afirman que “estructurar la ley de tal modo que se eliminen los impedimentos para los acuerdos privados” (p. 132) es el teorema normativo de Coase. En sintonía con ello, Mercado (2013) resalta la importante función que cumple el Derecho cuando señala que “no hay mercado donde no existe derecho, donde no existen instituciones adecuadas para su funcionamiento. El derecho ... o por expresarlo, en otros términos, el entorno jurídico-institucional del mercado se convierte en un factor decisivo para el desarrollo económico” (p. 88).

2.6.4 Guido Calabresi: Minimización de costos sociales como objetivo del derecho de daños y el principio *cheapest cost avoider*

Con Guido Calabresi surgió el AED de los juristas. El catedrático de la Universidad de Yale y juez de Circuito de los Estados Unidos de Norteamérica destaca por una serie de ensayos

publicados entre 1961 y 1970 sobre responsabilidad civil extracontractual (*tort law*). Resaltan *Some thoughts on risk distribution and the law of torts* (Algunas ideas sobre la distribución de riesgos y el derecho de daños) en 1961 y *The costs of accidents: A Legal and Economics Analysis* (El costo de los accidentes: Un análisis legal y económico) en 1970.

Calabresi enseña que, los daños derivados de los accidentes son sumamente costosos para la sociedad. Le generan un costo a la víctima del daño y un costo de precaución a potenciales dañadores (costos primarios), un costo al causante del daño, quien debe compensar económicamente a la víctima (costos secundarios) y un costo al sistema judicial donde deben dirimirse los conflictos entre víctimas y dañadores (costos terciarios). Partiendo de esa premisa, Calabresi sostiene que, el objetivo del derecho de daños (o de responsabilidad civil) no debiera ser la compensación de la víctima –como es la concepción dominante- sino la minimización de los costos sociales (primarios, secundarios y terciarios) generados por los ilícitos civiles (Salvador & Gómez, 2005) (Figura 73).

Figura 73

La Visión Dominante y la Visión de Calabresi Sobre el Objetivo del Derecho de Daños



Nota. A la izquierda la víctima como el centro de atención del derecho de daños. A la derecha, la minimización de los costos primarios (víctima), secundarios (causante) y terciarios (sistema de justicia) de los daños planteado por Guido Calabresi.

Figuras generadas por inteligencia artificial ChatGPT (Open AI, 2025).

De acuerdo a Calabresi, se pueden minimizar eficientemente los costos primarios de los accidentes con una regla de responsabilidad objetiva en reemplazo de una regla de responsabilidad basada en la culpa (negligencia). La razón es sencilla: “cuando los potenciales causantes asumen los costes de los perjuicios que causan tienen incentivos para adoptar las medidas de precaución necesarias para evitarlos” (Salvador & Gómez, 2005, p. 6). Además, sostiene que no es socialmente deseable que todo el peso económico necesario para cubrir los daños causados a las víctimas sean soportados por unos cuantos sujetos; por ello, Calabresi postula que se pueden reducir los costos secundarios a través de un sistema de seguros obligatorios (tipo seguro obligatorio contra accidentes de tránsito - SOAT). La razón es que la prima del seguro será ostensiblemente menor que cualquier eventual obligación indemnizatoria. Así se consigue, por un lado, distribuir socialmente el riesgo entre todos los potenciales dañadores y, por otro, que las víctimas reciban una indemnización en forma expeditiva y segura.

Consecuente con sus ideas, Calabresi asevera que, conflictos judiciales sobre responsabilidad civil son menos costosos y menos susceptibles a error judicial cuando prevalece la regla de responsabilidad objetiva que bajo la regla de la culpa. En suma, la tarea del legislador consistiría en combinar reglas de atribución de responsabilidad, de establecimiento de seguros y de carga de la prueba que, aplicadas simultáneamente, contribuyan a minimizar los costes sociales de los accidentes, una empresa nada sencilla (Salvador & Gómez, 2005).

Como se puede intuir, Calabresi era sumamente crítico del sistema de responsabilidad basado en la culpa. Para el jurista –y economista de Oxford- el sistema de culpa: (i) era indebidamente costoso, pues requería de un jurado para decidir “caso por caso” si el demandado había obrado negligentemente; (ii) era arbitrario e imprevisible, en tanto, la

decisión de los jurados se sustentaba en reglas subjetivas como la del “hombre razonable” o el “buen padre de familia” como estándar de conducta; (iii) era injustificadamente selectivo, pues únicamente las víctimas de infortunios que los jurados juzguen como culposos obtenían compensación. Las otras víctimas soportaban los daños; (iv) se sustentaba en nociones morales (como la culpa) irrelevantes para los fines de disuasión y asignación eficiente de recursos pues, lo realmente importante para Calabresi, era decidir quién debía soportar los costos de los daños que generara determinada actividad lucrativa (Chiassoni, 2013).

Para ayudar a resolver los problemas inherentes a la determinación de responsabilidad basada en la noción de culpa, Calabresi formuló un principio general conocido comúnmente como *the cheapest cost avoider* (evitador de costos más barato) -que ha adoptado otras formas como *the cheapest accident cost avoider*, *the most efficient cost avoider*, *the easiest cost avoider* ó *the superior risk bearer*-. En términos simples, este principio implica que se hace responsable del daño a quien pudo prevenirlo al menor costo (Chiassoni, 2013).

Para de Carvalho (2017) por este principio se trata de imputar el daño que producen los accidentes “a aquel a quien le resulte más barato prevenir tales accidentes” (p. 179). El siguiente ejemplo propuesto por Acciarri & Romero (2007) extraído de la jurisprudencia argentina nos puede ayudar a entender cómo funciona dicho principio.

Ocurre que, en el año 2001, Susana Noemí Conti demandó al Consorcio Edificio Fenizi por indemnización de daños y perjuicios por las lesiones que sufrió al tropezar y caer cuando bajaba las escaleras del edificio causado por su deficiente sistema de iluminación pues contaba únicamente con perillas de encendido que no podían verse en la oscuridad.

La jueza de primera instancia determinó que hubo culpa concurrente de ambas partes en las lesiones de la actora a razón de 50 %. Ante el recurso de apelación interpuesto por ambas partes, la Sala II de la Cámara Civil y Comercial de Apelaciones de Bahía Blanca revocó la

sentencia y, reformándola, decidió condenar a la demandada con el 100 % de los daños generados a la actora. De la sentencia nos interesa destacar el siguiente fundamento:

El "detalle" que, según confiesa el consorcio demandado, aumentaría la seguridad, no es un descubrimiento novedoso ni mucho menos sino que existe en el mercado desde hace muchas décadas y resulta francamente accesible, máxime -como se dijo- en comparación a los daños que puede lograr evitar. Y entiendo que, en un pasillo oscuro con escaleras, esas perillas luminosas son la medida mínima de seguridad que el consorcio debía tomar. Es verdad que no le era exigible que gaste grandes sumas de dinero en sofisticados aparatos de iluminación. Es verdad que no le eran exigibles sensores que enciendan la luz ante el movimiento de las personas (aunque hubiera sido una regla de buena vecindad su instalación). Pero las humildes perillas luminosas para prender la luz eran, definitivamente, exigibles. No porque hubiera una norma concreta que las imponga sino, cuanto menos, porque de no ponerlas aumenta notoriamente el riesgo de los visitantes del edificio, riesgo con el cual debe cargar por no haberlo disminuido -o eliminado- pudiendo razonablemente haberlo hecho. (Acciarri & Romero, 2007, p. 15)

Como se pudo apreciar, el caso judicial descrito precedentemente se resolvió ya no en función de la responsabilidad por culpa del demandado (negligencia) ni de la concurrencia de culpas de ambas partes, sino en función del principio *cheapest cost avoider*, es decir, de hacer responsable del daño a la parte que pudo prevenirlo o evitarlo al menor costo. Ello porque los costos (esfuerzos) que debían poner todos aquellos que transitaran las escaleras para evitarse daños durante toda la vida útil del edificio eran superiores a los costos que representaban para el consorcio adquirir interruptores luminosos (Acciarri & Romero, 2007).

2.6.5 Richard Posner: El análisis económico como herramienta transversal a todas las ramas del derecho y la teoría de la eficiencia del common law

Richard Allen Posner, abogado por la Universidad de Harvard, juez de la Corte de Apelaciones del séptimo circuito de Chicago hasta el año 2017, fundador del *Journal of Legal Studies* y profesor de Derecho de la Universidad de Chicago, es uno de los académicos más citados en habla inglesa y un ícono del movimiento del AED.

Su prolífica producción intelectual incluye cerca de cuarenta libros y, aunque ha escrito mucho y muy bien sobre otros campos (por ejemplo, teoría general del derecho y derecho de la competencia), el reconocimiento que goza en el mundo académico se lo debe, en gran medida, a su tratado titulado *Economic Analysis of Law* (Análisis Económico del Derecho) publicado en 1973, una obra donde Posner hace AED del derecho civil (propiedad, contratos, familia, responsabilidad civil), penal, *antitrust*, mercantil, tributación, proceso legal, etc. por tal razón Bejarano (1999) sostiene que “con los aportes de Posner el AED pasó a convertirse en una teoría institucionalizada dentro de la cultura jurídica contemporánea” (p. 157).

El estudio sistemático del derecho común (propiedad, contratos, responsabilidad civil) desde una perspectiva distinta a la tradicional llevó a Posner a sostener que, las reglas del *common law* (construidas en base a precedentes) y las decisiones de los jueces en los tribunales se explican mejor (no perfectamente) como un sistema que promueve la eficiencia y persigue la maximización de la riqueza de la sociedad y aunque no podía juzgarse del mismo modo otras áreas del derecho (como el derecho constitucional) incluso en éstas subyacen preocupaciones económicas. Esta hipótesis se conoce en la academia como la “teoría de la eficiencia del *common law*” (Posner, 2002).

La tesis primigenia de Posner de que el derecho tendría como finalidad la maximización de la riqueza recibió —como era razonable suponer— críticas desde diferentes frentes; destacaron por su difusión y agudeza intelectual “*Is Wealth a Value?*” (¿Es la riqueza un valor?) (Dworkin, 1998) y *The ideology of the Economic Analysis of Law* (La ideología del Análisis Económico

del Derecho) (Baker, 1975); sin embargo, bien valdría la pena revisar “*Las desventajas de la maximización de la riqueza social*” (Stordeur, 2006).

Para entender la crítica de Dworkin, se debe diferenciar previamente el significado de valor supremo y valor instrumental. Un valor supremo es tal si se intenta su consecución en toda circunstancia posible aún a costa de otros valores y si debe realizarse dada su cualidad intrínseca. No lo es si se subordina a otro o si su realización sólo fuese un medio para alcanzar otro valor distinto. Luego, un valor es meramente instrumental cuando su valor no es intrínseco y es medio adecuado para la realización de otro valor (por ejemplo, el dinero) (Rosenkrantz, 1996).

En concreto, Dworkin (1998) sostuvo que, la maximización de la riqueza que reivindica Posner no es un valor supremo, tampoco un valor instrumental “fuerte” (o medio adecuado para alcanzar un valor superior); empero, agrega, sería probablemente admisible una postura que defienda su valor instrumental “débil” (o como un ingrediente de varios para alcanzar un valor superior) si se uniera a algún criterio de justicia a que a ninguna otra cosa pero, desafortunadamente, Posner no insinuó al menos cuál es o cuál sería ese “supuesto valor” al que la maximización de la riqueza sirve.

Bajo ese orden de ideas, si la maximización de la riqueza no es un valor, entonces deviene en inaceptable sostener que, su obtención debería gobernar el razonamiento judicial en la resolución de los conflictos (adjudicación) (Dworkin, 1998).

En todo caso, aun si Posner hubiera encontrado en la jurisprudencia norteamericana evidencia de que el sentido de varias decisiones judiciales coincidía con el criterio de maximización de la riqueza –cosa que no hizo- tal conclusión sería igualmente aventurada mientras no se demuestre su relación causal (causa-efecto) ni la búsqueda conciente e

intencional por parte de los jueces de buscar la maximización de la riqueza, en consecuencia, la tesis maximizadora de Posner sería cuando menos inconclusa (Dworkin, 1998).

Quien sabe si debido a tales críticas o no, en 1990 en *The Problems of Jurisprudence* (Los problemas de la Jurisprudencia) Posner señaló que: “La maximización de la riqueza es inherentemente incompleta como una guía de acción social porque no tiene nada que decir sobre la distribución de derechos” (Posner, 1990; como se cita en Dómenech, 2014, p. 128). Lo anterior evidenciaría que varió el dogmatismo inicial de sus postulados por una visión más pragmática e instrumentalista sobre el rol del Derecho, de tal suerte que, para el renovado y matizado pensamiento de Posner, no hay por qué considerar a la maximización de la riqueza como un fin; sin embargo, la eficiencia económica es -y debe ser- el objetivo último de ciertas áreas del derecho positivo (como el derecho *antitrust*), empero, en otras áreas del derecho positivo (como la responsabilidad civil) la eficiencia es un objetivo instrumental para el logro de otros objetivos (Chiassoni, 2013).

2.6.6 Criterios de eficiencia del Análisis Económico del Derecho

De los postulados de Coase (de reducir los costos de transacción para incentivar los intercambios privados, de Calabresi (de reducir los costos primarios, secundarios y terciarios que generan los daños) y de Posner (de procurar la eficiencia del derecho en ciertos subconjuntos normativos) emerge una categoría central e inmanente para el AED: La eficiencia.

Aun cuando parece haber consenso en torno a que la eficiencia no constituye el objetivo del Derecho, ello no significa que no debamos tomarla en cuenta. Como vivimos en un mundo donde las necesidades superan los recursos para satisfacerlas, actuar con eficiencia se erige como un imperativo (Messina, 2017). Por ello, a continuación, se abordan los tres criterios de

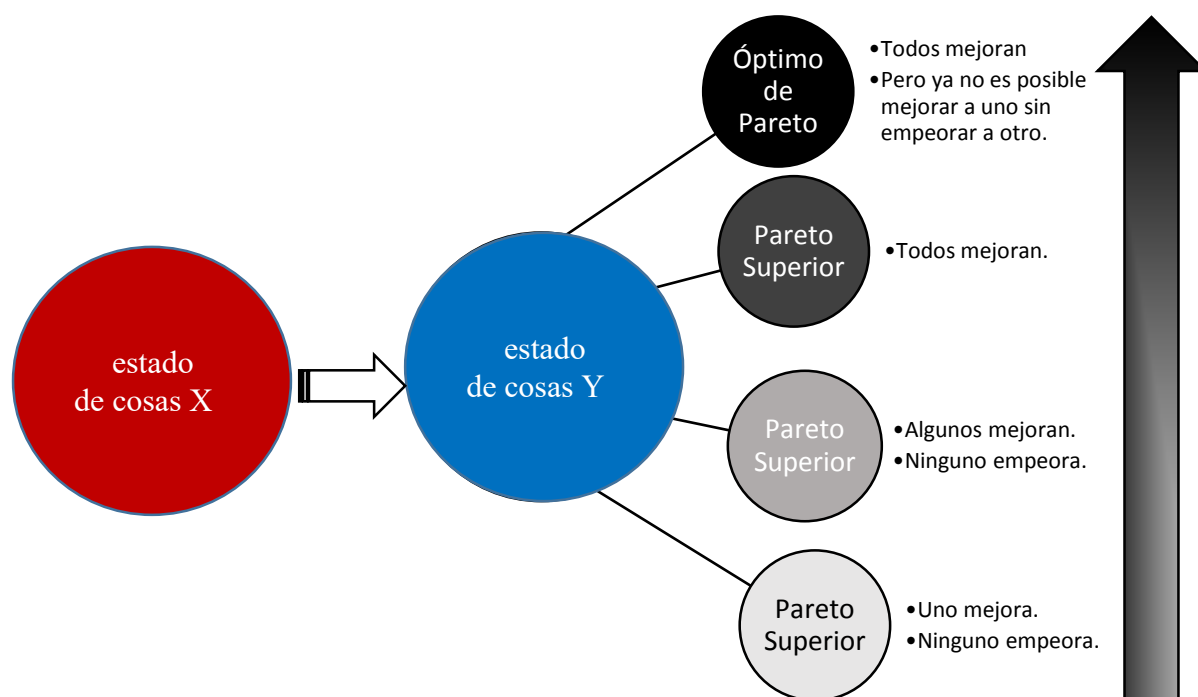
eficiencia propios de los estudios ius-económicos que utiliza el AED: (i) Pareto, (ii) Kaldor-Hicks y (iii) Costo-beneficio (Bullar, 2006; Chiassoni, 2013; Messina, 2017; Carrasco, et al., 2022).

2.6.6.1 Eficiencia de Pareto

En *Manuale di economia politica* (Manual de Economía Política) de 1906, el economista Vilfredo Pareto elaboró un criterio de toma de decisiones sociales fundadas en la eficiencia económica, en cuya virtud, un estado de cosas “Y” es superior –en términos de Pareto- a su antecedente “X” si con ella mejora el bienestar de al menos un individuo pero no disminuye el bienestar de ningún individuo. A este nuevo estado de cosas se conoce como un estado Pareto-superior. Luego, el mismo autor sostuvo que, nos encontramos en una situación óptima -en términos de Pareto- cuando los recursos han sido asignados de tal manera que ya no es posible mejorar el bienestar de un individuo sin empeorar el bienestar de otro. Esto se conoce como óptimo de Pareto (Bullard, 2006; Chiassoni, 2013) (Figura 74).

Es necesario aclarar que “una situación óptima no es una situación en que todos están contentos. Es óptima porque se saca el mayor provecho posible, dada la dotación de recursos existentes” (Bullard, 2006, p. 271).

Sobre el particular, Coleman (1980) sostiene que, mientras Pareto-superior es un criterio procedimental o histórico que sirve para justificar, en términos de eficiencia económica, el paso de cierta asignación de recursos a otra, el óptimo de Pareto es un criterio del estado final que no explora cómo llegó a alcanzarse, lo importante es que no existe una asignación distinta en el cual todos los individuos esten mejor (como se cita en Chiassoni, 2013, p. 233).

Figura 74*La Eficiencia en Términos de Pareto*

Como se puede intuir, a juicio de Pareto “solo deben ser emprendidas aquellas acciones que supongan un incremento del bienestar de todos, la mayoría o algunos, siempre que ninguno resulte perjudicado” (Mistretta, 2013, p. 5) aspiración loable si se quiere, pero que, sin embargo, tiene una escasa aplicación práctica pues, en la realidad, los cambios, las decisiones de política pública, las modificaciones legislativas, etc. dejan normalmente ganadores y perdedores siendo altamente improbable –si no imposible- que no perjudiquen a por lo menos un individuo (Chiassoni, 2013).

2.6.6.2 Eficiencia de Kaldor-Hicks

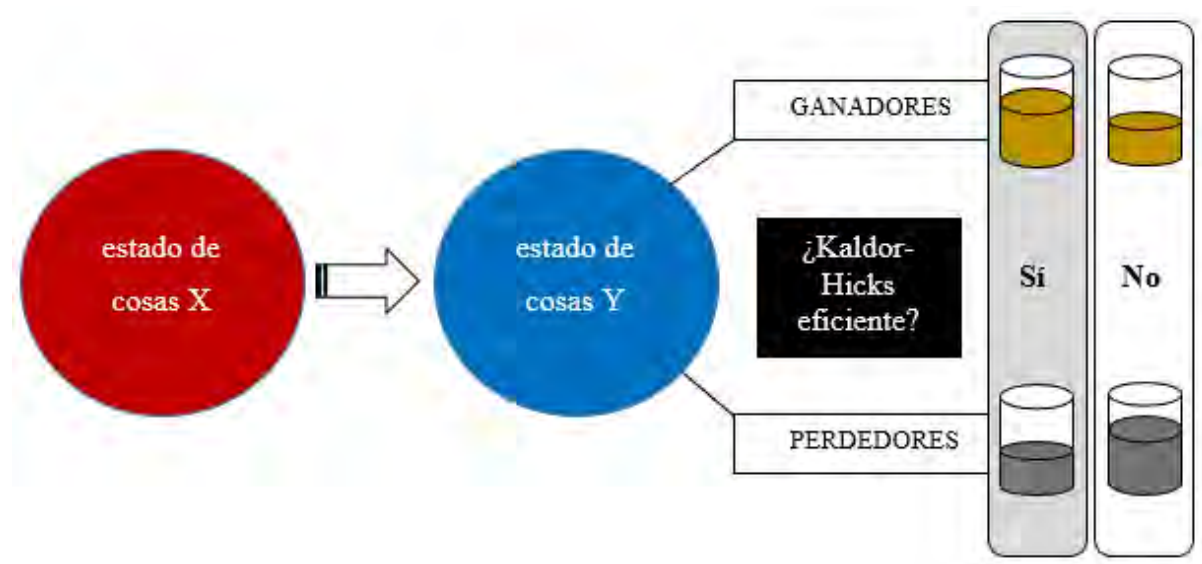
Frente a las limitaciones prácticas que tenía el criterio de eficiencia paretiano como criterio de decisión social, los economistas Nicholas Kaldor y John Hicks elaboraron -a finales de

1930- un criterio de eficiencia que aceptaba la existencia de ganadores y perdedores, de modo que, un estado de cosas “Y” es eficiente –en términos de Kaldor-Hicks- a otro estado de cosas “X”, si del tránsito de “X” a “Y” lo que obtienen los ganadores es más de lo que pierden los perdedores (Bullard, 2006; Chiassoni, 2013). En otros términos “aquellos que mejoran su situación valoran sus ganancias en mayor medida que las pérdidas sufridas por aquellos que empeoran su situación” (Kuenzler, 2019, p. 83).

Esa ganancia es tal que quienes ganan incluso podrían compensar -por lo menos hipotéticamente- a quienes pierden (a esto se llama la prueba de compensación potencial de Kaldor-Hicks) y aun así compensando estarían mejor respecto al estado de cosas anterior “X”, es decir, siguen siendo ganadores. En otras palabras, hay eficiencia en términos de Kaldor-Hicks si comparadas las ganancias de uno y las pérdidas de otro, aquellas son mayores que éstas (Parisi, 2010) (Figura 75).

Figura 75

Eficiencia en Términos de Kaldor-Hicks



Chiassoni (2013) sostiene que el criterio de eficiencia de Kaldor-Hicks tiene una versión fuerte y una débil. En la versión fuerte, un cambio de asignación de recursos eficiente lo será

no porque conlleva una mera redistribución de recursos entre los integrantes de una cierta sociedad, sino porque conlleva una expansión del conjunto de recursos disponibles. En la versión débil, será injustificado el cambio de asignación de los recursos, ergo, ineficiente, cuando los beneficiarios obtienen beneficios inferiores a los costos que soportan los afectados.

Gico (2021) plantea el siguiente ejemplo: Imaginen que el gobierno se propone construir un puente, pero su construcción necesita la expropiación de 20 casas. Esta política pública sólo sería eficiente, en términos de Pareto, si los veinte propietarios acordasen vender sus propiedades al gobierno. Nótese que, a pesar de que el puente beneficiará a miles de personas, si sólo uno de los propietarios de las casas se niega a vender o lo hace a cambio de un justiprecio que no lo deja conforme (perdedor) ya no habría manera de calificar esa situación como Pareto eficiente. En cambio, como el criterio Kaldor-Hicks admite ganadores y perdedores -con la condición de que los primeros ganen más de lo que pierden los otros- la construcción del puente puede ser considerada una política pública eficiente según Kaldor-Hicks.

El ejemplo anterior sirve para ilustrar que todo cambio Pareto eficiente también es Kaldor-Hicks eficiente pero no sucede lo mismo a la inversa. De hecho, un cambio puede ser Kaldor-Hicks eficiente y; sin embargo, no ser ni Pareto eficiente ni un óptimo de Pareto (Gico, 2021).

Pero el criterio de eficiencia de Kaldor-Hicks no ha estado exento de críticas. La más famosa data del año 1941 y corresponde a Tibor Scitovszky, de ahí que se conozca a ésta crítica como la paradoja de Scitovszky (Chiassoni, 2013).

Según Scitovszky, el criterio Kaldor-Hicks tiene una inconsistencia lógica pues, dados dos estados sociales (digamos “A” y “B”) es posible que, en algún sentido, “A” sea más eficiente que “B” y, en otro sentido, que “B” sea más eficiente que “A”, en ambos casos, según Kaldor-Hicks, con lo cual este criterio de eficiencia carece de transitividad (Carrasco, 2017b). Coincide con él Coleman (2004) para quien, como dos situaciones pueden ser eficientes una respecto a

la otra en aspectos particulares, Kaldor-Hicks es un criterio intransitivo pues no permite identificar cuál de las dos genera más beneficios (como se cita en Saldías, 2018) o quién es realmente el ganador y quién es el perdedor.

Por eso es que Bullard (2006) opina que no es posible tener la certeza sobre si el nuevo estado de cosas implica más mejoría que detrimento, pues ello depende de las preferencias de las personas, subjetivas por naturaleza que no puede percibir el observador en la gran mayoría de casos. Igualmente Gico (2021) señala que no existe una herramienta objetiva de la utilidad de los ganadores y la pérdida del resto que permita estimar el beneficio neto.

En cualquier caso, con sus defectos y limitaciones, la eficiencia de Kaldor-Hicks ha mostrado ser un criterio superior al de Pareto y, además, de mayor utilidad, a tal punto que constituye la esencia de los análisis costo-beneficio e impacto regulatorio (Gico, 2021).

2.6.6.3 Eficiencia como relación costo-beneficio

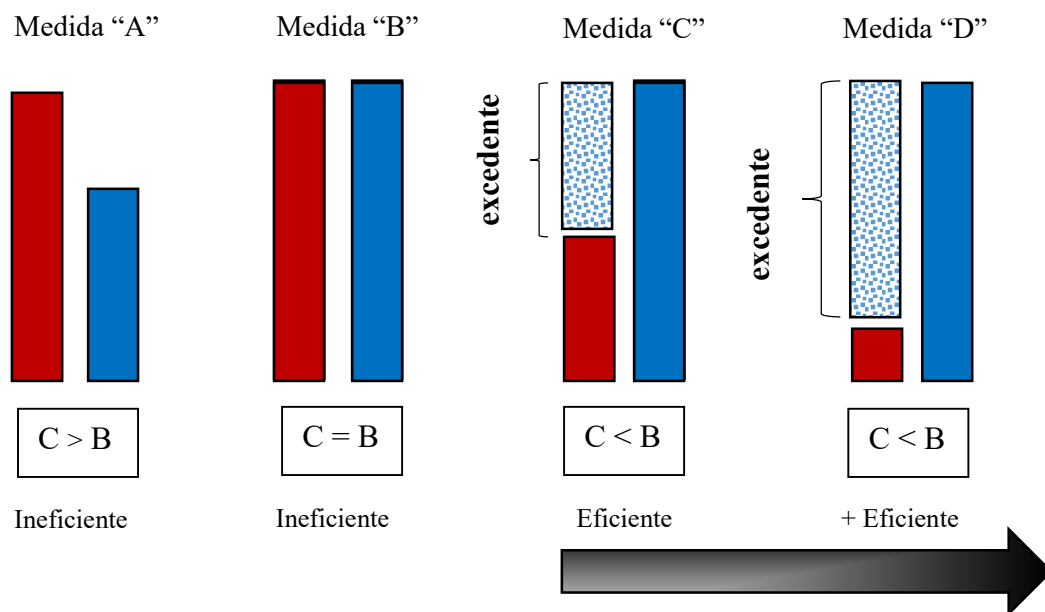
A partir de un estudio riguroso de los razonamientos utilizados por Ronald Coase, Guido Calabresi, Mitchell Polinsky y Robert Cooter, por citar algunos ejemplos, Chiassoni (2013) se percata que, el criterio de eficiencia económica utilizado en el AED es, en realidad, más sencillo que el de Pareto y el de Kaldor-Hicks. Se trata de un criterio de eficiencia “del sentido común” según el cual los beneficios obtenidos deben ser superiores a los costos irrogados para obtenerla.

Barrantes (2018) define a la eficiencia como “ausencia de desperdicio” (p. 6). Messina (2017) por su parte dice eficiencia es “obtener un resultado (*output*) con la menor cantidad de recursos (*inputs*) o, si se quiere, como la posibilidad de obtener una mayor cantidad de producto a igual cantidad de recursos” (p. 185). Oswaldo Schenone en una disertación titulada *Análisis*

Económico del Derecho: tragedia de los comunes y anti comunes, explica que, hay dos maneras distintas de definir la eficiencia, pero en esencia, equivalentes: eficiencia es lograr determinado objetivo previamente definido con el menor uso de recursos y eficiencia también es lograr el máximo posible de objetivos con un dado nivel de recursos fijos. En ambos casos, lo que nos deja es una diferencia entre el valor de lo logrado y el costo incurrido para obtenerla, esa diferencia se llama “excedente”. Entonces, una institución del derecho será eficiente si permite la captación de excedentes y cuanto más grande sea la diferencia entre el beneficio logrado versus el costo incurrido para obtenerla, más eficiente será la institución del derecho en cuestión (Santillán, 2014) (Figura 76).

Figura 76

Eficiencia Como Relación Costo-Beneficio



Bejarano (1999) apunta que la eficiencia según costo-beneficio es importante en el proceso de creación de leyes debido a que es preferible alcanzar cualquier objetivo de política pública al menor costo. Coincide con el Mercado (2013) para quien la contribución más importante del AED en la etapa de evaluación *ex ante* de la legislación consiste en proporcionar al Poder

Legislativo argumentos de índole económica para realizar tres juicios: (i) determinar qué alternativas son viables dada la disponibilidad presupuestaria; (ii) entre las alternativas viables realizar un balance entre los costos estimados y los beneficio esperados con cada opción y (iii) identificar la propuesta normativa más eficiente. En sentido semejante, Gico (2021) señala que este criterio de análisis costo-beneficio, que tiene sus raíces en el criterio Kaldor-Hicks, implica identificar costos y beneficios potenciales, los grupos afectados y si la medida aporta un beneficio neto positivo al bienestar social.

2.6.7 Definición de Análisis Económico del Derecho

Muchos abogados creen todavía que la economía se ocupa únicamente del estudio del crecimiento económico, la inflación, la tasa de desempleo y otras variables que se conocen como variables “macroeconómicas”; sin embargo, en realidad, la economía tiene un campo de estudio mucho más amplio, pues también se ocupa del comportamiento de los agentes individuales en condiciones de escasez denominada frecuentemente como “microeconomía” (Posner, 2007).

Si entendemos que la economía es la ciencia que estudia la conducta humana en un mundo de recursos escasos y necesidades ilimitadas y el derecho es “un sistema de regulación de conductas” (Bullard, 2006, p. 41) la relación entre economía y derecho resulta evidente y, bajo tal perspectiva, parece viable el estudio de las instituciones jurídicas desde el punto de vista económico (Bullard, 2006).

Entonces, ¿Qué es el Análisis Económico del Derecho? En su versión más simple, Bullard (2006) describe al AED como “sentido común entrenado y sistematizado” (p. 49). Una caracterización más acabada del mismo autor concibe al AED como la “metodología de análisis

que apareció, aproximadamente, en los 60' en los EE.UU. y que lo único que persigue es aplicar los métodos de la ciencia económica al Derecho” (Bullard, 2006, p. 41).

Por su parte, Chiassoni (2013) afirma que el AED es una corriente de pensamiento “que se caracteriza por el uso de teorías, métodos de investigación y criterios propios de la economía a problemas tradicionalmente considerados como jurídicos” (p. 38). Otra definición interesante proviene de Mery (2004) para quien el AED es:

La aplicación de la teoría económica, y específicamente la teoría microeconómica ... al análisis y explicación del sistema jurídico. En efecto, lo que intenta el Análisis Económico del Derecho es responder a dos preguntas básicas sobre el sistema y las reglas legales, a saber, cuál es el efecto que una determinada regla legal tiene sobre el comportamiento de los individuos y, en segundo lugar, si ese efecto de la regla es o no socialmente deseable. (p. 123)

Tomando en cuenta las definiciones anteriores, parece plausible definir el AED como una metodología de análisis que surgió en Estados Unidos de Norteamérica después de la primera mitad del siglo veinte, con los trabajos de Ronald Coase y Guido Calabresi, que se caracteriza por la utilización de las herramientas de la microeconomía para el análisis del Derecho y sus instituciones, con dos propósitos esenciales: (i) predecir, describir y explicar el comportamiento de los destinatarios frente a una determinada regulación y (ii) determinar y proponer la regulación más eficiente para procurar alcanzar un objetivo considerado socialmente deseable.

Algunos autores como Núñez (2018) califican al AED como provocadora y la vinculan con trabajos sobre temas controvertidos como la eficiencia del proxenetismo, el turismo sexual, la adopción como mecanismo de exportación, la venta de órganos, etc. Esa mirada es incompleta y sesgada pues, como lo demostró Posner con su tratado sobre Análisis Económico del Derecho

de 1973, el AED es una herramienta útil para analizar cualquier rama del derecho y/o institución jurídica, desde la más controvertida hasta la más ortodoxa y/o tradicional.

2.6.8 Presupuestos metodológicos del Análisis Económico del Derecho

Según Dómenech (2014) el AED plantea los problemas jurídicos como problemas económicos; para tal efecto, dicho análisis se sostiene o soporta en ciertos presupuestos metodológicos, a saber: (i) El derecho influye sobre la conducta humana; (ii) Esa influencia es, en cierta medida, explicable y predecible; y (iii) Todas las decisiones jurídicamente relevantes se adoptan en condiciones de escasez. A continuación, un sucinto desarrollo de su contenido.

2.6.8.1. El derecho influye sobre la conducta humana.

Para el AED, el derecho es un sistema de incentivos y rémoras que influye en el comportamiento de sus destinatarios porque fija precios para los distintos cursos de acción, de tal suerte que, se hará más de la conducta cuya norma que lo regula ha previsto un beneficio - como, por ejemplo, tener un buen historial crediticio para acceder a mejores tasas de interés, pedir comprobantes de pago en restaurantes para deducirlos como gasto de cara al pago del impuesto a la renta, laborar en días feriados para percibir una remuneración mayor, adquirir un departamento dada la existencia del bono de buen pagador, etc.- y se hará menos de la conducta cuya norma que lo trata ha previsto una sanción, -como, por ejemplo, fumar en lugares públicos, conducir en estado de ebriedad, no cumplir con votar en las elecciones presidenciales, etc.- (Dómenech, 2014; Mercado, 2013).

Es muy interesante advertir que, para los economistas, las leyes funcionan de la misma forma que funcionan los precios en el mercado, de modo que, si el precio sube (entiéndase si la ley nueva es más exigente que la anterior) su consumo (entiéndase su cumplimiento) se reducirá y viceversa. Este análisis que pareciera meramente intuitivo, halla rigor científico en la teoría de los precios, la teoría de juegos y confirmación gracias a la estadística y la econometría, herramientas en virtud de las cuales es posible analizar convenientemente los efectos de los precios implícitos que las leyes imponen sobre el comportamiento de los individuos (Cooter & Ulen, 2016).

2.6.8.2. Esa influencia es predecible y explicable.

El poder predictivo y explicativo del AED reposa en la tesis que los individuos, no siempre, pero sí generalmente, actúan racionalmente, lo que equivale a decir que toman decisiones coherentes con sus preferencias (las que son estables y consistentes) o que “A la vista de los costes y beneficios que para ellos se derivarían de cada uno de sus cursos de actuación, escogen aquel que maximiza su utilidad esperada” (Dóminech, 2014, p. 103). Además, parece más plausible presumir que los seres humanos tomamos decisiones racionales a suponer lo contrario (que somos irracionales) y que, por lo tanto, nuestro comportamiento y toma de decisiones están guiadas por el azar o la locura.

Así, por ejemplo, si a través de la tecnología se incrementa la posibilidad de detectar casos de conductores que se pasan la luz roja, es previsible, *ceteris paribus*, que disminuya el número de ciudadanos que infringen tal prescripción y, bajo ese mismo orden de ideas, también cabe esperar que, si se reduce -a través de un subsidio- el precio del gas natural vehicular (GNV), *ceteris paribus*, más personas convertirán su vehículo a gas.

2.6.8.3. Las decisiones jurídicamente relevantes se adoptan en condiciones de escasez.

Pensemos en los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente (vida, libertad, salud, seguridad, medio ambiente sano, etc.) Ocurre que, la posibilidad de que cierta legislación permita alcanzar el máximo de un objetivo (bien jurídico, principio, valor) parece una quimera; además, en el hipotético e improbable supuesto de que lo alcance, eso sería extremadamente costoso y, lo que es igualmente importante, lo haría a expensas de descuidar otros objetivos igualmente valiosos, de modo que, cualquier análisis económico sobre las cuestiones jurídicas debe incorporar las restricciones presupuestarias a las que se encuentra sujeta (Dómenech, 2014). Al respecto, Dómenech (2014) agrega que es imposible diseñar un ordenamiento jurídico donde todos los objetivos se cumplan simultáneamente en forma absoluta. Cuando se intenta proteger el medioambiente o la salud, no queda más opción que restringir la libertad de las personas, no hay nada gratis ni siquiera para el Leviatán.

Nótese entonces que, los problemas que afronta el legislador para diseñar una ley que garantice la tutela de un derecho o resuelva determinada situación problemática pueden ser abordados como problemas económicos de escasez, pues resulta imposible atender simultáneamente las exigencias de todos y cada uno de los derechos; entonces, de este problema de escasez se deriva que, debe tomarse la decisión que no restrinja su realización de forma inútil, innecesaria o excesiva, es decir, una decisión que maximice la satisfacción en su conjunto (Dómenech, 2009; citado en Mercado, 2013).

2.6.9 Enfoques del Análisis Económico del Derecho: Positivo y normativo

El AED tiene dos enfoques: (i) positivo y (ii) normativo. Para comprenderlos, sin embargo, se estima necesario que previamente se entienda la diferencia entre economía positiva y economía normativa. A este respecto, Krugman & Wells (2013) sostienen:

La función que intenta contestar a preguntas sobre la forma en que el mundo funciona, preguntas que tienen respuestas correctas e incorrectas, es conocida como Economía positiva. En contraste, la función que trata sobre cómo el mundo debería funcionar es conocida como Economía normativa. En otras palabras, la economía positiva se ocupa de la descripción de la realidad, la economía normativa ofrece recomendaciones. (p. 40)

2.6.9.1. Enfoque positivo del Análisis Económico del Derecho:

Un AED positivo implica predecir, describir y/o explicar el comportamiento de los individuos -asumiendo su racionalidad económica- frente a determinado marco normativo. El análisis positivo reposa su interés en saber cuál es o cuál puede ser el efecto de determinada regla o conjunto de normas sobre el comportamiento de las personas, lo que nos permite evaluar si la solución jurídica vigente tiene los incentivos correctos para que los individuos adopten un comportamiento maximizador de ciertos fines como los contemplados en la Constitución (Dómenech, 2014).

Al enfocarse en el comportamiento de los agentes frente a determinadas reglas jurídicas, el AED puede ayudar a esclarecer las causas de su incumplimiento o de la falta de eficacia de la norma (Mercado, 2013).

Quien hace AED positivo se pregunta –por ejemplo- “¿Cómo influye nuestro sistema de responsabilidad por accidentes automovilísticos sobre la cantidad de tales accidentes, sobre la compensación de las víctimas de dichos accidentes y sobre los gastos procesales?” (Shavell, 2017, p. 1).

2.6.9.2. Enfoque normativo del Análisis Económico del Derecho:

A su vez, el AED normativo se ocupa de determinar y proponer la regla o conjunto de normas jurídicas que, de forma eficiente, permitirían la consecución de determinado objetivo que maximice el bienestar social. Entonces, cuando se hace AED normativo se plantean juicios sobre cómo debería ser el derecho para conseguir cierto resultado que se juzgue como socialmente deseable (Kuenzler, 2019).

Siguiendo la lógica del ejemplo propuesto por Shavell (2017) sobre los accidentes automovilísticos, se puede sostener que quien hace AED normativo se preguntaría, por ejemplo, ¿Qué norma o conjunto de normas podrían aumentar los niveles de precaución de los conductores para reducir la cantidad de accidentes automovilísticos? o ¿Qué regla podría generar incentivos para procurar compensaciones expeditivas a las víctimas de dichos accidentes?

En síntesis, el AED positivo se circunscribe al campo de la descripción, explicación, de lo que es, mientras que, el AED normativo se inmiscuye en el deber ser (Messina, 2017).

Ahora bien, por supuesto que ambos enfoques son útiles pues, tal como apunta Hylton (2005) cualquier análisis normativo requiere previamente de un análisis positivo de la regla legal o conjunto normativo que se desea modificar o reformar pues, se necesita saber los efectos que genera la regulación que se pretende cambiar (como se cita en Carrasco, 2016); caso contrario, los legisladores o diseñadores de políticas públicas estarían expuestos a la posibilidad de generar un cambio que, más que una evolución, implique una involución normativa.

2.6.10 Recepción del Análisis Económico del Derecho en el Perú

Para algunos autores (Bullard, 2018; Mery, 2004) el Perú es uno de los países de Latinoamérica que mayor progreso ha mostrado en AED. Todo se inicia con los trabajos pioneros del Instituto Libertad y Democracia (ILD) que lideraba el economista Hernando De Soto; de hecho, su obra *El otro sendero* –escrito en coautoría con Enrique Ghersi y Mario Ghibellini- de 1986 es un trabajo que recoge los postulados de Ronald Coase sobre *transaction costs* y los aplica a la economía informal en el Perú (Mery, 2004; Bullard, 2018); gracias al cual, algunos años más tarde, se adoptaron varias normas de simplificación administrativa y la creación de entidades como el Organismo de Formalización de la Propiedad Informal - COFOPRI, avocada a formalizar derechos de propiedad lo que permitiría a miles de ciudadanos acceder al mercado financiero e inmobiliario (Bullard, 2018).

A la par, ocurre en el Perú otro fenómeno no menos importante: En los noventa del siglo pasado, un conjunto de abogados retorna al país tras haber cursado estudios de post grado en universidades norteamericanas de prestigio (como Harvard, Yale, Virginia, etc.) quienes, imbuidos de esta nueva metodología de análisis, comienzan a difundirla especialmente desde la cátedra universitaria, como aconteció en el caso de Alfredo Bullard, seguramente su más reconocido defensor (Mery, 2004; León, 2013; Bullard, 2018) junto a Enrique Ghersi y Renzo Saavedra.

Muy pronto y, como consecuencia del influjo de ésta nueva forma de analizar el derecho, también aparecen revistas como *Themis* o *Ius Et Veritas* que publican artículos traducidos al español de los más notables exponentes del movimiento del AED, como Guido Calabresi, Richard Posner, Ronald Coase, Gary Becker, Eric Posner, etc. y de algunos autores peruanos. Los temas abordados inicialmente son derechos de propiedad, contratos y responsabilidad civil, luego se expande a la legislación antimonopolio, la regulación económica de servicios públicos, la protección al consumidor y la competencia desleal. A sus lectores les resultó

seductora y refrescante esa forma distinta de enfocar y abordar el Derecho valiéndose de conceptos (económicos) hasta ese momento ajenos a cualquier análisis efectuado en el Perú (Castillo y Vásquez, 2004).

Paralelamente, el AED se incluye en la malla curricular de algunas facultades de derecho de universidades de prestigio del país, principalmente de la capital, como la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP), la Universidad de Lima y la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (UPC) desde el cual, además, emerge la denominada Revista de Economía y Derecho, avocada sustancialmente al AED (Mery, 2004; Bullard, 2018).

En el plano legislativo, la influencia más notoria que ha tenido el AED sobre la producción de leyes en nuestro país la encontramos en la inclusión en el Reglamento del Congreso de la República de la obligatoriedad de incluir un análisis costo-beneficio (ACB) en todos los proyectos de ley, iniciativa que surgió a partir de un trabajo del año 1998 del Instituto Apoyo con soporte de la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID) (Bullard, 2018).

Es cierto, sobre tal aspecto hay mucho por mejorar todavía pues, como bien señala Súmar (2012) se advierten con frecuencia proyectos de ley que, en el acápite de ACB, se limitan a señalar que no irrogará gastos al presupuesto público, obviando el hecho que el término “costos” no se refiere -al menos no exclusivamente- a dinero y que éstos costos también pueden imponerse a otros actores igualmente importantes como los ciudadanos y/o las empresas.

En el ámbito cuasi jurisdiccional -donde tienen lugar los tribunales administrativos- la influencia del AED ha irradiado, sobre todo, en aquellos que tienen a su cargo la solución de controversias en materias como la libre competencia, la competencia desleal y la protección al consumidor (INDECOPI) o están vinculados a la regulación económica de servicios públicos. A este respecto, un estudio de Agostinelli (2016) abocado al AED y el derecho del consumidor,

encontró que en el precedente administrativo contenido en la Resolución 102-97-TDC (Liliana Carbonel Cavero vs Finantour S.R.L.) la Sala de Defensa de la Competencia del INDECOPI invocó la noción de costos de transacción desarrollada por Ronald Coase al señalar que:

En pocas palabras, la prueba de la existencia de una condición distinta a la normalmente previsible por un consumidor razonable dadas las circunstancias, corresponderá al beneficiado por dicha condición en la relación contractual.

Las razones que inspiran este principio radican en la necesidad de garantizar la seguridad en las operaciones de consumo sin elevar los costos de transacción en el mercado correspondiente. Así, se considera que lo pactado es lo que normalmente hubiera aceptado un consumidor razonable dadas las circunstancias. Esto evita generar pruebas o documentación excesiva en este tipo de contratación estandarizada, dinámica y masiva. Por el contrario, si alguien alegara que en realidad las condiciones son distintas a las previsibles y que dicha diferencia lo beneficia, entonces tendrá la carga de demostrar lo que afirma.

El consumidor que alega que se le ha ofrecido más, deberá cuidar de obtener las pruebas que le permitan demostrar que ello es así, y el proveedor que alegue haber ofrecido menos también tendrá la carga de demostrar que su afirmación es cierta. (Res. 102-97-TDC, INDECOPI, 1997).

Una resolución ausente en el trabajo de Agostinelli (2016) pero muy conocida en esta materia es la Resolución 1008-2013/SPC-INDECOPI recaída en el Expediente 1343-2011/PS3 (Daniel Enrique Torrealba Reyes vs América Móvil Perú S.A.C.) conocida como “el criterio América Móvil” -que, en buena cuenta, cambió el criterio de idoneidad que hasta ese entonces primaba en el INDECOPI-. A efectos del presente trabajo, sin embargo, no es este cambio de criterio lo que nos interesa destacar, sino la utilización del principio *cheapest cost avoider* de Guido Calabresi, que se expresa en los fundamentos 57 y 58 de dicha resolución del siguiente modo:

57. Otro de los factores a tomar en cuenta en la presente discusión es el referido a, quién se encuentra en la mejor posición para prevenir los efectos ocasionados por la puesta

en circulación de productos no idóneos en el mercado, o quien puede reducir los costos que se ocasionan de la forma más económica posible (a largo plazo) estableciendo los cambios apropiados ...

58. En este punto, es pertinente recurrir al concepto del *cheapest cost avoider*, en el cual el agente capaz de evitar el daño de manera más económica o fácil es quien responde por las consecuencias de la puesta a disposición de bienes que presentan fallas, sin que ello implique necesariamente una mayor capacidad económica. (Res. 1008-2013/SPC-INDECOPI, INDECOPI, 2013)

Luego, en la Resolución 2659-2014/SPC-INDECOPI recaída en el Expediente 1358-2013/PS3 (Bertha Stanley Santander vs Los Portales S.A.) la SPC del INDECOPI al interpretar el artículo 5° de la Ley de Estacionamiento aplicó el *cheapest cost avoider* propugnada por Calabresi en los siguientes términos:

45. Por otra parte, debe tenerse en cuenta que, en los contratos de estacionamiento, el proveedor es quien está en mejores condiciones para asumir el riesgo derivado de las pérdidas y riesgos típicos del negocio en virtud del conocimiento de las actividades comerciales. Es decir, el proveedor es la parte que mejor puede implementar las medidas de seguridad que resulten más adecuadas para disminuir los riesgos y perjuicios generados como consecuencia de la actividad que realiza en el mercado. (Res. 2659-2014/SPC-INDECOPI, INDECOPI, 2014)

A nivel judicial, en cambio, el uso de las herramientas metodológicas del AED en la toma de decisiones judiciales es prácticamente inexistente (Bullard, 2018); de modo que, sigue tan vigente como antaño aquel aforismo que reza hágase justicia, aunque el mundo perezca.

Ninguna sinopsis de la recepción del AED en el Perú estaría completa si obviamos mencionar la publicación en el año 2004 del libro *Analizando el análisis: Autopsia del análisis económico del derecho por el derecho civil* en la cual sus autores –dos connotados juristas– acusaron a los promotores del AED en el Perú, ni más ni menos, que de buscar echar por tierra el Derecho civil, además, con una simpleza y pobreza argumentativa para cuestionar

instituciones de tal impronta en el derecho privado como el derecho de propiedad, la excesiva onerosidad de la prestación, el derecho de retracto o la responsabilidad civil por culpa, entre otros. Eso sí, es necesario enfatizar que, tal como acertadamente lo señalara Felipe Osterling en el prólogo del libro, no se trató de una crítica al AED como tal sino una respuesta –quizás dura- ante el intento de los impulsores del AED en el Perú de ridiculizar instituciones jurídicas de utilidad y vigencia demostrada (Castillo y Vásquez, 2004).

En esa misma posición crítica se inserta León (2013) quien acusa a la nueva generación de seguidores del AED en el Perú a quienes llama los *golden boy* de evitar pronunciarse sobre la conveniencia económica de importar las acciones colectivas (*class actions*) en la tutela del medio ambiente o el derecho de arrepentimiento en los contratos de consumo y, en cambio, dedicarse a denostar lo que estiman excesos regulatorios en la legislación ambiental o de protección al consumidor, acusando de paternalista regulación destinada a equilibrar desequilibrios del mercado cuando, lo que uno esperaría es que alguna lección hubieran aprendido de la última crisis financiera del 2009. Nótese que, León (2013) tampoco es crítico del AED *per se* al cual calificaba de revelador y enriquecedor sino de la forma sesgada en que se hace AED en el Perú.

Con todo, una muestra patente de que el AED se ha expandido más allá de algunas universidades capitalinas es la importante cantidad de trabajos de investigación de pre y post grado que se han realizado en el Perú utilizando dicha metodología, luego del pionero trabajo de Méndez (2008) (Tabla 49).

Tabla 49

Tesis de Pre y Post Grado que se han Realizado en el Perú Utilizando el Análisis Económico del Derecho (AED) 2008-2024

Año	Título	Autor(es)	Universidad
2008	El análisis económico del derecho : Principales escuelas que han influenciado en el Perú, aportes y su contraposición conceptual.	Méndez Reátegui, Rubén Carlos B.	Universidad Nacional Mayor de San Marcos
2008	El análisis costo-beneficio de las normas.	Mejía Trujillo, Elliot Gianfranco	Universidad Nacional Mayor de San Marcos
2014	Análisis económico de la carga procesal del Poder Judicial.	Fisfalen Huerta, Mario Heinrich	Pontificia Universidad Católica del Perú
2015	Desmitificando mitos: análisis económico de la doble instancia en el proceso civil peruano.	Núñez del Prado Chaves, Fabio	Pontificia Universidad Católica del Perú
2015	Análisis económico de la piratería musical : el efecto de las políticas públicas en el Perú.	Quineche Uribe, Ricardo	Pontificia Universidad Católica del Perú
2016	Recepción del análisis económico del derecho en el derecho del consumidor del ordenamiento jurídico peruano desde la creación del INDECOP hasta la actualidad (1992-2015).	Agostinelli Málaga, Karol Grecia	Universidad Católica San Pablo
2016	La aplicación competitiva del derecho y la generación de un derecho eficiente, por causa de la reducción de los costos de transacción.	Acosta Aguilar, José Manuel	Universidad Nacional de Trujillo
2017	Por una protección más eficiente de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones: aplicando el análisis económico del derecho al procedimiento de reclamo de falta de Calidad e Idoneidad en el Servicio.	Frisancho Villanueva, Gerson Paul	Universidad Nacional de San Agustín de Arequipa
2017	Diferencia internacional de precios de medicamentos: Perspectiva evaluativa desde el análisis económico del derecho.	Castillo More, Jesús	Universidad Señor de Sipán
2017	¡Hay una Ley en mi plato!: una crítica a la regulación de la publicidad en empaque de comida procesada: mejorada desde un enfoque de la racionalidad humana y la toma de decisiones de consumo.	Pescetto Bustamante, Chiara María; Goytizolo Silva, Ximena Lucía	Pontificia Universidad Católica del Perú
2018	El contrato de leasing desde el análisis económico del derecho ¿rescisión o resolución?	Martinez Rabanal, Claudia Patricia	Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo
2018	Las políticas públicas de igualdad de género desde la perspectiva del análisis económico del derecho en el Perú.	Lázaro Julian, Náyade Indira	Universidad César Vallejo
2018	Criterios para la aplicación del análisis económico del derecho dirigido a las decisiones judiciales.	Gilvonio Bastidas, Aldo Alexander	Universidad César Vallejo
2019	Complementariedad entre el derecho y la economía según la percepción de los jueces civiles del distrito judicial de Lima, en el año 2016.	Palacios Vilela, Jesús Josefa	Universidad Nacional Mayor de San Marcos
2019	Estudio del Decreto Legislativo N° 1209 – Derecho de Propiedad - en Función del Análisis Económico del Derecho , Arequipa, 2018.	Terán Béjar, Carlos Augusto	Universidad Católica de Santa María

2019	La Regulación Indirecta de Precios y la Vulneración a la Libertad de Contratación entre Privados en el Mercado de Servicios Legales, a Través de las Resoluciones Emitidas por el Indecopi en los Procedimientos de Liquidación de Costas y Costos, a la Luz del Análisis Económico del Derecho.	Gómez Oviedo, Jonathan	Universidad Católica de Santa María
2019	Nivel del beneficio económico de los procesos de alimentos bajo el enfoque del análisis económico del derecho y la teoría dinámica del capital.	Gómez Vargas, Luis	Universidad Privada del Norte
2019	La actual conveniencia del Perú en adherirse a la Convemar desde el análisis económico del derecho.	Mattos Palao, Sebastián	Universidad Católica San Pablo
2019	El criterio de previsión de consecuencias del análisis económico del derecho y los derechos fundamentales en las decisiones del Tribunal Constitucional Peruano.	Alvarado Aquino, Corilyb Macarena	Universidad Privada Antenor Orrego – UPAO
2020	La influencia del análisis económico del derecho en la seguridad jurídica registral de acuerdo a la directiva N° 08-2013-SUNARP-SN.	Ticse Mendoza, Fiorela Liz	Universidad Continental
2020	Análisis económico del derecho del principio de eficiencia de la Ley de Recursos Hídricos en el uso del agua potable en las zonas rurales de Namora.	Raico Lucano, Gladys	Universidad Privada del Norte
2021	La influencia del análisis económico del derecho en el artículo 76.2.12 del Reglamento Nacional de Administración de Transporte en el ordenamiento jurídico.	Tovar Collazos, Jhoel Ivan	Universidad Continental
2021	El Habeas Corpus reparador desde un enfoque del análisis económico del derecho en el ordenamiento jurídico Peruano.	Rojas Lázaro, Shirley Mercedes	Universidad Peruana Los Andes
2021	Teoría del análisis económico del derecho y las obligaciones tributarias de las comunidades campesinas en el Perú.	Ramírez Flores, Jorge Renzo	Universidad César Vallejo
2021	Análisis económico del derecho respecto de la nueva regulación COOPAC y su impacto negativo en las COOPAC nivel 1.	Pulido Hilares, Julio Cesar	Universidad Católica San Pablo
2021	El análisis costo beneficio en la comisión del delito de defraudación tributaria en el ámbito empresarial peruano.	Chávez Hilario, Joselyn Estefanía	Universidad San Ignacio de Loyola
2022	Análisis económico de la duración del proceso de ejecución de garantía hipotecaria y las consecuencias en el comportamiento del consumidor.	Chiroque Peralta, Claudia Rosa	Pontificia Universidad Católica del Perú
2022	Análisis económico del derecho y el delito de conducción en estado de ebriedad en el Código Penal Peruano – 2021.	Rojas Lázaro, Erick Luis.	Universidad Peruana Los Andes
2022	Los conflictos socio ambientales de la minera en tía María y la teoría del análisis económico del derecho.	Sánchez Arévalo, Manuela Del Pilar. Vela Salas, Vanessa.	Universidad César Vallejo.
2022	El tipo penal feminicidio bajo la óptica del análisis económico del derecho en el ordenamiento jurídico peruano.	Untiveros Ambrosio, Diego Raúl. Abregu Baldeón, Ricardo Fermín.	Universidad Peruana Los Andes
2022	Análisis económico del derecho y la partición por sorteo del artículo 986 del Código Civil peruano – 2020.	Sánchez Gallardo, Yovana.	Universidad Peruana Los Andes.
2022	Análisis económico de derecho de la implementación del proceso civil colectivo en el Perú.	Morveli Terrazas, Favio Benjamín.	Universidad Nacional de San Antonio Abad del Cusco.

2022	El periodo de prueba en la ley servir a partir de la óptica del análisis económico del derecho en el ordenamiento jurídico Peruano.	Vergara Rosado, Cyntia Olinda. Bonifacio Sinche, Miriam Ruth.	Universidad Peruana Los Andes
2022	La influencia de la doctrina del análisis económico del derecho respecto a la distribución de los bienes entre los herederos forzosos en el ordenamiento jurídico Peruano.	Camacclanqui Mancha, María Milagros.	Universidad Peruana Los Andes
2023	Análisis económico del derecho y modificación normativa del hábeas corpus a partir del análisis de sentencias del tribunal constitucional.	Huamancayo Pérez, Jhesly Fiorela. Lizarbe Meza, Frank Cristhian.	Universidad Peruana Los Andes
2023	Un análisis económico del derecho a la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado Peruano.	Sordomez Vargas, Karol; Soto. Delgadillo, Fiorella Mercedes.	Universidad Peruana Los Andes
2023	El reconocimiento de la unión de hecho y la teoría del análisis económico del derecho en las comunidades LGTBI.	Cardama Grandez, Saraith; Putpaña Coronel, Norma Angelita.	Universidad César Vallejo
2023	La desigualdad de la nueva ley de trabajadores y trabajadoras del hogar - ley n° 31047 - a la luz del análisis económico del derecho.	Condori Maquera, Edith Beatriz.	Universidad Católica San Pablo
2023	La Geopolítica y el análisis económico del Derecho como herramientas para elaborar Proyectos de Ley y políticas públicas en el Perú	Ávila Marín, Sara Viviana.	Universidad César Vallejo.
2023	Factores obstaculizantes del proceso de formalización en la pequeña minera y minería artesanal, análisis económico del Derecho, Arequipa-2023	Vela Moran, Thais Maziel.	Universidad Continental
2023	Análisis económico del derecho penal y determinación judicial de la pena en sentencias sobre homicidio de la Corte Suprema de Justicia del Perú, periodo 2020 – 2022	Guzmán Sotomayor, Jean Pierre.	Universidad Andina del Cusco
2023	Un análisis económico del derecho sobre la manifestación de voluntad expresa oral en el estado peruano.	Flores Pacheco, Yancarlos. Maraví Pacheco, Jhonatan Félix.	Universidad Peruana Los Andes
2023	La influencia de la corriente del análisis económico del derecho al patrimonio cultural inmueble en el ordenamiento jurídico peruano.	Camayo Llacua, Yudy. Medina Cóndor, Valerine Celia.	Universidad Peruana Los Andes
2023	La determinación de la multa coercitiva: Una perspectiva desde el análisis económico del derecho.	Zurita Saldaña, Víctor Raúl.	Pontificia Universidad Católica del Perú.
2024	Un análisis económico del derecho a la facultad de adquirir bienes muebles por uno de los cónyuges en el Perú	De la Cruz Bendezu, Luis Florencio.	Universidad Peruana Los Andes
2024	Un análisis económico del derecho del artículo 1470 del código civil peruano.	Muñoz Coronel, Yassir Celso; Taboada Cancho, Delsi Maybe.	Universidad Peruana Los Andes
2024	Fundamentos neoconstitucionales y del análisis económico del derecho que justifican la implementación de la responsabilidad civil solidaria de entidades financieras en el leasing vehicular, en torno a la Ley modificatoria 31248	Cabanillas Castañeda, Ricardo Raphael	Universidad Privada del Norte
2024	Análisis de la eficacia del sistema de arbitraje de consumo en el Perú durante el periodo 2018-2022.	Atero Poma, Edith Judith; Olano Rodríguez, Karina Leticia; Ñahue Gaona, Juan Antonio; Torrejon Valderrama, Irene Milagros.	Universidad Pacífico.
2024	Economía verde y tributación: Análisis económico del impuesto al carbono en el Perú	Paredes Villanueva, Dinner Cristhian.	Universidad ESAN.

Elaborado a partir de información obtenida de RENATI (Registro Nacional de Trabajos de Investigación). <https://renati.sunedu.gob.pe/>

2.6.11 El norte de las investigaciones con AED en el Perú

¿Hacia dónde debe ir el AED en el Perú? Esa es la pregunta que se planteaba Súmar (2013) sugiriendo como el camino a seguir: (i) El ahondar en el estudio de las relaciones entre Psicología, Economía y Derecho (*Behavioral Law & Economics*); (ii) El aplicar la teoría de juegos (*Game Theory*) al campo jurídico; (iii) Hacer un mayor y mejor uso de la estadística y la econometría en las investigaciones académicas –se diría más trabajo de campo, más datos en desmedro de la mera argumentación- y (iv) Hacer un viraje hacia el Derecho público. Para Renzo Saavedra, el gran reto que tiene el AED en el Perú es incursionar en campos como el derecho constitucional, el derecho internacional y los derechos humanos (IUS, 2018).

2.6.12 Principales críticas al Análisis Económico del Derecho y respuesta del movimiento

Como acertadamente sostiene Messina (2017), una revisión de la literatura nos permite vislumbrar que, el AED ha sido abordado a partir de dos posturas antagónicas: De un lado, están quienes la conciben como la panacea a todos los problemas jurídicos y, por otro, están quienes la consideran un esnobismo intelectual sin utilidad para la ciencia del derecho. En las líneas que siguen intentaremos dar cuenta de las principales críticas que ha recibido el AED que Mercado (2013) resumía en “tres aspectos: el reduccionismo metodológico de un modelo de racionalidad basado en el modelo del *homo oeconomicus*, la sacralización del mercado y la entronización -al menos en la versión posneriana- de la eficiencia económica como fin del derecho” (p. 88) pero que, en el presente trabajo se

disgrega en cuatro: (i) los seres humanos no siempre actúan racionalmente, (ii) no debe privilegiarse la eficiencia antes que la justicia o la equidad, (iii) El AED tiene un sesgo ideológico neoliberal y (iv) El AED tiene problemas de medida para, finalmente, brindar una postura personal en torno al tema.

2.6.12.1 Los seres humanos no siempre actúan racionalmente

Como se mencionó al inicio del capítulo, la teoría económica neoclásica –en la cual se sostiene el AED- se construyó a partir de una premisa básica: La racionalidad económica. Según ésta, el hombre es un ser racional y toma decisiones que buscan maximizar su utilidad o beneficio; sin embargo, pronto los estudios pioneros de Hebert Simon en la década de los cincuenta del siglo pasado demostraron que, los individuos, en realidad, no son tan racionales como se pensaba, actúan y toman decisiones con una racionalidad limitada o acotada (*bounded rationality*), de modo que, su comportamiento, más que maximizador de su utilidad, es simplemente un comportamiento satisfactorio, vale decir, que “busca a tientas una solución satisfactoria en vez de resolver una solución óptima” (Thaler, 2018, p.16), o en otros términos, que “tiende a la mera satisfacción de lo que percibe como intereses y necesidades” (Simon, 1955; como se cita en Saavedra, 2011).

Ahora bien, la explicación de por qué los humanos no somos maximizadores de nuestra utilidad en cada decisión que tomamos nos la proveen las ciencias del comportamiento: Ocurre que, en la toma de decisiones interactúan dos sistemas: El sistema I (o intuitivo) y el sistema II (o reflexivo), “El sistema I es rápido, irreflexivo y mayoritariamente involuntario. El sistema II es lento, racional, deliberativo y debe ser invocado” (Ulen, 2014, p. 56).

Paradójicamente, en nuestra vida cotidiana, la mayoría de decisiones que tomamos los seres humanos no pueden basarse en un escrupuloso proceso racional (Sistema II), eso sería imposible; por ello, recurrimos a atajos mentales o heurísticas, que son “reglas mentales que usa el cerebro para simplificar los procesos de toma de decisiones” (Instituto Mexicano de Economía del Comportamiento, 2016, p. 204).

El pensamiento heurístico es de suma utilidad en nuestra vida cotidiana pues, nos permiten tomar decisiones en escenarios en los que la información es incompleta, hay diversidad de alternativas y el tiempo es escaso. (Chan, 2013); sin embargo, también permiten el surgimiento de los denominados sesgos cognitivos. Un sesgo cognitivo es “Un error sistemático en nuestro proceso de pensamiento que se deriva del uso de los heurísticos como herramientas de decisión ... una desviación del comportamiento deseable”. (Instituto Mexicano de Economía del Comportamiento, 2016, p. 207)

Los estudiosos de la psicología cognitiva y la economía del comportamiento han encontrado que existe una gran cantidad de sesgos cognitivos. Su tratamiento excedería con creces los propósitos de la presente investigación; sin embargo, podemos describir algunos sesgos que –de modo arbitrario- hemos consideramos los más importantes:

(i) De optimismo, tendemos a sobreestimar las posibilidades de que los eventos positivos sucedan, y a subestimar las chances de eventos negativos; (ii) De confirmación, tenemos propensión a buscar información y darle credibilidad sólo aquella que coincide o refuerza nuestra posición, creencia o prejuicio; (iii) De disponibilidad, por el cual un recuerdo vivo de nuestra memoria adquiere mayor peso que la estadística u otras fuentes confiables; (iv) De aversión a las pérdidas, es la tendencia a considerar más una pérdida que una ganancia aun cuando sean iguales, ello – a decir de Kahneman y Tversky- explica muy bien por qué la mayoría siente el dolor de la pérdida de una cantidad de dinero X

con una intensidad que supera en dos veces el placer derivado de ganar la misma cantidad (Krugman & Wells, 2013); (v) Del *status quo*, por el cual las personas tienden a no cambiar su comportamiento a no ser que se les provea los incentivos para ello (Saavedra, 2011); (vi) Efecto espectador (conocido también como *Genovese effect*) por el cual nuestro sentido del deber de prestar auxilio o prevenir un peligro se atenúa cuando consideramos que otras personas también pueden hacerlo (Acciarri, 2017); (vii) De anclaje, que implica que, en la toma de una decisión tiene influencia decisiva la primera información que recibimos sobre el tema la cual funciona como un ancla, etc.

Los avances descritos previamente debían haber supuesto para la teoría económica neoclásica y, por añadidura, para el AED, una puñalada en el corazón; sin embargo, la respuesta del AED frente a los cuestionamientos que traía consigo los aportes de la psicología cognitiva y la economía del comportamiento ha sido la irrupción, en el interior del movimiento iuseconómico, de una rama que se conoce como el “*Behavioral, Law & Economics*” (que se traduce literalmente como Comportamiento, Derecho y Economía).

Los principales exponentes del *Behavioral, Law & Economics* son Cristine Jolls, Richard Thaler y Cass Sunstein -coautores de *A behavioral approach to Law and Economics* (Un Enfoque Conductual del Derecho y la Economía) de 1995 y Thomas Ulen -coautor junto a Russell Korobkin de *Law and behavioral science: Removing the rationality assumption from Law and Economics* (Derecho y Ciencias del Comportamiento: Eliminación del supuesto de racionalidad del L & E) de 1998, quien ha preferido llamar a esta perspectiva de análisis como “derecho conductual”.

Lo que propone el *Behavioral, Law & Economics* es que, el análisis del Derecho se efectúe a partir de cómo actúan realmente los seres humanos, que tienen una racionalidad acotada y una voluntad limitada (por ejemplo, para comer sano o hacer ejercicios físicos

dados sus beneficios para la salud, etc.) y, a veces, egoísmo limitado (*bounded self-interest*), ejemplos de esto último son los actos de donación o la participación en el *boicot* a una empresa involucrada en concertación de precios.

Materialización del *Behavioral, Law & Economics* en la regulación son:

(i) Las opciones por *default* que existen en el sector bancario sobre el pago de créditos de los consumidores (por ejemplo, la regla que ordena que ante el silencio del consumidor todo pago superior a dos cuotas se tramitará como pago anticipado del crédito) o en la elección de los trabajadores a uno de los dos sistemas de pensiones (Si no elige el sistema público será afiliado automáticamente al sistema privado);

(ii) Novedosos estudios en el campo de la política criminal que sostienen, por ejemplo, que el incremento de las penas y sanciones no tienen el efecto disuasivo esperado porque los seres humanos estamos invadidos por el sesgo de optimismo, vale decir, subestimamos la probabilidad de que un evento negativo nos suceda, proponiendo contrarrestar sus efectos con otro sesgo como el de disponibilidad, reforzando los recuerdos vívidos de nuestra memoria (Chan, 2013);

(iii) Investigaciones que demuestran la presencia de sesgos cognitivos en el proceso judicial (en la decisión de los jurados, la valoración de los informes periciales, en la decisión de los tribunales de segunda instancia etc.). Así, por ejemplo, un estudio efectuado por Muñoz (2011) señalaba que, la existencia de sesgos de confirmación ha determinado que la Sala Segunda del Tribunal Supremo español establezca de forma reiterada y uniforme que:

Cuando se declare la nulidad de actuaciones con remisión del asunto al Tribunal *a quo* para que repita el juicio oral, la Sala que ha de volver a examinar los elementos

de prueba y a fallar posteriormente debe formarse con magistrados que no hayan intervenido en el juicio anulado. (p.15)

Dómenech (2014) acertadamente sostiene que, el *Behavioral, Law & Economics* ayuda a “describir y predecir mejor que antes cómo reacciona la gente frente a las normas jurídicas ... y, por lo tanto, cómo tienen que ser diseñadas éstas si se pretende mover a los individuos a comportarse de una determinada manera”. (p. 126). Bajo ese orden de ideas, podemos sostener que, el *Behavioral, Law & Economics* “no ha venido a sustituir al AED, sino a robustecerlo y mejorarlo (a costa, eso sí, de complicarlo)” (p. 126).

2.6.12.2 No debe privilegiarse la eficiencia antes que la justicia o la equidad

Los detractores del AED lo acusan de exaltar la eficiencia económica desplazando otros valores juzgados tradicionalmente como más valiosos o superiores como la justicia o la equidad. La respuesta desde el AED ha adoptado diferentes matices, empero pueden quedar bien retratadas en los siguientes argumentos:

En el prólogo del libro *Derecho y Economía: El Análisis Económico de las Instituciones Legales*, Fernando de Trazegnies se dirigía a quienes acusan al AED de ser inmoral o amoral en los siguientes términos: “El Derecho no es el brazo armado de la moral sino una forma inteligente de lograr un adecuado reparto de bienes y servicios entre todos los miembros de la sociedad” (en Bullard, 2006, p. 18). En sintonía con lo anterior, y frente a la objeción en torno a que el AED no toma en consideración aspectos como la justicia y/o la equidad, Schenone (2014) señala, atinadamente, que esto no es ni análisis axiológico ni deontológico del derecho, sino análisis económico, por ende, su preocupación gira en torno a la existencia y captación de excedentes; ello, por supuesto,

no significa que la justicia o la equidad no sean importantes sino simplemente que éstos pertenecen a otro tipo de análisis que le son ajenos al AED. Por su parte Bullard (2002) considera que, inclusive si la eficiencia estaría exenta de todo valor, esto no desautoriza al AED dado que, en contextos de escasez de recursos, saber cuánto le cuesta a la sociedad alcanzar cierto nivel de justicia es un aspecto capital, porque si bien es cierto todos anhelamos la justicia no puede alcanzarse a cualquier costo.

Quizás les resulta inquietante a los detractores del AED saber que, este no postula “que las indemnizaciones tienen que ser mínimas (para hacer competitivas a las empresas) o que, como regla, deben destinarse pocos fondos o ninguno a acción social, o que se puede contaminar libremente el ambiente, para alcanzar el desarrollo industrial” (Acciari, 2000, p. 2); al contrario, el AED promueve el establecimiento de seguros universales para compensaciones económicas ágiles a favor de las víctimas y se muestra favorable a la imposición de los *punitive damages* (mal traducidos por éstos lares como daños punitivos), en tanto, herramienta disuasiva que promueve un nivel de precaución óptima y que reduce los costos administrativos del sistema judicial.

En todo caso, para quienes pretenden reducir el debate a una cuestión de elección disyuntiva entre eficiencia económica o justicia o, entre eficiencia económica o equidad deberían tomar en cuenta que: (i) Si el AED ha centrado su atención en la eficiencia económica es porque ha sido consistente con el gran problema económico según el cual tenemos recursos limitados, pero necesidades ilimitadas; (ii) El AED, en su versión actual, no sólo acepta sino además postula que, la eficiencia económica es solamente un instrumento al servicio de los fines que el legislador o el diseñador de políticas públicas juzgue valioso y, al mismo tiempo, su análisis positivo o normativo es sólo uno de los tantos posibles. Como dice Bullard (2006) “No olvidemos que el AED es antes que un

conjunto de propuestas sobre cómo debe ser el Derecho, una metodología para analizarlo” (p. 94).

2.6.12.3. El Análisis Económico del Derecho tiene un sesgo ideológico neoliberal

En la entrevista efectuada por miembros de la revista *Themis* al profesor de la Universidad de Torino Ugo Mattei (Cárdenas, 2004) publicada bajo el título “*No existe misterio del capital alguno: El otro análisis económico del derecho*”, el connotado civilista se expresaba así:

En estos momentos considero que el análisis económico del Derecho está sufriendo un declive, no sólo en Europa, sino en los Estados Unidos, en el sentido que ha sido transformado por el neoliberalismo. Se convirtió en una especie de paradigma político y se conectó con el tipo de políticas del Banco Mundial, del Fondo Monetario internacional y del Consenso de Washington. Así, fue re transformado en una industria. (p. 144)

No es el único ni de los pocos que sostiene que el AED tiene un sesgo ideológico neoliberal; probablemente ello obedece a su vinculación inicial con la Escuela de Chicago o, más plausible aún parece el argumento que se sostiene en el hecho notorio que la mayoría de sus integrantes profesa un pensamiento liberal y de defensa de la libertad económica; sin embargo, tal como afirma Dómenech (2014) no se cometa el error de pensar que el AED es sólo el pensamiento de Posner o que la única vertiente es la que proviene de la Escuela de Chicago. El AED es en la actualidad una disciplina donde coexisten individuos y comunidades de diversos y distantes puestos del espectro ideológico.

En efecto, de la misma forma en que existen economistas ortodoxos y heterodoxos, liberales y marxistas, *keynesianos* y *hayekianos*, se puede hacer AED desde diferentes perspectivas. Sólo por citar un ejemplo, Guido Calabresi, un gran representante del movimiento, es considerado en su país como un académico de centro izquierda (Bullard, 2006).

En todo caso, parece cierto que, con el paso del tiempo el debate sobre el AED se ha ido des-ideologizando y ha pasado de ser etiquetado como neoliberal y conservador en política a ser considerado simplemente una metodología de análisis más al servicio de los juristas (Mercado, 2013).

2.6.12.4 Autocrítica: El Análisis Económico del Derecho tiene problemas de medida

Uno de los principales exponentes del movimiento en Europa, nos referimos al español Mercado (2013) sostiene que, el AED presenta dificultades y limitaciones sustanciales que cataloga como “problemas de medida”, las que a su juicio serían las siguientes:

- (i) Primero, el análisis económico y el cálculo costo-beneficio funcionan bien en el corto y mediano plazo, pero surge la interrogante de cómo hacer la evaluación de una ley en el largo plazo o si existen “tasas de actualización” adecuadas para tal efecto;
- (ii) Segundo, existe un problema para integrar en el análisis costo-beneficio las diferentes actitudes de los seres humanos frente al riesgo (neutral, proclive o adverso) y;

(iii) Tercero, hay un serio problema para medir, en términos monetarios, bienes difícilmente mensurables como la vida humana, los bienes culturales o los recursos naturales.

2.6.13 A modo de conclusión sobre el Análisis Económico del Derecho

Entonces ¿Es el AED una panacea a todos los problemas jurídicos o un esnobismo intelectual sin utilidad para el Derecho? Ni una cosa ni la otra. El AED es –en eso coincido plenamente con Mercado (2013)- una herramienta que puede contribuir a hacer mejor una ley, que enriquece la argumentación del jurista tradicional, que nos permite apreciar no sólo lo que dice la ley sino fundamentalmente lo que consigue y a qué costos.

Messina (2017) afirma que: “La adopción de este enfoque brinda importantes oportunidades de desarrollo para la ciencia jurídica ya que brinda una dosis de realismo que frecuentemente escasea y resulta esencial para arribar a cualquier tipo de respuesta” (p. 190).

Con todo, nunca debe perderse de vista que, la pregunta fundamental de qué ley debe gobernar un país no puede ni debe agotarse en el mero análisis económico (Mercado, 2013).

2.6.14 Resumen del subcapítulo VI

- Jeremy Bentham decía que el dolor y el placer gobiernan todo nuestro quehacer.
- Gracias a Gary Becker, el gran economista de los comportamientos ajenos al mercado, se empieza a aplicar el razonamiento económico a otros ámbitos hasta ese entonces ajenos. Sus publicaciones *Crime and Punishment: An Economic Approach* de 1974 y *A Treatise on the Family* de 1981 son muestra palmaria de ello.
- Para éstos propósitos, la economía neoclásica parte de la hipótesis que los seres humanos actuamos racionalmente y somos seres maximizadores de nuestra utilidad. Ello se conoce como Teoría de la Elección Racional (TER).
- Entre 1920 y 1960 algunos economistas norteamericanos –como Aaron Director– comenzaron a hacer estudios de diferentes institutos jurídicos; sin embargo, el hito fundacional del análisis económico del derecho es el ensayo *The problem of Social Cost* de 1960 de Ronald Coase. En ella su autor desarrolla la noción de costos de transacción (los costos de buscar a nuestra contraparte, de definir los términos del acuerdo, de vigilarlo –y eventualmente- de exigir su cumplimiento forzoso).
- Por su parte, su contemporáneo, Guido Calabresi, realiza diversos estudios ius-económicos sobre la responsabilidad civil. Uno de sus mayores aportes es el principio *the cheapest cost avoider* (se hace responsable del daño a quien pudo prevenirlo al menor costo) y la concepción del *tort law* como una disciplina que debe perseguir la minimización de los costos primarios, secundarios y terciarios de los accidentes.
- El AED adquiere madurez con la publicación del tratado *Economic Analysis of Law* de Richard Posner en 1973, donde su autor hace análisis económico de distintas áreas del derecho. Sus estudios lo llevan a concluir que, las reglas del derecho

común y las decisiones de los jueces tienden a perseguir la eficiencia y la maximización de la riqueza.

- Respecto a la eficiencia, en economía se utilizan tres criterios, a saber: Pareto (cuando todos, algunos o alguno mejora y ninguna empeora); Kaldor-Hicks (un estado social es mejor que otro si los ganadores ganan más de lo que pierden los perdedores) y eficiencia como relación costo-beneficio (cuando los beneficios obtenidos superan los costos irrogados).
- El AED es una metodología surgida en los Estados Unidos que, valiéndose de las herramientas de la microeconomía, estudia el derecho con dos enfoques: (i) Positivo (Lo predice, lo describe y lo explica) y (ii) Normativo (Propone soluciones).
- Para tal efecto, el AED parte de ciertos presupuestos metodológicos, a saber: Asume que el derecho influye sobre la conducta humana, que esa conducta es predecible y explicable y que las decisiones se adoptan en contextos de escasez.
- En el Perú, el AED surgió con la publicación del libro *El otro Sendero* de 1986 y tiene como sus mayores representantes a Alfredo Bullard, Enrique Gherzi y Renzo Saavedra. Su influencia se aprecia tanto en resoluciones del INDECOPI como en el número creciente de tesis que se desarrollan en universidades de todo el Perú.
- El AED no está exento de críticas. Lo acusan de basarse en una racionalidad que no existe, de privilegiar la eficiencia por encima de la justicia o la equidad, de tener un sesgo ideológico neoliberal y de tener problemas para medir, pero el movimiento ha dado respuesta a éstas de forma sensata.
- En todo caso, el AED no es ni la panacea a todos los problemas jurídicos, ni un esnobismo intelectual sin utilidad. Se trata de una herramienta que puede contribuir a hacer mejor una ley, pues no se centra en lo que dice sino en lo que consigue la ley y a qué costos.

SUBCAPÍTULO VII

2.7 EL ANÁLISIS ECONÓMICO DEL PROCESO LEGAL

2.7.1 ¡Advertencia!

Al Análisis Económico del Derecho aplicado al proceso legal se conoce, comúnmente, como Análisis Económico del Proceso Legal (AEPL). En el AEPL prevalece una perspectiva de estudio que se vale de una terminología que difiere del lenguaje jurídico convencional y que el investigador ha visto por conveniente conservar para reflejar lo más genuinamente posible los postulados de los estudiosos en esta materia (Posner, 2007; Cooter & Ulen, 2016; Shavell, 2017; Carrasco, 2017a).

En ese sentido, no será raro, por ejemplo, que se utilicen términos como “proceso legal” para hacer referencia al proceso judicial o “costos administrativos” para referirse a un conjunto de costos que aglutinan a las tasas judiciales, los honorarios legales y hasta los gastos de operación del sistema de justicia. Tampoco, deberá sorprender que se aborde el error en la decisión ya no desde la clásica teoría de la impugnación que los clasifica en errores *in procedendo* y errores *in iudicando* (Ariano, 2016; Barucca, 2023) sino bajo la lógica del error tipo I y tipo II (Jiménez y Foullioux, 2018), más propia de la sociología y la economía que del Derecho.

Por supuesto que la circunstancia anterior no significa, de plano, renunciar a la riqueza teórica que puede aportar la doctrina jurídica tradicional; sin embargo, dicho auxilio será más bien residual, para centrarnos específicamente en el estudio del proceso legal desde la lógica económica, es decir, bajo la óptica del AED.

2.7.2 Relación entre proceso legal y economía

En su significado lingüístico el concepto de proceso se expresa mediante sus dos características: la temporalidad o conciencia de tránsito o progreso hacia algo y la vocación de alcanzar un resultado; entonces, el proceso es un recorrido para la consecución de una meta (Monroy, 1996).

En lo que concierne al proceso judicial, Chiovenda (1922) lo definió como “el conjunto de actos coordinados para la finalidad de la actuación de la voluntad concreta de la ley por parte de los órganos de la jurisdicción ordinaria” (como se cita en Monroy, 1996, p. 102). Se trata pues, de un conjunto de actos que deben seguirse para obtener, de parte del órgano jurisdiccional, una decisión vinculante que resuelva cierto conflicto de intereses o elimine cierta incertidumbre con relevancia jurídica, con un fin ulterior que trasciende el interés de las partes del proceso que comúnmente se conoce como paz social.

Naturalmente, la aspiración social sería tener una administración de justicia que resuelva los conflictos de forma expeditiva y eficaz, obteniéndose la aplicación correcta del derecho sustantivo al caso concreto, con el menor empleo de tiempo, dinero y esfuerzo; en suma, una que sea capaz de resolver con celeridad y precisión (Carrasco, 2017b).

Ya en su momento, en su célebre libro *A Treatise On Judicial Evidence* (Tratado de las Pruebas Judiciales) publicado en el año 1825, Jeremy Bentham señaló que: “Todas las reglas del arte de enjuiciar deben dirigirse a cuatro fines: 1° Rectitud en las decisiones; 2° celeridad; 3° economía y 4° remoción de estorbos superfluos” (p. 4).

Esta aspiración de resolver las controversias de conformidad con la ley y en forma expeditiva es así porque, el proceso legal no es un pasatiempo, sino un fenómeno asociado

a pérdida de tiempo, dinero, incertidumbre, carga emocional y corrupción (Ramos y Anzizu, 1992; como se cita en Torres y Piña, 2005; Mendoza y Loret de Mola, 2012) situación que obliga al legislador a buscar medidas legislativas que aminoren esas pesadas cargas.

Bajo ese orden de ideas, es evidente la vinculación entre proceso legal y economía. Manifestación palmaria de lo anterior es la decisión del legislador que procesos de distinta naturaleza estén guiados bajo el principio de economía procesal. Muestra de ello son el artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Civil y el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional para los procesos civiles y constitucionales respectivamente.

El principio de economía procesal podría definirse, en términos sencillos, como aquel que “postula que el procedimiento jurisdiccional debe lograr el mayor rendimiento posible, con el menor costo para alcanzarlo” (Saldías, 2018, p. 39) o, de manera más sofisticada como:

Un principio informativo del Derecho procesal que ... influye y configura la estructura y el funcionamiento del proceso; ... que procurará que el proceso consiga su fin, la satisfacción de las pretensiones con el mayor ahorro posible de esfuerzo y de coste de las actuaciones procesales; obtener el máximo rendimiento con el mínimo gasto y tiempo, lo que podría llamarse la economía en el proceso. (Carretero, 1971, p. 101)

Bajo ese orden de ideas, se puede sostener que ahorro de costos de tiempo, dinero y esfuerzo en el proceso legal es lo que persigue el principio de economía procesal (Monroy, 1996).

Son varias las manifestaciones de este principio en el proceso. Para Devis-Echandía (1997) encarnan la economía procesal la inadmisibilidad de pruebas impertinentes, la acumulación de pretensiones para que en un mismo proceso se ventilen varias, el establecimiento de los supuestos específicos del recurso de casación, el abandono del proceso y la preclusión (como se cita en Monroy, 1996). Carretero (1971) agrega a éstas la conciliación y la transacción. Por su parte, Posner (2007) evoca a las acciones de clase y la demanda reconvencional (p. 879).

Con mucha razón Peyrano (1978) sostiene que es un principio “conformado por una pléyade de figuras e instituciones cuyo rasgo común es impedir la inercia de diferentes actores (partes, jueces, abogados) para la pronta solución de controversias (como se cita en Castillo, 2006).

Es importante agregar que, en el procedimiento administrativo también subyace el principio de economía procesal a través del denominado principio de celeridad contemplado en el numeral 1.9 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG. Esa es la postura de Guzmán (2013) para quien “el principio de celeridad conforma un principio más amplio, el de economía procesal, el mismo que implica el ahorro de costos en términos de tiempo, dinero y esfuerzo en el trámite de los procedimientos administrativos” (p. 53).

Lo propio se puede decir de los procedimientos de reclamo de usuarios de servicios públicos regulados pues, están gobernados por los principios de celeridad, concentración procesal, simplicidad, gratuidad y eliminación de exigencias costosas, así consta en el numeral 64.1 del artículo 64 del CPDC abordado anteriormente.

Como se advierte, la economía está presente como principio orientador en la generalidad de procesos legales; sin embargo –esto es muy importante- ello no debe

llevarnos al error de pensar que el AED aplicado al proceso legal se ocupa única y exclusivamente del principio de economía procesal o de cómo reducir costos (ahorro de tiempo, dinero y esfuerzo), su campo de análisis es más extenso, más complejo tal como se verá en adelante.

2.7.3 Definición de análisis económico del proceso legal

Cooter & Ulen (2016) definen al análisis económico del proceso legal (AEPL) como “el análisis económico a los aspectos procesales desde la presentación de una demanda hasta la resolución de la disputa” (p. 520). A su vez, Torres y Piña (2005) lo conciben como “la aplicación de la teoría, métodos, técnicas e instrumentos de la economía para el estudio del proceso, de su creación, estructura, aplicación y efectos” (p. 538). En suma, el AEPL no es otra cosa que, el estudio del procedimiento previsto para la resolución de disputas y de las instituciones que la conforman a partir de las herramientas de la microeconomía.

2.7.4 La meta económica del derecho procesal: Minimizar los costos sociales del proceso legal

El bien público “administración de justicia” es una fuente generadora de costos. Unos costos incumben únicamente a las partes del proceso (costos privados), otros conciernen al funcionamiento del aparato judicial (costos financiados por los contribuyentes y litigantes vía tasas), pero otro tipo de costos irradian sus efectos a toda la sociedad (costos sociales). Ello explica por qué el grado de inversión extranjera aumenta o disminuye según el funcionamiento del aparato judicial o el nivel de diligencia sube o baja

dependiendo de los fallos sobre responsabilidad civil. Los costos sociales son “las molestias, gastos, pérdidas o daños que la producción de un bien o un servicio generan a la sociedad” (Osterling, 1997, p. 56).

Resulta que, Posner (2007) planteó que, desde el punto de vista económico, el diseño del procesal legal debía perseguir o buscar la reducción de los costos sociales del proceso, lo que se conseguía a través de la minimización de los costos administrativos y los costos de las decisiones judiciales erróneas al aplicar el derecho sustantivo o, simplemente, los costos de error.

Esta visión pionera de Posner (2007) sobre el rol del derecho procesal fue seguida por autores como Cooter & Ulen (2016) y Shavell (2017). Como resultado de éstos trabajos, se llegó al planteamiento según el cual la meta económica del derecho procesal es la minimización de los costos sociales del proceso legal, para cuyo efecto deben buscarse vías de minimización de sus dos componentes: (i) Los costos administrativos y (ii) Los costos de las decisiones judiciales erróneas al aplicar el derecho sustantivo o, simplemente, los costos de error, que se simplifica de la siguiente manera:

$$\min CS = C_a + C_{(e)}$$

Donde:

$\min CS$	= Minimización de costos sociales
C_a	= Costos administrativos
$C_{(e)}$	= Costos de error en la decisión

(Cooter & Ulen, 2016, p. 524)

2.7.5 Primer componente: Los costos administrativos del sistema de solución de disputas y de las partes

Se entiende por costos administrativos a los costos en que incurre el Poder Judicial y las partes con motivo de una disputa; en consecuencia, este primer aspecto tiene, por un lado, (i) un componente público, derivado del funcionamiento del sistema judicial (remuneraciones de jueces, secretarios y demás, arrendamiento de inmuebles, mantenimiento y aseo de espacios, vigilancia y seguridad, sistemas de cómputo, útiles de escritorio, etc.) que es asumido esencialmente por el Estado –en realidad solventado por los contribuyentes a través del pago de tributos- y, por otro, (ii) un componente privado, que asumen las partes (demandante y demandado) y que, a juicio de Cooter & Ulen (2016) están delimitados por “los costos de la presentación de una demanda legal, el intercambio de información con la otra parte, la negociación en un intento de resolver, litigar y apelar” (p. 524). Mendoza y Loret de Mola (2012) por su parte describen los costos administrativos como los costos de presentación de la demanda, de continuar el proceso a falta de conciliación, de apelar e incluso de perseguir la ejecución de la sentencia.

Intuitivamente se asimilan los costos administrativos únicamente a los desembolsos patrimoniales por diferentes conceptos (tasas judiciales, honorarios de los abogados, peritos, y, por ahí, a aquellos gastos involucrados en la obtención de medios probatorios) que realizan las partes pero, más coherente con la noción de eficiencia que ilumina el AED -que rechaza el desperdicio- y con el principio de economía procesal –transversal al diseño de todo proceso legal- sería concebir a los costos administrativos como todos aquellos costos que involucran dinero, tiempo y esfuerzo, tanto al sistema de resolución de disputas como a las partes.

A estos efectos, se entiende al dinero como “medio de cambio o de pago aceptado generalmente”, al tiempo como la duración que tiene cierto suceso y al esfuerzo como el “empleo enérgico del vigor o actividad del ánimo para conseguir algo venciendo dificultades” (RAE, 2025).

2.7.6 Segundo componente: Los costos de error en la decisión

2.7.6.1 Costos de error en la decisión

¿Por qué le interesa el error judicial al AED? Torres y Piña (2005) sostienen que, el gran problema con los errores judiciales es que crean incentivos en la sociedad para que sus integrantes adopten conductas que se encuentran por debajo del nivel socialmente deseable o por encima de éste; en ambos casos, produce una pérdida de bienestar general. Son “contratos que no se celebran, inversiones que no se realizan, o delitos que se cometen” (Ramírez, 2011, p. 153). De modo que, -esto es muy importante entenderlo- el error en la decisión genera un costo privado (a quien lo padece) pero también un costo social (a la sociedad en su conjunto). Quizás, dos ejemplos permitan ilustrar de mejor manera cómo operan los costos privados y los costos sociales de decisiones judiciales erróneas:

- **Ejemplo 1:**

La Corte Suprema de Justicia desestima una demanda de desalojo por ocupante precario interpuesta por el señor “X” contra su hermano “Y” respecto a un inmueble que, por condiciones de mercado, podría ser arrendado en S/ 2,000.00 mensuales; para ello, la Corte se vale de los mismos argumentos esbozados en la Casación Nro. 2945-

2013-LIMA, esto es que: (i) entre demandante y demandado existe vínculo de parentesco o familiar, (ii) que ambos han vivido juntos en el inmueble cuya desocupación se pretende y (iii) que el demandado era el anterior propietario del bien.

El efecto de dicha decisión es, naturalmente, la privación a “X” del ejercicio de sus derechos plenos de propiedad sobre dicho bien; pero ahí no se agota el análisis pues, tomando en consideración que la sentencia le permite al demandado “Y” permanecer en el inmueble de su hermano “X” de forma gratuita y por tiempo indefinido, es altamente probable que aquél no abandone en un corto o mediano plazo el inmueble. Si ello es así, los costos privados del error de esa sentencia estarían delimitados por la renta no percibida (lucro cesante) que debía obtener el demandante “X” en calidad de merced conductiva si arrendara el bien a un tercero a razón de S/ 2,000.00 mensuales; entonces el costo privado del error es $e = \text{S/ 2,000.00 mensuales}$; pero veamos los costos sociales: El mensaje a la sociedad de “no se puede desalojar a un familiar” generaría, por un lado, que quienes voluntaria y gratuitamente hubieran otorgado derechos de uso y habitación temporal a favor de sus seres más queridos (abuelos, padres, hermanos, hijos) ya no lo harán o lo harán en menor número que antes invadidos por el temor de no poder desalojarlos posteriormente y, por otro, se incentiva conductas de polizontes o *free riders*, término que alude a sujetos que se benefician de una operación por la cual no pagan (Calabresi, 2013).

- Ejemplo 2:

Imaginemos que un juez desestima una demanda de indemnización de S/ 250,000.00 por mala *praxis* contra un médico amparándose en el incumplimiento del demandante de la carga de la prueba prevista en el artículo 196° del Código Procesal

Civil que señala que “quien alega un hecho debe probarlo” obviando la tendencia jurisprudencial que aplica para éstos casos la teoría de las cargas probatorias dinámicas.

El costo del error para el demandante es el monto de la indemnización negada, es decir $e = S/250,000.00$; el costo social del error judicial, sin embargo, sería un mayor número de daños (más fallecimientos, más discapacidades físicas) producto de un relajamiento en la observancia rigurosa de los protocolos médicos y la ejecución defectuosa de la *lex artis* en el tratamiento de los pacientes del sistema de salud pública del país y ello es así porque “el error judicial, en materia de daños, tiene efectos sobre los niveles de prevención adoptados por el causante del daño” (Gómez, 2000, p. 9).

Sostienen Jiménez y Foullioux (2018) que, “disminuir los costos de error en el proceso conlleva necesariamente la generación de un mayor bienestar, derivado de la optimización de los recursos del sistema judicial, conjuntamente con una mayor satisfacción de la noción de justicia” (p. 150).

2.7.6.2 La superficialidad de las concepciones ius-económicas sobre el “error” en la decisión

Como se señaló anteriormente, según el AEPL, el objetivo del derecho procesal es la minimización de los costos sociales del proceso, mediante la minimización de los costos administrativos y los costos de error (Posner, 2007; Cooter & Ulen, 2016; Shavell, 2017; Carrasco, 2017a).

Ahora bien, cuando se centra el foco de atención en el “error”, lo que se advierte, en general, es que los estudios ius-económicos sobre el “error judicial” (Posner, 2007;

Cooter & Ulen, 2016; Shavell, 2017; Carrasco, 2017a) han abordado tal aspecto de manera muy superficial.

Según Jiménez y Foullioux (2018) el error es, en términos sencillos, la falta de correspondencia entre lo que es y lo que debió ser y está relacionado directamente con la prueba, su valoración y la subsunción de los hechos probados a la norma jurídica. El error puede ser de dos tipos: Error Tipo 1 (o falso positivo) cuando se tiene por probada una hipótesis que es falsa y Error Tipo 2 (o falso negativo) cuando se tiene por no probada una hipótesis que es verdadera (Jiménez y Foullioux, 2018).

Por su parte, Cooter & Ulen (2016) sostienen que el uso del sistema judicial provoca, en ocasiones, errores en la aplicación del derecho sustantivo, declarando responsable a un inocente o responsable a un culpable pero por una cantidad equivocada. En sentido similar, Shavell (2017) sostiene que la falta de precisión del proceso judicial (o error) ocurre cuando un inocente es encontrado responsable, cuando un culpable no es declarado responsable o cuando siendo declarado responsable hay defecto en el nivel de la sanción.

Es decir, una decisión judicial errónea es aquella en la que incurre un tribunal al resolver una disputa legal. El error puede estar en el sentido de la decisión (ha desestimado una demanda cuando lo que procedía era su estimación o viceversa) o en el contenido mismo de la decisión (por ejemplo, procedía la reincorporación del trabajador, pero se ordenó el pago de la indemnización tasada, correspondía el cambio del producto por otro nuevo, pero se dispuso la reparación del mismo, debía ordenarse una indemnización por lucro cesante de S/ 40,000 más intereses legales, pero se ordena el pago de S/ 25,000 sin intereses, etc.).

Pero si los jueces conocen el derecho –al menos así lo expresa el aforismo romano *iura novit curia*– ¿Por qué fallan? Según Cooter & Ulen (2016), lo que lleva a los tribunales a

cometer errores al aplicar el derecho es la información incompleta. En consecuencia, mientras mejora la información, los errores judiciales disminuyen. Cooter & Ulen (2016) llaman al fallo con información perfecta f^* y al fallo efectivo f entonces el error (e) sería: $e = f^* - f$; pero cuando el error no está en la cantidad sino en el sentido del fallo (improcedente, fundado, infundado) el error está delimitado por f^* .

Según Posner (2007) y Cooter & Ulen (2016) los errores en la decisión se producen, esencialmente, porque los jueces y tribunales deben resolver los asuntos en un plazo determinado, bajo información incompleta o imperfecta y, en virtud de la regla de inexcusabilidad, incluso deben hacerlo aunque no exista disposición legal que sirva para decidir el asunto (como se cita en Carrasco, 2016).

De cara a evitar el error, Saldías (2018) afirma que reglas adecuadas de carga de la prueba, estándar de prueba, facultades oficiosas del juez y de valoración de la prueba nos aproximan a la decisión correcta y a minimizar el grado de error tolerable del proceso legal. Jiménez y Foullioux (2018) acotan que, la exigencia de una debida fundamentación (o motivación) de los fallos, si bien implica mayores costos de tiempo y esfuerzo disminuye -y acaso evita- el uso impropio y excesivo del sistema recursivo y -habría que agregar- evita nulidades y reduce el riesgo de error, en tanto y en cuanto, parece plausible sostener que, una decisión debidamente motivada y fundamentada tenderá a ser más precisa que otra que no cumpla tal exigencia.

Con todo, los aportes de Posner (2007), Cooter & Ulen (2016), Shavell (2017), Carrasco (2017a), Jiménez y Foullioux (2018) y Saldías (2018) sobre el error judicial resultan insuficientes para el abordaje del error en la decisión, en tanto, segundo componente de la minimización de costos sociales. Por ello, se hace imperativo recurrir al auxilio de la doctrina convencional.

2.7.6.3 El error judicial desde la doctrina convencional, tipología de errores y un modelo de decisión que minimiza el riesgo de error

Después de haber repasado los estudios sobre el “error judicial” desde la doctrina convencional, la acusación de superficialidad de los estudios ius-económicos hecha previamente, si bien cierta parece injusta, porque el abordaje del error judicial constituye una empresa de enorme dificultad (Meroi, 2023) que excede el ámbito estrictamente jurídico y aglutina campos como la epistemología y la filosofía (Grajales, 2023).

El error es immanente a la naturaleza humana y se traslada al ámbito de la impartición de justicia porque los jueces son seres humanos y ningún ser humano está exento de cometer equívocos (Uscanga, 2023). Pero que los jueces sean falibles no significa que el Derecho deba tolerar esas fallas, de hecho, todo ordenamiento jurídico suficientemente tecnificado debe disponer de mecanismos de evitación y minimización de errores, porque los errores no sólo afectan a una de las partes del litigio sino que erosionan gravemente la confianza de la ciudadanía en el sistema de justicia (Santos, 2023).

Antes de definir el error judicial, es importante hacer dos precisiones: (i) un lugar común en éstos menesteres es tratar el error judicial como el error cometido exclusivamente por el juez, es decir, quedan fuera los errores generados por el sistema de justicia (sobrecarga, extravío de documentos, etc.) o de otros actores, como los abogados (porque no se ofreció la prueba pertinente, porque consintió resoluciones ilegales, etc.) (Meroi, 2023) y (ii) queda fuera del concepto de error judicial el prevaricato, es decir, la actuación dolosa del juez de fallar en forma contraria a la que debería (Santos, 2023).

En sentido lato, el error judicial es un “desvío no intencionado de reglas y prácticas o como el resultado de un juicio de contraste que arroja disconformidad entre una cosa y un

parámetro predeterminado” (Carbonell, 2023, p. 83). También se concibe como una decisión jurisdiccional no ajustada a ley (Uscanga, 2023) “por una falsa representación de la realidad o una errada comprensión del ordenamiento por parte de quien aplica el Derecho” (Santos, 2023, p. 348). Malem (2008), autor de un libro sobre la materia, sostiene lo siguiente:

En un sentido amplio se podría aducir que para que haya un error judicial es necesario que exista una respuesta, o varias respuestas correctas para un determinado problema jurídico. Además, es necesario que un caso resuelto por un juez o un tribunal, en ejercicio de su potestad jurisdiccional, no sea subsumido en algunas de esas respuestas correctas. Estas dos condiciones parecen ser necesarias y suficientes. (p. 101)

Por su parte, García-Amado (2023) afirma que:

El error judicial consiste en la resolución de un juez o de un tribunal que, aunque no constituye delito doloso, contiene algún error evitable e inexcusable que hace que no sea meramente discutible o anulable dicha resolución, sino palmariamente incompatible con los hechos del caso o con las normas aplicables al caso. (p. 22)

Hay una suerte de consenso académico en torno a que, al decidir un caso, el juez puede incurrir en dos tipos de errores: errores sobre los hechos (*de facto*) o errores sobre el derecho (*iuris*) (Couture, 1998; como se cita en Pinedo, 2017; Malem, 2008; Carbonell, 2023; Barucca, 2023; Vera-Jiménez, 2023; Santos, 2023) y pueden ser cometidos por tribunales de primera, segunda instancia y cortes de casación (Malem, 2008; Uscanga, 2023). A éstos dos tipos de errores se les conoce como errores *in iudicando*, para distinguirlos de los errores que se cometen en el proceso, por desviación o apartamiento de las reglas procesales determinadas para la dirección del juicio que disminuyen las

garantías del debido proceso y derecho de defensa y que reciben el nombre de errores *in procedendo* (Pinedo, 2017; Barucca, 2023).

Para Carbonell (2023) por error de hecho se entiende los yerros que implican, por un lado, dar por probado un hecho que no existió o que simplemente no existió en la forma afirmada y, por otro, un conjunto de problemas en la construcción de la premisa fáctica. Por su parte, López (2021) opina que el error de hecho sucede cuando el juez modifica o altera los hechos del juicio tal cual sucedieron por otros (como se cita en Uscanga, 2023). ¿Cómo se minimizan los errores de hecho? Según Vera-Jimenez (2023) “el error de hecho debe combatirse por medio de la prueba necesaria practicada conforme a los requisitos legales según el tipo de procedimiento” (p. 252) criterio que comparte Santos (2023).

En lo que atañe al error de derecho, este normalmente consiste en “aplicar una ley inaplicable, en aplicar mal la ley aplicable o en no aplicar la ley aplicable. Puede consistir, asimismo en una impropia utilización de los principios lógicos o empíricos del fallo” (Barucca, 2023, p. 136). Marroquín (2001) explica que, en los errores de derecho, el órgano decisor hace una selección indebida de normas o las interpreta apartándose de los cánones legales (como se cita en Uscanga, 2023).

En general, los medios de impugnación y los remedios son los mecanismos de corrección de errores por antonomasia (Carbonell, 2023; Santos, 2023; Meroi, 2023). Asimismo, precedentes (Meroi, 2023) y deber de motivación (Valdivia, 2019) son herramientas que persiguen la discrecionalidad y la arbitrariedad.

La tipología de errores judiciales desarrollada por Mendonca (1998) Malem (2008) Carbonell (2021) y Ferrer (Cátedra de Cultura Jurídica, 2021) (Figuras 77, 78, 79, 80) demuestra la complejidad del asunto; pero un modelo de decisión creado a partir de éstos, puede ayudar a la minimización del riesgo de error (Tabla 50).

Figura 77

Tipología de Errores Judiciales Según Daniel Mendonca (1998)

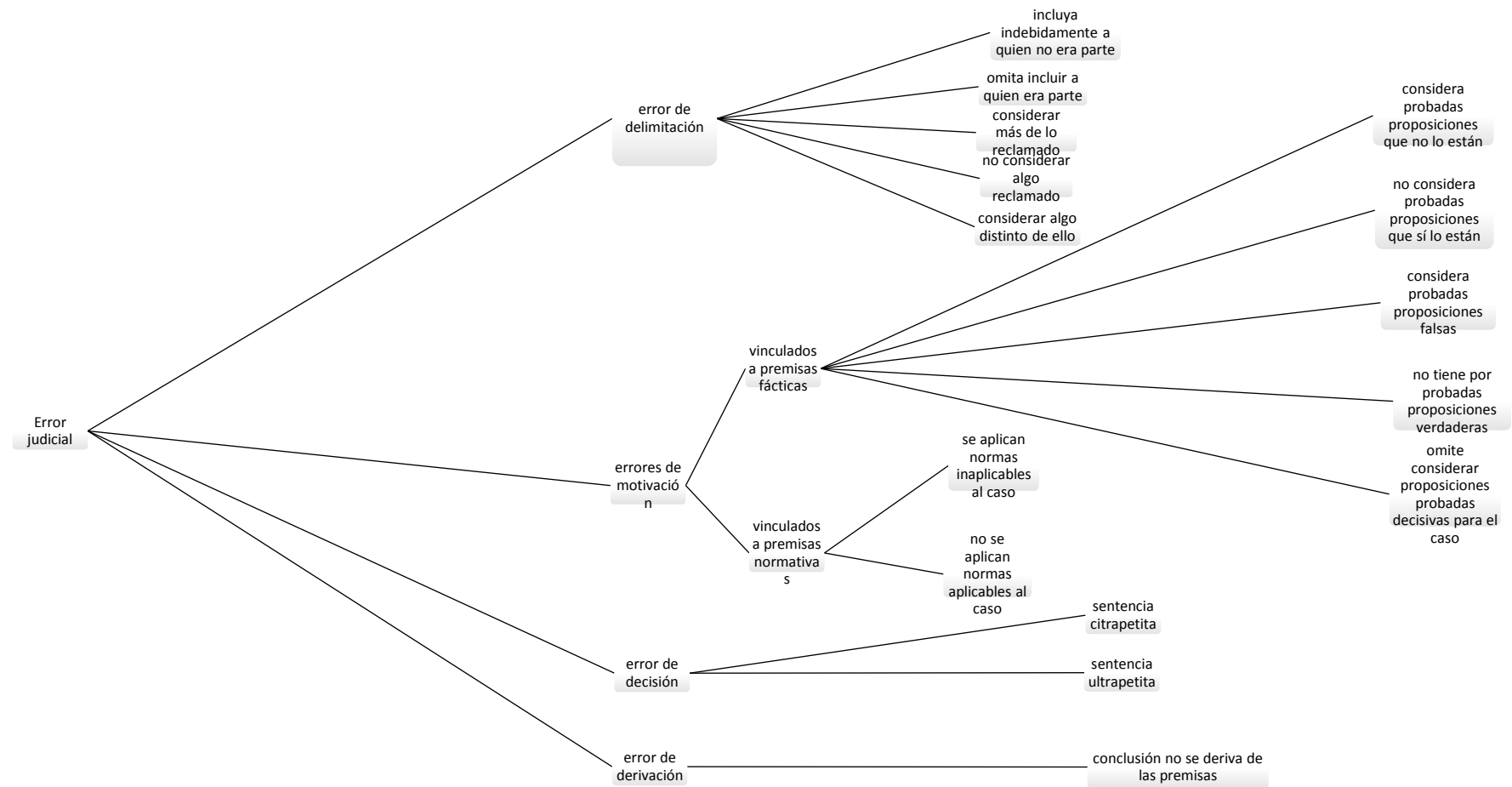


Figura 78

Tipología de Errores Judiciales Según Jorge Malem (2008)

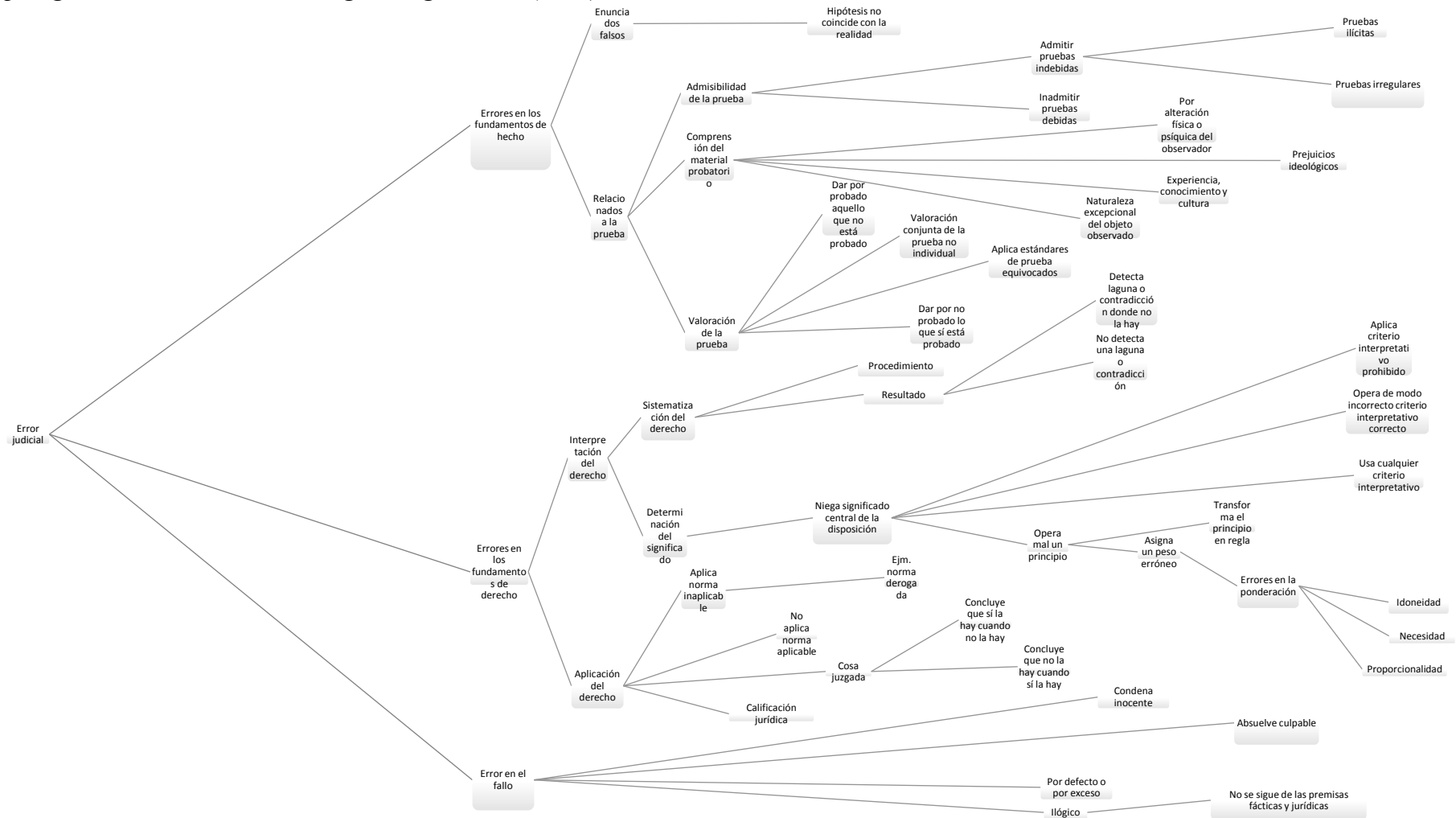


Figura 79

Tipología de Errores Judiciales Según Flavia Carbonell (2021)

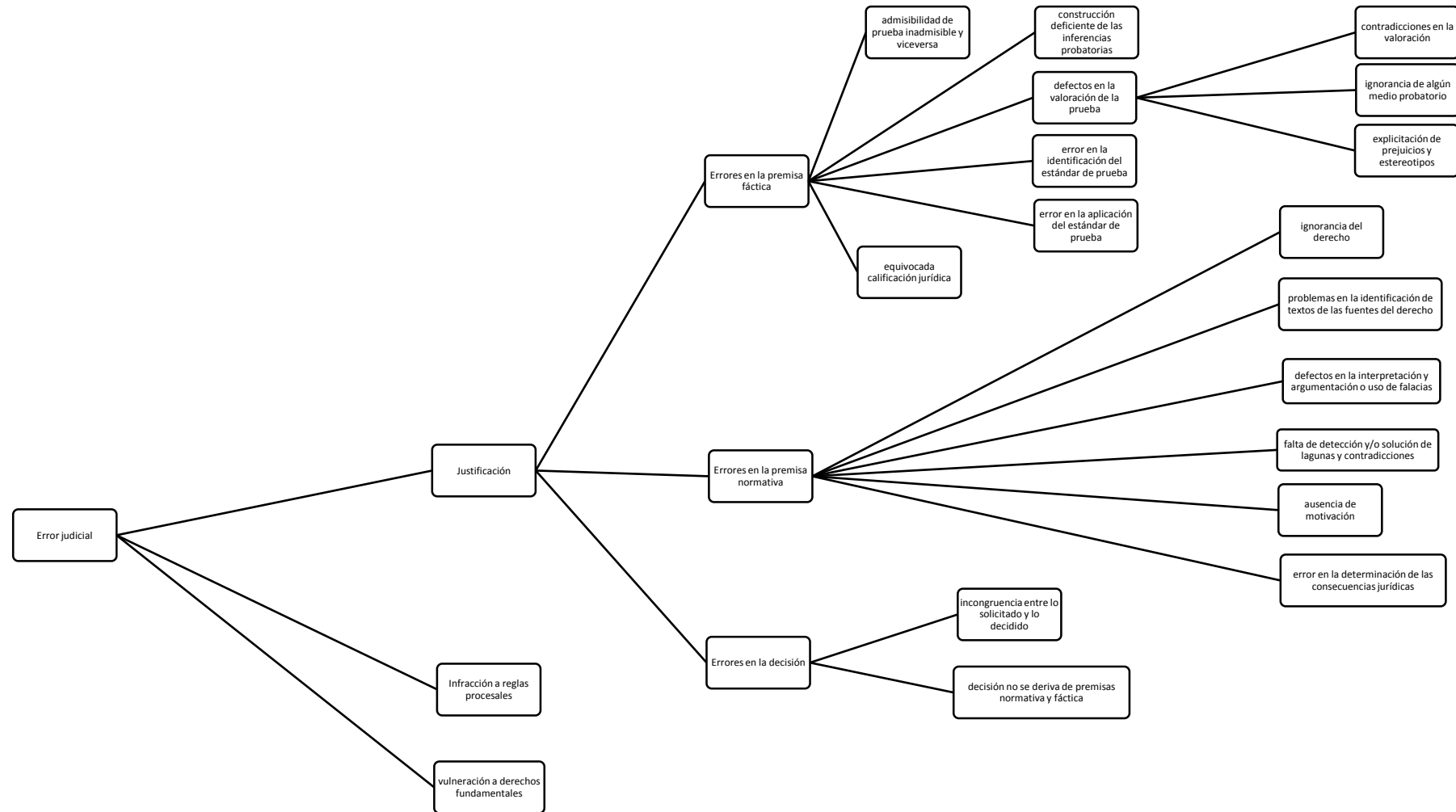


Figura 80

Tipología de Errores Judiciales en la Decisión Probatoria Según Jordi Ferrer (Cátedra de Cultura Jurídica, 2021)

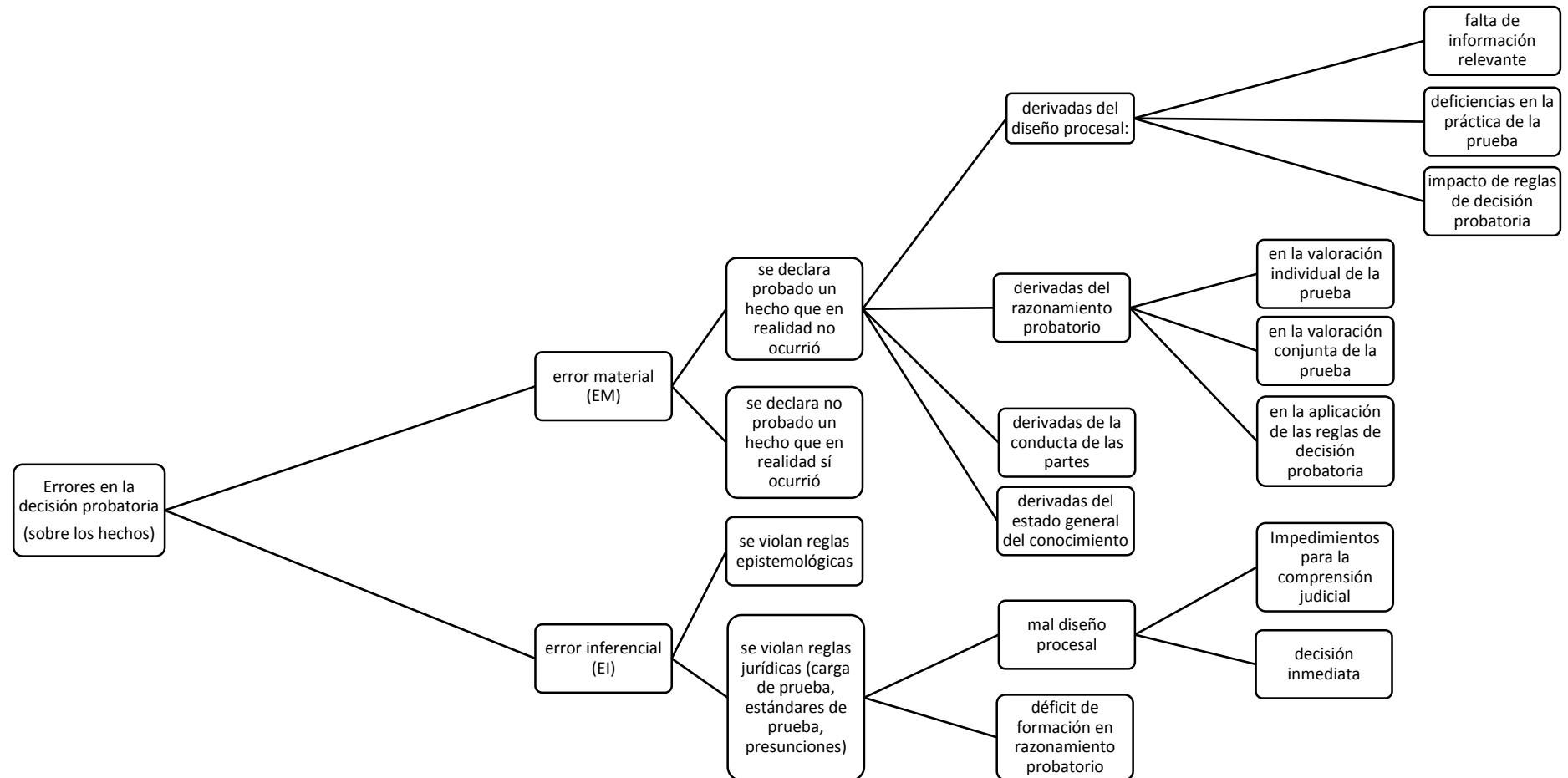


Tabla 50

Un Modelo de Diseño Procesal que Minimiza el Riesgo de Error en la Decisión

Elementos de un diseño procesal para la minimización del riesgo de error						
1. Condiciones del órgano decisor	2. Plazos razonables para resolver	3. Hechos	4. Derecho		5. Decisión	6. Sistema impugnatorio amplio
			4.1 Aplicación de la ley	4.2 Interpretación de la ley		
- Independencia. - Imparcialidad. - Especialización.	- En 1° instancia. - En 2° instancia. - Posibilidad de ampliación de plazo.	- Permite ofrecer todo tipo de pruebas. - Excluye la menor cantidad de pruebas. - Permite ofrecer prueba en 2° instancia. - Descubrimiento. - Prueba de oficio del tribunal. - Prescribe un sistema de valoración. - Prescribe valoración individual de la prueba. - Prescribe valoración conjunta de la prueba. - Hay reglas de presunciones probatorias. - Establece un estándar de prueba. - Tiene reglas de carga de la prueba.	- Sistema de fuentes definido. - Norma estable en el tiempo. - Derogación expresa. - Lineamientos. - Precedentes.	- Principios. - Precedentes.	- Calificación correcta de la controversia. - Motivación. - Logicidad. - Congruencia.	- Queja. - Reconsideración. - Apelación. - Nulidad. - Aclaración. - Rectificación. - Revisión judicial.

Basado en Mendonca (1998), Malem (2008), Carbonell (2021) y Ferrer (Cátedra de Cultura Jurídica, 2021).

2.7.7 Crítica al modelo de minimización de costos sociales del proceso de Posner, Cooter & Ulen y Shavell

Antes se señaló que, la meta económica del derecho procesal consiste en la minimización de los costos sociales que generan los litigios, los que están delimitados por los costos administrativos y los costos de error que Cooter & Ulen (2016) representaron como: “ $\min CS = C_a + C_{(e)}$ ” (p. 524).

Nótese sin embargo que, salvo la figura de indemnización por error judicial, una vez que se produce el error en la decisión, porque se estima una demanda que debió ser desestimada (error tipo I) o viceversa (error tipo II), los costos (privados y sociales) que tal error genera ya no pueden reducirse o minimizarse. Esto lleva a sostener que, lo que debe procurar un diseño procesal es minimizar el riesgo de que se adopte una decisión errónea o, simplemente, minimizar el riesgo de error pues, al hacerlo, se eliminan los costos del error o, en cualquier caso, también éstos se disminuyen.

2.7.8 Un modelo refinado de minimización de costos sociales del proceso legal

La crítica anterior no significa excluir el componente económico del error sino, por el contrario, atacarlo desde su raíz. Bajo ese orden de ideas, una reformulación –o acaso simplemente una matización- de la visión de Posner (2007), Cooter & Ulen (2016) y Shavell (2017) sería la siguiente: La minimización de los costos sociales del proceso legal implica minimizar los costos administrativos del proceso y minimizar los riesgos de adoptar una decisión errónea en dicho proceso, postulado que se simplifica de la siguiente manera:

$$\min CS = \min C_a + \min R_{(e)}$$

Donde:

$\min CS$ = Minimización de los costos sociales.
 $\min C_a$ = Minimización de costos administrativos.
 $\min R_{(e)}$ = Minimización del riesgo de adoptar una decisión errónea.

2.7.9 La paradoja: Relación inversa entre costos administrativos y riesgo de error

Imaginemos que el legislador, en aras de un proceso legal más expeditivo y menos costoso, propone a través de un proyecto de ley la eliminación del recurso impugnatorio de apelación o restringe los medios probatorios a las pruebas documentales (pues su actuación es inmediata y no necesita de una audiencia de actuación probatoria) o amplía los supuestos en los que no es obligatoria la asistencia legal como en los procesos de alimentos. Esto seguramente disminuirá los costos administrativos del proceso, pero incrementará la probabilidad del error, ergo, sus costos.

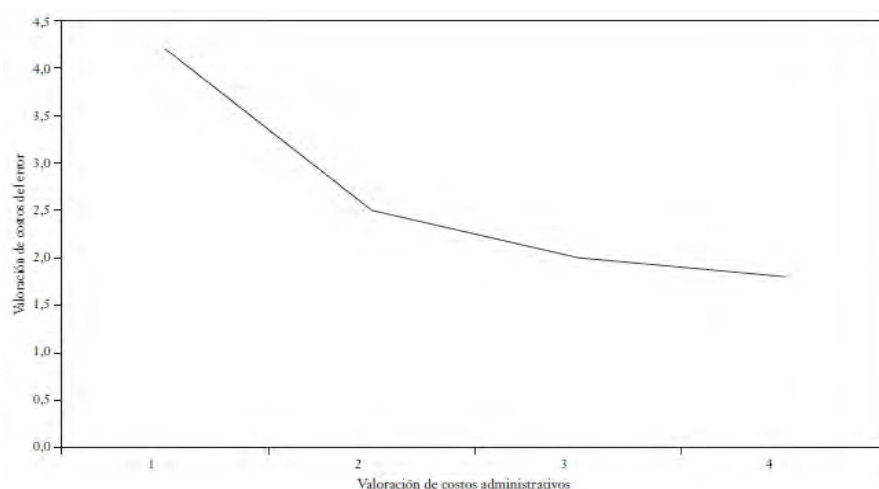
Ahora, imaginemos que, procurando reducir el riesgo de error judicial y, por ende, sus costos, se plantee que sólo serán admitidas las demandas sobre responsabilidad civil si tienen dos informes periciales en el mismo sentido, o que los conflictos deben ser dirimidos ya no en dos sino en cuatro instancias judiciales, o que deben ser resueltos –desde la primera instancia– por cuerpos colegiados de cinco miembros. Probablemente el riesgo de error sería menor, pero se haría a expensas de costos administrativos mayores.

Entonces, siendo socialmente deseable la minimización de los costos administrativos y los riesgos de error, ergo, sus costos, la paradoja es que ambos están –por regla general– inversamente relacionados (Figura 81); pues si nos enfocamos en reducir los costos

administrativos del proceso es altamente probable que los errores judiciales aumenten y, por ende, también sus costos y si nos enfocamos en la búsqueda de una decisión judicial sin error ésta pasaría por aumentar los mecanismos de corrección, lo que a su vez significaría un incremento de los costos administrativos privados y públicos del sistema de administración de justicia (Acciarri et al., 2007, Carrasco, 2017a).

Figura 81

Relación Inversa de los Costos Administrativos y los Costos de Error en la Decisión



Nota: En el eje vertical aparece la valoración monetaria de los costos del error y en el eje horizontal la valoración monetaria de los costos administrativos de corrección. Se aprecia que, cada aumento en los costos administrativos produce una disminución en los costos del error, es decir estamos ante una función decreciente.

Fuente: Carrasco (2017a).

Hasta aquí, se hizo hincapié en la relación inversa entre costos administrativos y riesgo de error en la decisión; sin embargo, no toda medida de reducción de los costos administrativos del proceso legal conlleva necesariamente un incremento en la probabilidad de error en la decisión; así, piénsese, por ejemplo, en la implementación de un sistema de notificaciones electrónicas.

Por un lado, la medida reduce los costos administrativos en que incurre el aparato judicial (en términos de menores gastos en servicios de mensajería, menor esfuerzo en incorporar al expediente la cédula o constancia de notificación y menor tiempo de notificación de los

actuados a las partes) y, por otro, reduce los costos de error en la decisión de cualquier cuestionamiento sobre la falta de notificación al tratarse de un sistema seguro y confiable comparado con la clásica notificación personal, de modo que, la regla procesal que establece la notificación electrónica es una regla eficiente pues reduce ambos componentes del costo social de los litigios (costos administrativos y riesgos de error).

Otro ejemplo de una institución procesal eficiente revelada por Mario Reggiardo es la acumulación procesal pues, por un lado, permite que varias pretensiones se discutan en un solo proceso, por ende, minimiza los costos administrativos y, por otro, evita fallos contradictorios con lo cual se minimiza la posibilidad del error (IUS360, 2015).

Entonces, un diseño procesal debería privilegiar el uso de reglas procesales que no se encuentren inmersas en la paradoja de relación inversa entre costos administrativos y riesgos de error.

2.7.10 Los criterios de eficiencia del AED aplicados al derecho procesal

Carrasco (2019) nos ilustra que, existen hasta cuatro formas de concebir la eficiencia de una regla procesal: (i) eficiencia de Coase, si la norma reduce los costos de transacción; (ii) eficiencia de Pareto, si la regla procesal nos conduce a un nuevo estado de cosas que, respecto al anterior, mejora a todos, a algunos, a alguno pero no empeora a nadie; (iii) eficiencia según Kaldor-Hicks, si la nueva regla procesal genera más ganadores que perdedores, de modo que, incluso los primeros podrían compensar a los segundos y aun así seguirían resultando ganadores y (iv) eficiencia de Posner, si una determinada regla procesal facilita que los bienes vayan a quien más los valora (criterio de maximización de la riqueza).

En otro momento, Carrasco (2011) sostuvo que, si una nueva regla procesal reduce sustancialmente la posibilidad de error judicial a muy bajo costo, nos ubicamos en un nuevo estado de cosas Pareto-Superior *ex ante* (Carrasco, 2011). Al respecto, considero que la eficiencia de Pareto no tiene cabida en el contexto del proceso legal. ¿Por qué? –recordemos– la eficiencia de Pareto exige que todos, algunos o al menos alguien mejore y, muy importante, nadie empeore su situación y lo que sucede en un proceso legal, una controversia entre dos partes es que aquello (por ejemplo, una nueva regla procesal) que beneficia a una parte, perjudica a la otra.

La situación es distinta en el caso del criterio de eficiencia procesal Kaldor-Hicks que es viable en el contexto de un proceso legal, porque admite la posibilidad de que una regla procesal genere ganadores y perdedores y si el beneficio social neto es positivo (porque las ganancias superan las pérdidas) entonces la regla procesal se juzga como eficiente. Es importante anotar que, con una regla procesal que ayude a obtener una decisión menos proclive al error, gana una de las partes y gana la sociedad en su conjunto porque se aplica correctamente la ley y, como hay más ganadores que perdedores, toda regla que minimice el riesgo de error es eficiente en términos de Kaldor-Hicks.

Carrasco (2017b) defiende la utilidad del criterio de Kaldor-Hicks en el proceso civil, en tanto, posibilita juzgar las reglas del proceso en función de su capacidad para procurar que el juez resuelva el asunto con la mayor celeridad y la mayor precisión posible.

A éstos cuatro criterios, se puede agregar la eficiencia como minimización de costos sociales (Posner, 2007; Cooter & Ulen, 2016; Shavell, 2017), según el cual si cierta regla procesal minimiza costos administrativos y riesgos de error o minimiza uno de éstos, se considera eficiente.

Saldías (2018) afirma que “un concreto procedimiento judicial es preferible a otro si tiende a minimizar la suma total de ambos costos, disminuyendo los costos sociales totales” (p. 41). Lo anterior es conceptualmente correcto, sin embargo, puede ocurrir que el proceso judicial “X” sea mejor que el proceso judicial “Y” en cierto sentido y, al mismo tiempo, que el proceso judicial “Y” sea mejor que el proceso “X” en otros aspectos (paradoja de Scitovszky).

Como diseñar un proceso legal sin errores sería extremadamente costoso y reducir a su mínima expresión los costos administrativos sería atentatorio para la obtención de una decisión judicial correcta, lo que debe buscarse es –admitiendo algún valor positivo de error en la decisión y algún valor positivo de costos administrativos del proceso (Acciarri et. al, 2007)- tener un proceso legal compuesto por reglas procesales que, combinandas de forma inteligente nos permitan optimizar la suma de los dos costos relevantes del proceso (Jiménez y Foullioux, 2018) minimizando los costos sociales del litigio.

Bajo ese orden de ideas, la simplificación $\min CS = C_a + C_{(e)}$ de autoría de Cooter & Ulen (2016) también sirve como parámetro válido para comparar –en términos de eficiencia- dos estados sociales de tal suerte que, si una nueva regla procesal promulgada por el legislador ahorra costos administrativos sin incrementar las posibilidades de error judicial, hemos aportado a la eficiencia al proceso legal.

La opinión de Reggiardo –que compartimos plenamente- es que, la bondad de una regla o norma procesal debe ser juzgada a partir de su capacidad para reducir el riesgo de error en la decisión y/o los costos administrativos del proceso (de las partes y/o del aparato judicial), de tal suerte que, si determinada regla procesal establece una formalidad -cuyo cumplimiento implica un costo administrativo- pero no aporta ningún beneficio con miras a adoptar una decisión judicial correcta ésta debe ser eliminada (léase derogada). Así, por ejemplo, tenemos que, cuando alguien solicita una medida cautelar y no ofrece una garantía real puede ofrecer

una caución juratoria, la que debe contener su firma legalizada ante el fedatario o secretario del juzgado. El juramento contenido en el documento y el trámite de legalización no le valen de absolutamente nada al perjudicado con la medida cautelar pues, incluso si este jurara por todos los dioses, ello no implica necesariamente que pagará la eventual indemnización; en cambio supone costos al solicitante y al Poder Judicial, siendo más razonable establecer una regla de responsabilidad objetiva y eliminar esas firmas (IUS360, 2015).

Como éste, los códigos procesales están llenos de formalismos innecesarios que deberían ser progresivamente eliminados (IUS360, 2015) y, precisamente, el AED nos provee herramientas analíticas para alcanzar dicho cometido (Saldías, 2018).

2.7.11 Instituciones procesales analizadas bajo el prisma del Análisis Económico del Proceso Legal (AEPL)

2.7.11.1 La demanda

Según la teoría económica del proceso legal, para decidir si interpone una demanda o no, un sujeto racional efectuará un análisis costo-beneficio de tal forma que iniciará la acción legal “sólo si el beneficio esperado de tal acción supera los costos que enfrenta al hacerlo” (Ramírez, 2011, p. 156) o, dicho de otro modo “interpondrá una demanda cuando el coste que le suponga demandar sea inferior a los beneficios que espera obtener” (Shavell, 2017, p. 434).

Pero ¿Qué se entiende por beneficio esperado? Posner (2007) señala que el beneficio esperado “es el monto del fallo que lo declare ganador multiplicada por su estimación de la

probabilidad de que ganará menos sus costos de litigación” (p. 857) que puede expresarse como:

$$B_e = Q(P) - C_{lit}$$

Donde:

B_e = Beneficio esperado.

$Q(P)$ = Probabilidad de ganar cierta cantidad.

C_{lit} = Costos de litigación.

Luego, para refinar el análisis es preciso tener en cuenta que:

(i) La razón por la cual en las definiciones previamente citadas se utiliza el término beneficio esperado (B_e) y no únicamente beneficio obedece al hecho que, el proceso legal siempre entraña un riesgo de error (mayor o menor dependiendo del caso específico) y, por ende, no podemos asumir que se trata de un beneficio seguro, certero sino de uno esperado;

(ii) La probabilidad de ganar el juicio (P) que deduce el potencial demandante no viene dada por el porcentaje estadístico de casos fundados sobre determinado asunto como parece haber malentendido Frisancho (2017) en su investigación académica de análisis económico sobre el procedimiento de reclamos en telecomunicaciones (ejemplo, si según OSIPTEL el 70 % de los reclamos sobre facturación son fundados, tengo el 70 % de probabilidades de ganar). Se trata más bien de un cálculo individual, que se debe hacer caso por caso y tomando en cuenta diferentes aspectos (optimismo del demandante, acervo probatorio con el que cuenta, calidad de los servicios legales que contrata, fundabilidad de su pretensión, existencia de jurisprudencia o precedentes que lo apoyan, etc.) y

(iii) Los costos de litigación (C_{lit}) vienen dados por los gastos en que incurriría el potencial demandante en tasas judiciales y honorarios legales. Algunos autores como Ramírez (2011) añaden a éstos los costos emocionales y los costos de oportunidad.

En síntesis, de lo que se trata es de comparar el monto en disputa por la probabilidad de ganar versus los costos del proceso (Alemany, 2018) de tal suerte que, si se cumple la condición que: $P(Q) > C_{lit}$ un potencial demandante racional decidirá interponer una demanda, salvo que obtenga -vía acuerdo privado- una cantidad que supere o se asemeje al beneficio esperado del proceso legal.

2.7.11.2 Acuerdo extrajudicial

Si el proceso legal es costoso en términos monetarios (y no monetarios), prolongado en el tiempo y conlleva además cierto grado de incertidumbre en su resultado final y posterior eficacia, la racionalidad nos lleva a pensar que las partes y, de modo especial, el potencial demandante preferirá antes que un juicio, un acuerdo extrajudicial o privado (mediante conciliación, mediación o transacción) pues éste tiene, desde el punto de vista económico, varias ventajas respecto al litigio, que se pueden resumir en los siguientes aspectos:

- i. Un acuerdo extrajudicial (vía conciliación, transacción o mediación) que reproduce el fallo esperado del juicio ahorra los costos administrativos privados de litigación y los costos administrativos públicos (del Poder Judicial) que genera el proceso legal para alcanzar el mismo resultado. Entonces, en tanto, minimizador de costos administrativos es una institución procesalmente eficiente.

- ii. En un acuerdo extrajudicial que se aproxima al fallo esperado del juicio desaparece la incertidumbre sobre su resultado y, aunque no elimina el riesgo de error, sí lo reduce drásticamente, en la medida que, es más fácil asumir que sólo demandados que se perciben como futuros perdedores -porque la razón le asiste al demandante- ofrecerán una propuesta de acuerdo; ello significa que, el acuerdo privado extrajudicial es una institución que también minimiza el error.
- iii. Como un acuerdo extrajudicial o privado es una solución cooperativa fruto de la voluntad de ambas partes (versus una sentencia que es una solución no cooperativa), la probabilidad de que acontezca su incumplimiento es empíricamente menor a la probabilidad de incumplimiento de una sentencia.
- iv. El carácter confidencial que puede tener un acuerdo extrajudicial (más común en las transacciones que en las conciliaciones) evita la exposición pública del demandado, lo cual podría alentar otros juicios contra éste por personas que se encuentran en la misma posición del demandante que ha vencido en juicio (Posner, 2007). Es decir, la confidencialidad del acuerdo juega a favor de una menor litigiosidad.
- v. Aunque un acuerdo extrajudicial también puede ser fuente de ciertos costos como el costo de buscar e identificar a nuestra contraparte, de negociar y definir los términos del acuerdo (para lo cual es frecuente el recurrir al concurso de un abogado) y de monitorear su cumplimiento –que Coase (1960) denominó costos de transacción- éstos son, normalmente, inferiores a los costos de litigación.

Considerando que la excesiva dilación de los juicios es un problema que atañe a la mayoría de sistemas judiciales del mundo -En el Perú, por ejemplo, los procesos de desalojo de ocupante precario duran, en promedio, 4 años y 3 meses, es decir, 46 meses más que el plazo previsto en

la norma, mientras que, los procesos de ejecución de garantías duran 4 años y 6 meses, o sea, 49 meses más que el plazo legal (Gutiérrez, 2015)- los acuerdos extrajudiciales o privados se erigen como soluciones racionales; sin embargo, no siempre será posible arribar a un acuerdo, ello depende, en gran medida, de que el valor del acuerdo se acerque al beneficio esperado del proceso legal.

Al ocuparse sobre la disyuntiva demandar o transar, Ramírez (2011) explica que si el potencial demandante estima que la probabilidad de ganar (P) la cantidad en disputa (B) neto de los costos de litigación (C) arroja un resultado positivo, tendrá incentivos para interponer una demanda salvo que, obtenga del potencial demandado una cantidad (Q) que, supere o por lo menos iguale la ganancia esperada neta de los costos, esto es: $Q \geq P(B) - C$. Cualquier cantidad ofrecida para arribar a un acuerdo por debajo de esa condición incentivará el litigio.

Ahora bien, por su parte, el potencial demandado también hará un análisis de su pérdida esperada del juicio dada por la probabilidad de perder o, lo que es igual, la probabilidad de su contraparte de ganar (P') la cantidad en disputa (B) más los costos del litigio (C') de tal suerte que, estará dispuesto a negociar siempre que tenga que entregar una cantidad (Q) igual o menor que su pérdida esperada más los costos de litigio o $Q \leq P'(B) + C'$.

Bajo ese orden de ideas, el escenario bajo el cual es posible que exista un acuerdo se dará si: $P'(B) + C' \geq P(B) - C$. La diferencia entre $P'(B) + C'$ y $P(B) - C$ nos da el margen de negociación de las partes para arribar a un acuerdo. El siguiente ejemplo propuesto por Ramírez (2011) nos ayudará a entender este intrincado:

Imaginemos a dos partes “A” y “D” inmiscuidas en un conflicto derivado de un incumplimiento contractual que le ha causado a “A” un daño patrimonial de \$ 10,000. “A” estima en 70 % su probabilidad de ganar el juicio; sin embargo, para conseguirlo debe incurrir

en costos (honorarios legales y tasas judiciales) que estima en \$ 2,000. Por su parte, “D” considera que tiene 30 % de probabilidades de salir victorioso y estima en \$ 3,000 sus costos de litigación.

De lo anterior tenemos que, el valor esperado del juicio neto de los costos para “A” es de $0.70 (10,000) - 2000 = \$ 5\,000$, mientras que para “D” la pérdida esperada neta de los costos es de $0.30 (10,000) + 3000 = \$ 6\,000$. De esta forma, cualquier solución negociada que se dé entre \$ 5000 y \$ 6000 resulta beneficiosa para ambas partes (Ramírez, 2011).

2.7.11.3 Discovery

Una situación que promueve más litigios y menos acuerdos privados es el falso optimismo u optimismo infundado respecto al resultado del juicio (Posner, 2007). Me explico mejor: en una disputa entre dos sujetos puede ocurrir que uno, el demandante, esté convencido que su pretensión será estimada por los tribunales de justicia y, simultáneamente, que la otra parte, el demandado, esté seguro que ocurrirá lo contrario, vale decir, que la demanda será desestimada. El escenario propuesto permite concluir que, por lo menos una de las partes ha efectuado una prognosis equivocada sobre el resultado del juicio y se encuentra invadida por un falso optimismo u optimismo infundado.

De acuerdo a la teoría económica del proceso legal, el optimismo infundado de una de las partes tiene su origen en un problema de información, de modo que, si ambas partes tuvieran la suficiente información antes del juicio, el optimismo infundado de uno de ellos desaparecería. Esa es la razón por la cual se afirma que, cuando desaparece el optimismo infundado del demandado se propician más arreglos privados y cuando desaparece el

optimismo infundado del potencial demandante hay menos litigios (Cooter & Ulen, 2016). Ahí es donde adquiere importancia una institución del *common law* conocida como *discovery*.

El *discovery* o descubrimiento es el derecho que le asiste a las partes (potencial demandante y potencial demandado) de obtener de su contraparte un cúmulo de información –no privilegiada- que pudiera favorecer sus posiciones previo al inicio de un juicio, cuyas reglas se encuentran previstas en las normas 26 a 37 del *Federal Rules of Civil Procedure* (Reglas Federales de Procedimiento Civil).

Una petición de descubrimiento puede involucrar interrogatorios a la parte contraria antes del juicio, entrevistas a testigos bajo juramento (*depositions*), requerir documentos en soporte físico y electrónico e inspeccionar los bienes objeto de disputa (Cooter & Rubinfeld, 1994).

La *Federal Rules of Civil Procedure* ha previsto dos peticiones que se puedan plantear ante el juez dependiendo de si se trata del peticionante o del requerido. Cuando una petición de descubrimiento no es atendida, el peticionante puede plantear una *motion to compel* ante el juez. Si el juez accede ordenará al requerido que atienda el pedido bajo apercibimiento –en caso de incumplimiento- de imponer una multa, presumir que ha operado una confesión ficta sobre los hechos y hasta imponer el castigo de pena privativa de libertad. Ahora bien, también puede ocurrir que, el requerido con una petición de descubrimiento tome la iniciativa y acuda ante un juzgado para que emita una *protective order* ante peticiones desproporcionadas e injustificablemente onerosas. Mediante una *protective order* el juez puede limitar el alcance de la petición o incluso dejar sin efecto su cumplimiento (Gual, 2011).

El *discovery* cumple varias funciones; así, por ejemplo, para Haydock & Herr (2020) el cúmulo de información que se obtiene (documentos, testimonios, etc.) permite a las partes conocer y evaluar –con ayuda de sus respectivos abogados- el verdadero mérito de su causa, lo que a su vez propicia los acuerdos privados ahorrando costos (de litigación, de tiempo, de

ansiedad e incertidumbre sobre el resultado del litigio) y costos al aparato judicial. También les permite acudir al proceso en condiciones de relativa igualdad; pero incluso si el conflicto escala y debe dirimirse en un proceso legal, el *discovery* le permite al juez adoptar una decisión correcta al contar con mayor y mejor información sobre el caso que la que tendría de no existir esta obligación de descubrimiento.

En términos similares, Cooter & Rubinfeld (1994) sostienen que el *discovery* aumenta la probabilidad del arreglo privado, mejora los juicios, filtra los conflictos eliminando las carentes de mérito y reduce los costos de transacción de las disputas. Gual (2011) enfatiza que, el intercambio de información efectuado en virtud del *discovery* permite que los conflictos que finalmente se judicializan tengan tal nivel de depuración o clarificación sobre los hechos que “termina reportando un notable ahorro de costes al sistema judicial y contribuyendo a una mejor realización de la justicia” (p. 116).

Para Langbein (2012) -quien explica el significativo descenso del número de juicios civiles a partir de la segunda mitad del siglo veinte en los Estados Unidos- señalaba que, en un procedimiento centrado en el descubrimiento previo al juicio los litigantes ya no van a juicio porque ya no lo necesitan (p. 569).

2.7.11.4 Reglas de carga de la prueba

La carga de la prueba constituye, una regla primaria, que le dice a los jueces cómo deben fallar en caso de insuficiencia probatoria y, una regla secundaria, que les informa a las partes (demandante y demandado) quién ha de soportar las consecuencias de dicha insuficiencia probatoria (Saldías, 2018) por ello es que, con mucho criterio Giles (2018) sostiene que “las

reglas de la carga de la prueba cumplen una doble función: son reglas de juicio y son reglas de distribución del riesgo probatorio” (p. 26).

En el derecho anglosajón, la institución de carga de la prueba (*burden of proof*) es abordada a partir de dos conceptos: (i) *burden of production* o carga de producción, que podemos asimilar a la regla de distribución de riesgo probatorio del *civil law* y (ii) *burden of persuasion* o carga de persuasión, ligada al estándar de prueba o nivel de convencimiento que debe adquirir el juez para fallar en cierto sentido. La primera tiene menor relevancia en el proceso norteamericano producto del derecho de *discovery* (descubrimiento) previamente desarrollado; en cambio sí tiene capital importancia en el *civil law*.

La regla de carga de la prueba –en eso radica su interés por parte del AED- influye en el comportamiento de cada una de las partes de cara al proceso, en tanto, les informa previamente qué deben probar en el proceso legal y cuál va a ser la consecuencia de no hacerlo, información que les sirve para adoptar un comportamiento estratégico que se manifiesta en el hecho de aportar prueba sólo en tanto favorezca su posición y para decidir cuántos recursos (tiempo, dinero y esfuerzo) invertir en la recolección de pruebas que, en ausencia de una regla determinada, podría generar incurrir en costos innecesarios o exceso de información en el proceso. De modo que, para el AED dos son los temas relevantes en cuanto a la prueba: sus beneficios y sus costos.

Para Posner (2007) el beneficio de una prueba es el producto de la probabilidad (p) de que, si la prueba es considerada por quien establece los hechos, el caso se decidirá correctamente por lo que está en juego en el caso. De lo anterior se concluye que, mayor será la cantidad de prueba si: (i) mayor es lo que se encuentra en disputa, (ii) menor es el costo de producción o recolección de las pruebas y (iii) mayor es el efecto de las pruebas sobre la probabilidad de obtener un pronunciamiento favorable.

Arruiz (2016) por su parte sostiene que, en la decisión de aportar prueba al proceso se debe tomar en cuenta “el costo de obtención de la prueba (C), el beneficio de acreditar el hecho que se alegó (B) multiplicado por la probabilidad de lograr acreditar el hecho alegado (P). Por tanto, decidirá aportar prueba si se cumple que $C < BP$ ” (p. 120).

El mismo autor agrega que: (i) el costo de la prueba (C) a veces será alto, otras veces no tanto, pero siempre tendrá valor positivo; (ii) para establecer el beneficio de aportar una prueba (B) debe tenerse en cuenta la regla de carga de la prueba aplicable al caso, de tal suerte que, en ciertos casos el beneficio de la prueba será igual a cero (por su irrelevancia), tendrá valor positivo (porque con ella satisface su carga probatoria) o valor negativo (porque perjudica su causa) lo que, en buena cuenta, denotaría un perjuicio y (iii) la probabilidad de convencer al juez sobre la ocurrencia del hecho alegado con la prueba aportada (P) incrementará a medida que aumente el acervo probatorio; no obstante, la utilidad marginal de cada unidad adicional de prueba será decreciente, lo que sucede, por ejemplo, cuando se ofrece el testimonio de varias personas sobre un mismo hecho.

Carrasco (2017b) -quien asimila al proceso legal como un juego único no repetitivo por efecto de la cosa juzgada- sostiene que, si las partes poseen el siguiente universo informacional (I) conformado por: (I_1): Conocen las sub-reglas de la carga de la prueba; (I_2): Conocen los efectos que se siguen del incumplimiento de esa carga y (I_3): Conocen que tienen un proceso único para acreditar las afirmaciones, modificaciones o negaciones realizadas y soportar las consecuencias del incumplimiento de la carga de la prueba, se cumple que:

Desde la perspectiva de un litigante racional, si el costo de probar un hecho, al que denominaremos, $CN_{X,X}$ es mayor o igual que el costo de no tener por probada la afirmación de ese hecho, al que notaremos, $In_{X,X}$; entonces, la afirmación del hecho no será probada:

$$(CN_{1,1}) (CIn_{1,1}) [1]$$

Seguidamente, si el costo de probar la negación o modificación de un hecho ("CN_{x,x}") es mayor o igual que el costo de no tener por probada la negación o modificación del hecho primeramente afirmado (In_{x,x}), entonces, la negación o modificación del hecho originalmente afirmado no será probada:

$$(CN_{1,2}) (CIn_{1,2}) [2]$$

$$(CN_{1,3}) (CIn_{1,3}) [3]$$

(Carrasco, 2017b, p. 201)

La función minimizadora de costos de producción que aportan las reglas de carga de la prueba pueden ser identificadas en los siguientes ejemplos:

(i) En una controversia entre trabajador y empleador sobre pago de beneficios sociales, la carga de la prueba sobre el cumplimiento de tales obligaciones la tiene el empleador, de modo que, el demandante racional no tiene por qué incurrir en gastos (pago de comisiones) para obtener de su entidad financiera los estados de cuenta mensuales de su cuenta de haberes.

(ii) Pensemos ahora en una demanda de indemnización por daños y perjuicios derivada de responsabilidad extracontractual contra el dueño de un vehículo que atropelló a un peatón. El demandante tendría que probar el hecho generador (con el atestado policial), el daño emergente (con las facturas de gastos médicos) y argumentar la relación de causalidad entre ambos, pero no tendrá que incurrir en gastos de peritajes –usualmente costosos– para probar la negligencia del demandado en la medida que, la responsabilidad civil aplicable al caso es objetiva, porque el vehículo es considerado un bien riesgoso.

(iii) Luego, en un procedimiento sobre protección al consumidor seguido ante el INDECOPI le bastará al consumidor acreditar la existencia del defecto del equipo móvil que adquirió no

siendo de su incumbencia probar las causas del defecto ni la inexistencia de un supuesto de exoneración de responsabilidad del proveedor. Le basta acreditar el defecto.

(iv) Del mismo modo, si una persona es notificada con una demanda de obligación de dar suma de dinero, pero que no acompaña pruebas sobre la celebración del contrato de mutuo ni la efectiva entrega del dinero, le bastará negarlo no teniendo que incurrir en gastos de obtención de medios probatorios, con lo cual la actividad probatoria del juez también se reduce.

En suma, la carga de la prueba economiza los gastos dedicados a la recolección de prueba y la transmisión de información al juez (Hay & Spier, 1997).

Ahora bien, tomando en cuenta que “la asignación eficiente de la carga de la prueba por la ley o por el juez, es la herramienta más valiosa que tiene el sistema procesal ... para la averiguación de la verdad” (Arruiz, 2016, p. 134) las reglas sobre carga de la prueba deben estar diseñadas de tal forma que incentiven a las partes a aportar al proceso toda la información relevante que permita adoptar la decisión judicial correcta (Hay & Spier, 1997).

2.7.11.5 Regla de costos del litigio

Para determinar el valor esperado del juicio hemos supuesto que las partes asumen sus propios costos de litigación, pero de hecho no siempre es así. En el mundo existen básicamente dos reglas: La primera, es la regla inglesa en virtud de la cual, la parte vencida en juicio paga los gastos de litigación (tasas judiciales y honorarios legales) del vencedor. La segunda, es la regla norteamericana, según la cual, con independencia del resultado del juicio, cada parte asume sus propios gastos de litigación (Huerta, 2008).

Es cierto que hay otras variantes como que la parte vencida paga los costos de su oponente, salvo que haya tenido motivos plausibles para litigar o que la vencida paga los costos del vencedor previo procedimiento de graduación judicial (caso peruano); sin embargo, para fines didácticos nos centraremos únicamente en las reglas inglesa y norteamericana.

Aunque, a primera impresión, la regla de costos de un sistema de solución de disputas no pareciera importante, sí lo es pues cambia los incentivos de las partes en la decisión de ir a juicio o arribar a un acuerdo, modifica el valor esperado del juicio para el demandante y el costo esperado del mismo para el demandado (Huerta, 2008). Veamos algunos ejemplos para demostrar la tesis de Huerta (2008).

- Ejemplo 1:

En un proceso legal con un monto en disputa de S/ 15,000, costos de litigación de S/ 2,500 para ambas partes y una probabilidad estimada de 20 % (o 0.20) que el demandante resulte vencedor, el valor esperado del juicio bajo la regla inglesa sería:

$$VE_j = 0.20 (15,000) - 0.80 (2,500 + 2,500) = -1,000$$

Como el valor esperado del juicio es negativo, el demandante racional no presentará la demanda.

Ahora tomando las mismas variables, pero esta vez bajo la regla norteamericana de costos, el valor esperado del juicio sería:

$$VE_j = 0.20 (15,000) - 2,500 = 500$$

Como el valor esperado del juicio ahora es positivo, el demandante racional sí presentará una demanda.

De esto, se puede arribar a una primera conclusión: La regla inglesa de costos es más efectiva que la regla norteamericana en la disuasión de demandas frívolas (o sin fundamento) y las demandas con bajas probabilidades de éxito.

- Ejemplo 2:

Vamos a utilizar los mismos datos del ejemplo 1 a excepción de las probabilidades de éxito que antes habíamos calculado en 20 % pero ahora son de 80 %; de modo que, el valor esperado del juicio bajo la regla inglesa sería de:

$$VE_j = 0.80 (15,000) - 0.20 (2,500 + 2,500) = 11,000.$$

Ahora, bajo la regla norteamericana, el valor esperado del juicio sería:

$$VE_j = 0.80 (15,000) - 2,500 = 9,500.$$

A partir de lo anterior, se puede arribar a una segunda conclusión: La regla inglesa, en comparación con la regla norteamericana, disminuye los costos del litigio para el demandante, aumenta el valor esperado del juicio e incrementa la interposición de demandas en las que se estima altas probabilidades de obtener una decisión judicial favorable.

En suma, se desprenden dos consecuencias que han sido advertidas por el AED: (i) como la regla inglesa incentiva la interposición de demandas con altas probabilidades de vencer en juicio, alentará la interposición de demandas de baja cuantía pero con fundamento que bajo la regla norteamericana no se hubieran interpuesto, o sea, incrementa el nivel de litigiosidad y (ii) como la regla inglesa aumenta el valor esperado del juicio, el monto que el potencial demandante estaría dispuesto a aceptar para no interponer la demanda será mayor al que hubiera aceptado bajo la regla norteamericana, lo que complica el arreglo privado.

No obstante, no puede perderse de vista que, la regla norteamericana según la cual cada parte paga sus costos de litigación puede conducir a algunas ineficiencias sociales

especialmente cuando se trata de conflictos entre partes de capacidad económica asimétrica, lo cual podría conllevar que personas de escasos recursos económicos no demanden la tutela de sus derechos o se vean forzadas a aceptar propuestas conciliatorias risibles. Por tanto, no es posible establecer la supremacía cualitativa de una regla de costos sobre la otra pues ambas tienen efectos beneficiosos y también efectos indeseables (Shavell, 2017 y Vereeck, 2004; como se cita en Ramírez 2011).

2.7.11.6 La tutela cautelar

El proceso cautelar es el “instrumento a través del cual una de las partes litigantes, generalmente el demandante, pretende lograr que el juez ordene la realización de medidas anticipadas que garanticen la ejecución de la decisión definitiva, para cuando esta se produzca” (Monroy, 1996, p. 124).

Así la tutela cautelar persigue dos fines: uno concreto, por el cual se procura asegurar que el fallo definitivo se cumpla y otro, abstracto, que consiste en fortalecer la confianza de la sociedad en el sistema de justicia (Monroy, 1996). Es decir, la tutela cautelar permite garantizar la eficacia del proceso legal y, con ello, generar los incentivos correctos a los agentes económicos tanto para respetar la ley y los acuerdos como para acudir a los tribunales de justicia ante la violación de un derecho o interés legítimo.

Hay, sin embargo, un aspecto clave en torno a la tutela cautelar sobre el cual la doctrina mayoritaria ha dicho poco o nada y que Ledesma (2008) expuso en los siguientes términos: “Hay que poner énfasis que al proceso cautelar concurren dos derechos que tutelar, simultáneamente, como es el derecho en litigio y el derecho al resarcimiento del daño por la ejecución cautelar” (p. 176). Para Ledesma (2008), a diferencia de lo que acontece en la

práctica judicial común, ante el pedido de una medida cautelar, el juez debería ponderar tanto los presupuestos de la tutela cautelar como los posibles efectos nocivos que su concesión podría generar en el afectado, en aras de un sistema de tutela cautelar equilibrado. La reflexión anterior nos permite virar hacia el tratamiento jurídico de la tutela cautelar o *injunctions* del *common law*.

Como es sabido, en el *civil law*, en general, y en nuestro ordenamiento jurídico nacional, en particular, la tutela cautelar precisa del cumplimiento de ciertos presupuestos procesales, a saber: (i) verosimilitud; (ii) peligro en la demora y, adicionalmente, se requiere que el solicitante presente una contracautela que puede ser real (fianza, prenda, hipoteca) o personal (caución juratoria) como requisito para su ejecución. En cambio, en el *common law*, para que el juez conceda una *preliminary injunction* el solicitante -normalmente el demandante- debe demostrar:

En primer lugar, una probabilidad sustancial de éxito en base a los méritos del caso; en segundo lugar, de que se va a sufrir un daño irreparable en el caso de que la medida no sea otorgada; en tercer lugar, que la medida no dañará sustancialmente a otra parte interesada; y finalmente que el interés público será promovido a través de la medida. (Figari, 2017, p.13)

Así lo estableció la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos en el año 2008 en el caso *Winters vs National Resources Defense Council* al señalar que:

Un demandante que persiga el decreto de una medida preliminar debe establecer que es probable que gane en el fondo del proceso, que es probable que sufra un daño irreparable en ausencia del alivio preliminar y que la balanza de derechos se inclina a su favor. (Toro, 2018, p. 35)

Pero fue Richard Posner, juez de la Corte de Apelaciones del séptimo circuito y propulsor del AED quien, en 1986 -a partir del planteamiento de ponderación de daños de una solicitud de

injunction esbozado por el profesor de la Universidad de Boston John Leubsdorf en 1978- en el caso *American Hospital Supply Corp. vs Hospital Products, Ltd.*, diseñó una inecuación para determinar cuándo debe concederse la tutela cautelar, la cual, con el devenir del tiempo, adquirió el nombre de parámetro *Posner-Leubsdorf* que establece que, la tutela cautelar debe ser concedida sí y solo sí se cumple que:

$$P(H)_p > (1 - P)H_d$$

Donde:

P = Probabilidad de que el demandante gane el juicio

$1 - P$ = Probabilidad de que el demandado gane el juicio.

$(H)_p$ = Daño irreparable que sufrirá el demandante si no se ordena la orden preliminar.

H_d = Daño irreparable que sufrirá el demandado si se otorga la orden preliminar.

(Carrasco, 2011, p. 141)

Es decir, debe concederse la medida cautelar cuando el daño que sufriría el demandante si no se concede la cautela multiplicada por la probabilidad que tiene de ganar el juicio excede el daño que sufriría el demandado si se concede la cautela multiplicada por la probabilidad de éste de no ser vencido en juicio (Toro, 2018).

La virtud que tiene abordar la tutela cautelar como un problema de naturaleza dual, es que al colocar a las partes (demandante y demandado) en un plano de igualdad, procura la adopción de la decisión que evita mayores daños, ergo, mayores costos sociales (Carrasco, 2011).

Por otra parte, aun con tales previsiones, bien puede ocurrir que el beneficiado con una medida cautelar no venza en juicio. A éste le corresponde legalmente la obligación de indemnizar los daños causados con la medida cautelar al demandado, pero -para sorpresa de muchos- el legislador no ha previsto la regla de responsabilidad civil que rige en tales supuestos

(culpa u objetiva). Lo que propone Carrasco (2011) -para la legislación chilena- es: (i) una regla de responsabilidad civil objetiva porque induce a demandantes temerarios a actuar con prudencia cuando solicitan la tutela cautelar y (ii) una regla que obligue al demandado a mitigar los daños que le fueran irrogados una vez concedida la medida cautelar, esto con la finalidad de inducirlos a evitar conductas negligentes que incrementen el daño innecesariamente, aspecto que deberá ser evaluado por el juez en el momento de cuantificarlos.

2.7.11.7 El recurso de apelación

La mayoría de sistemas judiciales permiten que el litigante disconforme con la decisión de un tribunal inferior pueda pedir su revisión y consecuente corrección a un tribunal superior, a través de un recurso de apelación (Shavell, 2017).

De acuerdo a Shavell (2017) entre un proceso legal de doble instancia y un proceso legal de instancia única -digamos más exhaustivo y con jueces más cualificados-, la primera de éstas opciones es la que puede corregir errores a menores costos. Ello es así porque en lugar de invertir más recursos en la atención de todos y cada uno de los litigios (conjunto de casos) únicamente se destinan peculios a la revisión de los casos donde es posible que exista algún error (subconjunto de casos). Además, salvo que se opte por un sistema de apelación-nuevo juicio o *novum iudicium* que supone una revisión integral del caso (Ariano, 2016), lo que es inusual, los tribunales de segunda instancia no tienen que hacer un nuevo examen del íntegro de la decisión final sino, únicamente de aquellos extremos aparentemente errados que, por mandato legal, deben ser identificados por la parte apelante.

Empero, para que el recurso de apelación reduzca eficientemente los costos de operación del sistema de justicia se debe cumplir que los litigantes interpongan una apelación contra

errores con mayor frecuencia que contra decisiones correctas del tribunal inferior (Cooter & Ulen, 2016).

Una herramienta de política jurisdiccional que permite filtrar que el recurso de apelación sea utilizado en mayor proporción sólo cuando hay error es el establecimiento de una tasa judicial por derechos de apelación, pero cuando el nivel de apelación es subóptimo (menor al socialmente deseable) la herramienta de política jurisdiccional a disposición es la subvención (Shavell, 2017).

Ahora bien, el colapso de la mayoría de tribunales de justicia ha lleva a algunos autores como Pérez-Ragone (2019) a considerar la revisión judicial vía apelación como un recurso escaso que debe ser gerenciado con medidas tales como establecer que las decisiones sobre disputas de cierta cuantía no puedan ser apeladas y sanciones de alguna naturaleza para el apelante que interpone un recurso que objetivamente e inevitablemente está destinado al fracaso.

Según la teoría económica del proceso legal (Posner, 2007; Cooter & Ulen, 2016; Shavell, 2017) la apelación sirve a dos propósitos sociales: Primero, permite corregir los errores cometidos en las decisiones tomadas por los tribunales inferiores, por ende, reduce los costos de error. Segundo, permiten la creación y mantenimiento de reglas de derecho uniformes, a través de los precedentes.

Para Pérez-Ragone (2019) la apelación persigue múltiples fines, entre ellos, garantizar la uniformidad de la jurisprudencia. Pero su sola existencia en el proceso podría tener otro efecto socialmente deseable: El de mejorar la precisión de las decisiones de primera instancia, por ende, minimizar el riesgo error al generar en los jueces de primera instancia los incentivos necesarios para decidir cada caso con la mayor precisión pues, si no lo hacen, sus fallos serán revocados, con el consiguiente daño a su reputación o perjuicio para un eventual ascenso, etc. (Shavell, 2017). Al respecto, Ariano (2016) señala que “ningún derecho ... estaría asegurado

si es que el juez actuara en el convencimiento de que sus resoluciones no podrán ser controladas” (p. 57).

Cooter & Ulen (2016) nos enseñan que, en la decisión de interponer un recurso de apelación contra un fallo negativo, un litigante racional debería efectuar un análisis costo-beneficio a fin de estimar el valor esperado de la apelación (*VEA*); para tal efecto debe considerar: (i) el monto en disputa; (ii) las probabilidades de revertir o no el fallo negativo y (iii) los costos del recurso de apelación (delimitado por las tasas judiciales y los honorarios de abogado) que puede ser expresada como:

$$VEA = P_r(Q) + P_{-r}(0) - C_a$$

Donde:

VEA = Valor esperado de la apelación.

Q = Monto en disputa.

P_r = Probabilidad de revertir el fallo negativo.

P_{-r} = Probabilidad de no revertir el fallo negativo.

C_a = Costos del recurso de apelación.

- Ejemplo 1:

Un demandante racional ha obtenido una sentencia de primera instancia que desestima su pretensión de pago del supuesto deudor de S/ 10,000.00 y debe decidir si interpone un recurso de apelación. Estima sus probabilidades de revertir el fallo en 70 % y conoce que la tasa por derecho de apelación es de S/ 200 y los honorarios del abogado por la elaboración del recurso de apelación y el informe oral son de S/ 1,500.00 entonces:

$$VEA = 0.7 (10,000) + 0.3 (0) - (1500 + 200)$$

$$VEA = 7,000 - 1,700$$

$$VEA = 5,300$$

Como el valor esperado del recurso de apelación es positivo, el demandante racional que pierde en primera instancia interpondrá un recurso de apelación.

- Ejemplo 2:

Un demandante racional ha obtenido una sentencia de primera instancia que desestima su pretensión de pago de indemnización de S/ 10,000.00 por enriquecimiento sin causa y debe decidir si interpone un recurso de apelación. Estima sus probabilidades de revertir el fallo en 20 % y conoce que la tasa por derecho de apelación es de S/ 200 y los honorarios del abogado dado el escenario adverso son de S/ 2,000.00.

$$VEA = 0.2 (10,000) + 0.8(0) - (2000 + 200)$$

$$VEA = 2,000 - 2,200$$

$$VEA = -200$$

En la medida que, el valor esperado de la apelación tiene valor negativo (-200) el demandante que ha perdido en primera instancia –asumiendo racionalidad- no interpondrá el recurso de apelación.

2.7.11.8 El papel de los intereses legales

La excesiva dilación de los juicios es un problema que atañe a la mayoría de administraciones de justicia del mundo. Lo cierto es que, ésta demora injustificada que

incrementa los costos administrativos del proceso legal tiene diferentes causas y una de ellas está delimitada por los actos dilatorios de alguna de las partes del proceso, generalmente el demandado. Es en este punto que el costo de oportunidad, o sea, la segunda opción sacrificada por elegir la primera (Sagüés, 2010; Rivera, 2014) y la tasa de interés legal adquieren relevancia.

Según el AED la tasa de interés legal (o judicial) influye en la demora de los procesos legales. El razonamiento propuesto por Acciarri, et al. (2007) es el siguiente:

Si suponemos que la parte demandada puede de algún modo influir en la duración del proceso (para demorarlo o no), sin que esto le acarree otras consecuencias que el devengamiento de intereses, al correr los mismos a tasa pasiva, se incrementarán las probabilidades de que haga lo posible por demorarlo. Demorar, aquí, significa algo semejante a tomar un préstamo a muy bajo interés. (p. 13)

Dos ejemplos ayudan a aproximarnos al postulado de Acciarri et al., (2007).

- Ejemplo 1:

“X” ha sido emplazado con la notificación de la demanda de obligación de dar suma de dinero de “Y” a fin de que el órgano jurisdiccional ordene el pago de los S/ 30,000 que éste le debe a aquel desde enero del 2017. Como en el contrato de mutuo no se pactó ninguna penalidad por retraso en el pago, al importe adeudado se le debe agregar únicamente los intereses legales. “X” tiene dos opciones: Puede solicitar un préstamo para cumplir con “Y” o puede demorar el juicio.

Para tomar una decisión, “X” se informa que la tasa de interés legal es de 2.44 % anual mientras que la tasa de interés activa promedio del mercado financiero es de 14.42 % anual.

Si “X” opta por demorar el juicio y éste demora 4 años pagará a “Y” S/ 30,000 más los intereses legales de 4 años a razón de 2.44 % al año. En cambio, si elige solicitar un crédito para pagarle a “Y”, terminará pagando a la entidad financiera el capital de S/ 30,000 más intereses compensatorios a razón de 14.42 % al año.

Como se aprecia, aún si el crédito se pagara en un año y no en cuatro (que es el mismo tiempo que demora en promedio el juicio) resulta más beneficioso para “X” optar por demorar el juicio.

- Ejemplo 2:

Una empresa “W” con un patrimonio de S/ 700,000 ha sido demandada por un ex-trabajador “Z” por el pago de beneficios sociales de S/ 50,000 más intereses legales (que se incrementa a razón de S/ 2,000 al año). La empresa “W” sabe que la demanda tiene asidero legal pero también estima que al invertir los S/ 50,000 en una determinada operación comercial obtendrá un retorno sobre la inversión de 30 %; así que debe elegir cuándo pagar a “Z”.

Si se allana a la pretensión o promueve un arreglo extrajudicial por la misma cantidad demandada, su nuevo patrimonio sería de S/ 648.000 ($S/ 700,000 - S/ 52,000 = S/ 648,000$) pero, si la empresa “W” escoge demorar el juicio e invierte los S/ 50,000 obtiene una utilidad de S/ 15.000 (recordemos el retorno sobre la inversión es de 30 %) con lo cual, cuando acontezca el momento del pago que sería en dos años, su nuevo patrimonio sería de S/ 661.000 ($S/ 700,000 + S/ 15,000 - S/ 54,000 = S/ 661,000$).

Si el único incremento es de 2.44 % al año por concepto de intereses legales, entonces de preferir allanarse o arribar a un acuerdo estaría renunciando a la alternativa de defenderse y demorar el juicio que tiene un costo de oportunidad más ventajoso.

Como se aprecia, el panorama es desalentador para los litigantes que buscan justicia, pues los intereses legales (o judiciales) son generalmente tan bajos frente a los costos de oportunidad del capital que, en el proceso legal se generan fuertes incentivos para que el demandado encuentre ventajoso demorarlo todo lo posible, excediendo cualquier plazo que pueda estimarse socialmente aceptable (Acciarri, et al., 2007).

Pero hay un dato adicional: Los procesos legales son tan largos que el importe solicitado en el año “X” de inicio del proceso termina perdiendo su poder adquisitivo en el año “Y” cuando se ejecuta la sentencia con lo cual, el vencedor en juicio nunca es completamente compensado.

Frente a ello, lo que nos sugiere el AED es que, si los jueces pudieran -de alguna manera- determinar una tasa de interés para cada caso concreto, que supere o al menos iguale al costo de oportunidad del capital invertido del demandado, el incentivo para demorar los juicios desaparecería.

Cierto es que su determinación sería una empresa muy complicada pues los costos de oportunidad de cada sujeto difieren, por ello, aunque a Acciarri et. al (2007) no les convenza tal tesis, si en los procesos legales se reemplazara la tasa de interés legal o judicial por la tasa promedio de operaciones activas del sistema financiero, los incentivos del demandado para demorar el juicio disminuirán ostensiblemente. Lo anterior no parece descabellado. En la Ley de Contrato de Seguros peruano se establece que:

En caso de mora de la empresa de seguros, esta pagará al asegurado un interés moratorio anual equivalente a uno punto cinco (1.5) veces la tasa promedio para las operaciones activas en el Perú, en la moneda en que se encuentre expresado el contrato de seguro por todo el tiempo de la mora. (Ley 29946, 2013, art. 74)

2.7.11.9 Las class actions

En el mundo contemporáneo post revolución industrial “se produce en masa, se comercializa en masa, se contrata en masa y, eventualmente, se daña en masa” (Gutiérrez, 2010, p. 30) de ahí que al Derecho le corresponda buscar herramientas que permitan una tutela efectiva de los derechos de los afectados. Uno de éstos instrumentos son las denominadas *class actions* o acciones de clase que Gutiérrez (1999) las define como:

Acciones judiciales dotadas de un procedimiento específico, por medio de las cuales una o varias personas actúan en el proceso defendiendo sus derechos o intereses y los de todas aquellas personas que se encuentran en una misma o similar situación jurídico material. (como se cita en Palma, 2017, p. 26)

Como acertadamente sostienen Garapon, et. al. (2006) las acciones de clase son -junto al jurado- la institución jurídica más distintiva del derecho norteamericano, ello debido a su divulgación en el cine (ejemplos de ello son las películas una acción civil y Erin Brockovich, una mujer audaz) y la literatura popular.

Éstas acciones son frecuentes en temas de contaminación medioambiental, protección del patrimonio cultural, afectación a la libre competencia, actos de publicidad engañosa, vulneración a los derechos de los consumidores, aunque también han sido de gran utilidad en la lucha contra la segregación racial. Un ejemplo paradigmático de ello el fallo *Brown vs Board of Education* de 1954 por la cual la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos, en un histórico fallo, puso fin a la segregación racial que regía en la educación pública norteamericana.

Cuatro años antes, *Oliver Brown*, padre de Linda, en representación de su hija y de todos los escolares afroamericanos promovió una acción de clase contra la Junta de Educación de Topeka, Kansas que había negado a Linda su inscripción al tercer grado de primaria en una

escuela cercana a su domicilio, pero reservada para niños “blancos”. Linda Brown falleció el año 2018 y con ese motivo el mundo recordó esa histórica decisión (Video 2).

Video 2

Linda Brown Protagonista del Histórico Fallo que Acabó con la Segregación Racial en las Escuelas de Estados Unidos de Norteamérica



Noticias Caracol (27 de marzo de 2018). Linda Brown, derechos civiles, racismo, Estados Unidos. <https://www.youtube.com/watch?v=ostHRvDexDk>

En Estados Unidos, una acción podrá ser conducida como una acción de clase sólo si convergen los siguientes requisitos contenidos en la Norma 23 de la *Federal Rules of Civil Procedure*: (i) el grupo debe ser tan numeroso que el litisconsorcio de todos sus miembros es impracticable; (ii) deben existir cuestiones de hecho o de derecho comunes a los miembros del grupo; (iii) los pedidos o defensas del representante del grupo deben ser típicos de los pedidos o defensas de los miembros del grupo y (iv) los intereses del grupo deben estar adecuadamente representados en juicio (Gidi, 2004).

Si se cumplen éstos requisitos, el juez certifica la clase, luego se notifica a los integrantes de la clase bajo los medios más idóneos posibles sobre el inicio del proceso a efectos de que, si así lo deciden, puedan colaborar aportando medios probatorios o solicitar su exclusión de la clase. Desarrollado el juicio éste puede terminar con una transacción, que debe ser aprobada por el juez o una sentencia que tiene efectos *erga omnes* respecto a todos los miembros de la clase -a excepción de quienes solicitaron oportuna y expresamente su exclusión- (Gidi, 2004).

En Iberoamérica este tipo de acciones reciben normalmente la denominación de procesos colectivos y se trata de acciones judiciales promovidas por un afectado, un grupo de afectados o determinados sujetos a quienes la ley les concede legitimación activa (Asociaciones de consumidores, ciertas entidades gubernamentales, el Ministerio Público, la Defensoría del Pueblo, etc.) con la finalidad de proteger los derechos de un considerable número de personas que soportan el mismo perjuicio y cuya sentencia vincula a todos los integrantes del grupo o clase.

Analizados desde el prisma del AED, las acciones de clase persiguen los siguientes objetivos: (i) garantizar el acceso a la justicia, (ii) minimizar los costos administrativos del proceso legal, siendo expresión genuina del principio de economía procesal y (iii) evitar que se dicten sentencias contradictorias para casos semejantes (Gidi, 2004; Garapon, et. al., 2006).

Hay un tipo de demandas que, en la teoría económica del proceso legal, se denominan demandas de valor negativo pues los “costes del juicio exceden el valor de lo que se espera conseguir en virtud de la sentencia” (Shavell, 2017, p. 471). En éstos casos, cada uno de los potenciales demandantes decidirá no demandar al responsable; sin embargo, si el ordenamiento jurídico contemplara la posibilidad de que uno de los afectados, un grupo de éstos o determinadas instituciones pudieran promover un proceso en defensa de los derechos de todos los afectados, el esquema de incentivos cambia radicalmente.

Así, por ejemplo, supongamos que en el mercado oligopólico de cepillos de dientes, las empresas fabricantes se coluden para incrementar el precio de los cepillos. El perjuicio económico que sufre cada consumidor es de sólo unos centavos; sin embargo, la sumatoria del perjuicio individual de millones de consumidores arroja una cantidad suficientemente grande para sufragar los costos de litigación (Posner, 2007).

Ahora pensemos en un país donde la resolución de conflictos de consumo se dirige en sede jurisdiccional. Acontece que la entidad financiera “X” ha cobrado ilegalmente a todos sus clientes (200,000 tarjetahabientes) una comisión de US\$ 3.00. Si el ordenamiento jurídico prevé la posibilidad de iniciar una acción de clase (o proceso colectivo) el monto en disputa se eleva de US\$ 3.00 a US\$ 600,000.00 (Seiscientos mil con 00/100 dólares americanos) y con gastos administrativos en tasas judiciales de US\$ 2000 y honorarios legales de US\$ 10,000, iniciar el proceso legal es eficiente, en tanto, los beneficios que se esperan obtener son mayores a sus costos, de modo que, el juicio será promovido y los daños causados podrán ser finalmente reparados. En cambio, si no estaría prevista legalmente la posibilidad de iniciar una acción de clase (o proceso colectivo), un sujeto racional no iniciará una disputa legal contra la entidad financiera debido a que los costos en tasas (US\$ 2,000) y honorarios legales (US\$ 10,000) superan ampliamente el beneficio que se espera obtener del pleito (US\$ 3.00).

Piénsese ahora en los daños medioambientales. Sin un mecanismo de tutela de intereses colectivos y difusos, el número de acciones legales que eventualmente se iniciarían sería irremediablemente menor al número socialmente deseable, lo que propiciará que a los dañadores les resulte muy sencillo continuar con dichos actos lesivos, por ello y porque las generaciones futuras necesitan ser protegidas en el presente, es conveniente fomentar el ejercicio de procesos colectivos de alguna manera (Dómenech 2017). Algunas medidas son la

exoneración de tasas o una segunda oportunidad cuando la demanda es desestimada por insuficiencia probatoria.

Las acciones de clase presentan -por lo menos- tres ventajas adicionales respecto al proceso civil tradicional:

(i) Primero, alienta la participación de abogados calificados en circunstancias en las que, si se tratase de un proceso individual, su participación sería improbable. Al respecto el juez Powell señaló “ningún abogado competente se comprometería en una acción antimonopolio tan compleja por una suma tan insignificante (así) la realidad económica exige que la acción del demandante se presente bajo la forma de *class action* o, entonces, que no se presente” (como se cita en Garapon, et. al., 2006, p. 241).

(ii) Segundo, la magnitud del monto en disputa incrementa ostensiblemente el poder de negociación de la parte demandante en beneficio de los intereses del grupo (Gargarella et. al., 2017) lo que conlleva mejores acuerdos y;

(iii) Tercero, la sola posibilidad de que el grupo de afectados o los demás legitimados puedan promover una acción de clase y, en su oportunidad, ser indemnizados convenientemente, tiene un efecto disuasivo (*deterrence effect*) en la comisión de conductas antijurídicas dañosas contra un grupo de personas (Venegas, 2013).

2.7.11.10 Los precedentes

En el subcapítulo V se efectuó un desarrollo del precedente desde la teoría convencional. Lo que sigue es el enfoque del AED sobre dicha institución.

Cooter & Ulen (2016) definen al precedente como “la práctica de resolver casos similares de una manera similar” (p. 86). Posner (2007) sostiene que, desde el punto de vista económico, los precedentes son considerados una suerte de bienes de capital o, más precisamente, acervo de conocimiento que informan durante varios años a potenciales litigantes acerca de sus obligaciones legales.

Como todo bien de capital, un precedente es susceptible de depreciación en el tiempo (o pérdida de valor) pues, por ejemplo, el precedente emitido para resolver disputas sobre accidentes de carretas tirados por caballo será poco útil para resolver un caso de accidentes producto de colisiones entre vehículos automotores. Pero el hecho de que un precedente devenga en obsoleto no implica necesariamente que el acervo de capital se reduzca o contraiga pues, gracias a los litigios se incorporarán a éste nuevos precedentes que, en términos económicos, se consideran como la tasa de reemplazo (Posner, 2007).

Quienes contribuyen a este acervo de capital (información) son los abogados -con el planteamiento y argumentación del caso- y los jueces -con la regla de derecho en que se basa su decisión final-. Pero quienes se benefician de este bien (miles de potenciales litigantes) no pagan a los productores (Posner, 2007) lo que lleva a colegir que, en el lenguaje de la teoría de la regulación, los precedentes constituyen externalidades positivas, o sea, beneficios a terceros no remunerados por éstos. Para el AED los precedentes son un sub-producto del producto llamado litigación.

Un factor que promueve más litigios y menos arreglos extrajudiciales es la incertidumbre, que puede ser sobre hechos (fáctica) o sobre el derecho (legal). Ocurre que, si en determinado periodo la incertidumbre legal es grande, habrá más litigios, lo que a su vez generará más apelaciones y, por ende, se producirán más precedentes. Como los precedentes han reducido la incertidumbre legal, la cantidad de litigios en el periodo siguiente descenderá. Pero si,

posteriormente, se producen pocos precedentes nuevos mientras los viejos se deprecian, la incertidumbre legal nuevamente aumentará y con ello el nivel de litigiosidad, lo que conducirá otra vez a una producción mayor de precedentes. Es decir, la mayor o menor producción de precedentes está directamente relacionada con la incertidumbre legal en cierto periodo (Posner, 2007).

Bajo esa línea argumentativa es posible afirmar que, la emisión de precedentes por parte de las cortes vértice minimiza el grado de incertidumbre de las partes sobre el resultado del juicio (Reggiardo & Liendo, 2012) lo que favorece acuerdos extrajudiciales y conlleva una reducción del nivel de litigiosidad. Tan importante es el bien de capital precedentes que en todo el mundo existe un mercado fecundo de revistas especializadas de jurisprudencia a la que están suscritos la mayoría de abogados.

Por su parte, Carrasco (2011) incide en las propiedades economizadoras que tiene el precedente en determinada controversia que se manifiesta en minimización de los costos de litigio y costos de operación del sistema de justicia. Sobre el particular, Posner (2007) señala que, cuando en veinte litigios ya se ha determinado que una señal eléctrica de cruzamiento en cruces ferroviarios congestionados es un mecanismo de prevención exigible (justificada por su costo) ya no se necesita en el juicio número veintiuno ni evaluar sus costos ni su exigibilidad.

Es curioso que, ninguno de los autores previamente citados (Posner, 2007; Carrasco, 2011; Cooter & Ulen, 2016) hayan mencionado lo que, a juicio del investigador, es la principal virtud del precedente: El precedente, en tanto regla de derecho que interpreta el sentido correcto de una ley, permite a los jueces adoptar una decisión sin error, por ende, reduce al extremo los costos de error en la decisión -nunca se reduce a cero porque, en teoría, el precedente también puede tener errores por eso existe el *overruling*-; en consecuencia, el precedente se erige como

una institución procesal eficiente pues minimiza costos administrativos y riesgos de error judicial.

2.7.12 Los beneficios sociales de los litigios

Cuando se inicia y transcurre una disputa legal en sede jurisdiccional las partes no internalizan todos los costos que genera un proceso legal (como los costos de operación del sistema judicial) sino únicamente sus costos administrativos llamémoslos “privados” (delimitados fundamentalmente por las tasas judiciales y los honorarios legales), por ello se sostiene que, por regla general, un litigio genera externalidades negativas (o perjuicios a terceros que no compensa) que, en este caso serían, a la administración de justicia y a los demás litigantes pues, cada causa nueva supone una carga de trabajo adicional para jueces, especialistas legales, notificadores, etc. y contribuye a la demora de la resolución de los demás casos, no obstante ello, la decisión del órgano jurisdiccional materializada en la sentencia, incumbe e interesa únicamente a las partes en conflicto.

Pero hay ciertas disputas legales cuya decisión no sólo conlleva un beneficio a la parte que ha vencido en juicio, sino que termina beneficiando a terceros, es decir, genera una externalidad positiva. Un buen ejemplo de lo que se acaba de indicar es la sentencia del TC recaída en el Expediente 3741-2004-AA/TC, a razón de la demanda de amparo interpuesta por el señor Ramón Hernando Salazar Yarlenque contra la Municipalidad de Surquillo por la exigencia del pago de la tasa administrativa de S/ 15.00 prevista en su T.U.P.A. por derecho de impugnación.

El máximo intérprete de la Constitución –que declaró fundada la demanda- determinó como precedente vinculante el fundamento 50 que se reproduce a continuación:

Todo cobro que se haya establecido al interior de un procedimiento administrativo, como condición o requisito previo a la impugnación de un acto de la propia administración pública, es contrario a los derechos constitucionales al debido proceso, de petición y de acceso a la tutela jurisdiccional y, por tanto, las normas que lo autorizan son nulas y no pueden exigirse a partir de la publicación de la presente sentencia. (Sentencia, Exp. 3741-2004-AA/TC, TC, 2005)

Obviamente, el beneficio para el demandante al que llamaremos beneficio “privado” delimitado por el no pago de la tasa administrativa de S/ 15.00 fue ostensiblemente inferior a los costos irrogados para obtener el pronunciamiento favorable (en términos de tiempo, pago honorarios legales y costos de oportunidad) y, sin embargo, el beneficio “social” ha sido indudablemente superior a tales costos pues, a partir del pronunciamiento del Tribunal Constitucional, a la administración pública –en todos sus niveles- se le prohibió el cobro de tasas por derechos de apelación una práctica que, en aquel entonces, más que la excepción era la regla general.

El mismo efecto positivo podría ocurrir si, por ejemplo, como consecuencia de una denuncia de parte de un administrado, la Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas del Tribunal de Defensa de la Competencia del INDECOPI, declara como barrera burocrática ilegal con efectos generales un requisito exigido por una instancia gubernamental. La decisión beneficia a todos los ciudadanos y/o administrados que amén de la anulación ya no tendrán que incurrir en costos de cumplimiento de dicha carga.

Piénsese también en una decisión emanada de un tribunal de casación en la que se adopta una decisión en virtud de la cual se aclara la interpretación y aplicación que hay que hacer del Derecho. Esto, según Dómenech (2017) fortalece la seguridad jurídica, incentiva a personas en la misma situación, pero adversos al riesgo, a procurar el respeto de sus derechos en las

instancias competentes y, al mismo tiempo, evita el inicio de procesos legales de quienes, en virtud de esta regla, saben que no podrán vencer en juicio.

A este respecto, Cooter & Ulen (2016) opinan que los beneficios sociales de los juicios estarían delimitados por:

El establecimiento de un punto de referencia para la negociación en los casos que se arreglan sin un juicio, la disuasión del delito y el daño por parte de los demandados potenciales y el mejoramiento de las leyes a través de la evolución de nuevos precedentes. (p. 605)

En sentido similar se pronuncia Mora-Sanguinetti (2020) cuando señala que el litigio también crea externalidades positivas por la generación de jurisprudencia y por el efecto disuasión a terceros. De hecho, parece cierto que “si la ley solo estuviera en los libros pero nunca culminara de verdad en una demanda, los potenciales causantes de daños no tendrían nada que temer” (Shavell, 2017, p. 436).

En síntesis, los litigios también pueden ser fuentes de externalidades positivas, es decir, de beneficios para terceros no compensados por éstos a sus gestores, sobre todo cuando se crean precedentes pues, los precedentes reducen las probabilidades de error en la decisión y, por ende, los costos sociales del proceso legal, ubicándonos en un nuevo estado de cosas más eficiente *ex ante*.

2.7.13 Aplicabilidad del análisis económico del proceso legal a la solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados

Desde que en el año 1989 se emitió la Ley 25035, Ley de simplificación administrativa, pasando por el Decreto Legislativo 757, Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión

Privada, del año 1991 (que incorporó los T.U.P.As), el Decreto Ley 25868 de 1994 que creó, en el seno del INDECOPI, a la Comisión de Simplificación del Acceso y Salida del Mercado - denominada en la actualidad Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas-, la LPAG primigenia del año 2001, que se erigió como la norma unificadora por antonomasia, la creación de la Secretaría de Gestión Pública de la mano de la Ley 29158 LOPE en el año 2007, hasta las normas relativas a calidad regulatoria y análisis de impacto regulatorio (AIR) de reciente data, lo que se aprecia es, en general, una política de Estado que procura reducir las cargas regulatorias entendidas éstas como los requisitos, exigencias, trámites que imponen costos –en términos de tiempo y dinero- a las personas y las empresas (Muñoz, 2011; Quintana, 2021) y la creciente utilización de criterios económicos (como el de eficiencia) para tal propósito.

Si esta política de simplificación administrativa y regulación eficiente ocurre con los procedimientos administrativos manifestada, por ejemplo, en la presunción de veracidad, el silencio administrativo positivo, la notificación electrónica, etc. naturalmente también los procedimientos de reclamo de usuarios de servicios públicos han seguido y deben seguir el mismo camino, máxime si, el cumplimiento de las reglas procedimentales que componen su procedimiento genera costos en todos los actores del sistema de solución de disputas (firmas reguladas, tribunales administrativos y usuarios) y, sin embargo, el primero de éstos lo puede incorporar en la tarifa y trasladarlo al usuario, el segundo lo financia con el aporte por regulación que paga el primero, mientras que, el usuario no tiene más remedio que interiorizar dichos costos.

En ese contexto de preocupación por tener un sistema de solución de reclamos en materia de servicios públicos eficiente es que podemos recurrir a las herramientas analíticas del AED y, más precisamente a las del AED del proceso legal, para apreciarlos bajo una mirada distinta, no mejor ni peor, simplemente diferente con miras a enriquecer el análisis.

Así tenemos que, si nos trazamos el objetivo de reducir los costos sociales de los procedimientos de reclamos, podemos recurrir a la meta económica del derecho procesal desarrollado por Posner (2007), Cooter & Ulen (2016) y Shavell (2017) para proponer medidas regulatorias que minimicen sus dos componentes (costos administrativos y riesgos de error).

También podemos recurrir a los criterios de eficiencia de Pareto, de Kaldor-Hicks, de Costo-beneficio o de Coase desarrollados anteriormente para examinar cualquier regla procedimental prevista en los reglamentos de reclamos de usuarios de servicios públicos. Así, por ejemplo, se podría analizar si la regla del artículo 11° del reglamento de reclamos de SUNASS según la cual, el único sujeto habilitado a utilizar los canales telefónico y virtual para la presentación de reclamos es el titular de la conexión, no así el propietario del predio, el usuario ni el solicitante de acceso a los servicios de saneamiento, es Pareto-superior respecto a su antecedente normativo (Si con dicha regla al menos alguien mejora pero no empeora nadie) o acaso preguntarnos si es eficiente en términos de Kaldor-Hicks (Si con dicha regla hay ganadores y perdedores pero los ganadores son más), o si genera más costos que beneficios o viceversa (análisis costo-beneficio) o, es eficiente según los postulados de Coase (1960) porque reduce costos de transacción (de búsqueda, de arreglo o de ejecución y vigilancia) .

Además, el análisis de ciertas instituciones desde el prisma del AED aplicado al proceso legal se pueden trasplantar sin inconvenientes al análisis de los procedimientos de reclamos de servicios públicos regulados (de saneamiento, telecomunicaciones, electricidad e ITUP) pues, varias de las instituciones jurídico-procesales que examina el AED también están presentes en tales procedimientos de reclamos, así tenemos, por ejemplo, a la conciliación, la carga de la prueba, la tutela cautelar, el recurso de apelación, el mandato de pago de intereses legales, los precedentes de observancia obligatoria; mientras que, otros todavía ausentes en éstos procedimientos, como la posibilidad de condena en costos del procedimiento o las acciones de clase, tienen plena vigencia en procedimientos administrativos de tutela del consumidor a cargo

de otras entidades de la administración (INDECOPI), lo que algo nos dice sobre su posible incorporación y aplicación.

En suma, claro que es factible aplicar el AED del proceso legal a la solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados (saneamiento, telecomunicaciones, energía eléctrica e ITUP). Es más, se comparte la opinión de Carrasco (2011) cuando sostiene que, el AED plantea soluciones a problemas de orden procesal que colocan a las partes en una mejor posición que la que deriva de la evolución legislativa sin atención a dicho instrumentos.

2.7.14 Resumen del subcapítulo VII

- En las principales leyes procesales aparece un principio comúnmente denominado “economía procesal” que procura la resolución de una controversia con el mayor ahorro de costos de tiempo, esfuerzo y dinero. Ello pone en evidencia la estrecha relación entre economía y proceso legal.
- El AED aplicado al proceso legal (AEPL) es el estudio del procedimiento previsto para la resolución de disputas y de las instituciones que la conforman a partir de las herramientas de la microeconomía.
- Los norteamericanos Posner, Cooter & Ulen y Shavell postulan que la meta económica del derecho procesal es minimizar los costos sociales del proceso, a través de la minimización de sus dos componentes: Los costos administrativos (costos en los que incurren las partes y el sistema de solución de conflictos) y los costos de error.
- Como –salvo la indemnización por error judicial- no es posible minimizar los costos de decisiones erróneas, el modelo de Posner, Cooter & Ulen y Shavell ha sido refinado por el investigador de modo que, la meta económica del proceso es minimizar costos administrativos y minimizar riesgos de error.
- El error, es un asunto que ha sido superficialmente abordado por los estudios ius-económicos, por eso se hizo necesario recurrir a la doctrina convencional (Mendonca, Malem, Carbonell y Ferrer) a partir del cual se elaboró un modelo de diseño procesal que minimiza el riesgo de error en la decisión.
- Como explican Acciarri y Carrasco, hay una paradoja: Éstos dos componentes (costos administrativos y riesgos de error) se encuentran inversamente relacionados pues, si minimizo costos administrativos, maximizo la probabilidad del error y si minimizo los riesgos de error se hará utilizando mayores recursos (maximizando costos

administrativos). De ahí que, el *quid* de la cuestión sea encontrar la manera de minimizar ambos o, al menos, minimizar uno sin maximizar el otro.

- Hay diferentes maneras de evaluar la eficiencia procesal. Por ejemplo, Pareto (si la regla procesal mejora a todos, a algunos, a alguno, pero no empeora a nadie), Kaldor-Hicks (si la regla procesal genera más ganadores que perdedores), Coase (si la regla procesal reduce costos de transacción), Posner (si la regla permite que los bienes vayan a quienes más lo valoran) y la eficiencia como minimización de costos sociales (si minimiza costos administrativos y/o riesgos de error).
- El análisis económico del proceso legal ha abordado el estudio de diferentes instituciones jurídicas. En este trabajo se desarrollan: La demanda, el acuerdo extrajudicial, el *discovery*, las reglas de carga de la prueba, costos del proceso e intereses, la tutela cautelar, la apelación, las acciones de clase y los precedentes.
- Un agente racional entablará una demanda si el beneficio esperado (monto en disputa por la probabilidad) supera los costos (tasas, honorarios legales, etc.).
- El arreglo extrajudicial presenta múltiples ventajas como el ahorro de costos administrativos y reducción del riesgo de error; sin embargo, sólo habrá acuerdo si éste se acerca al beneficio esperado del juicio.
- Un factor que promueve más litigios es el falso optimismo de las partes (pensar que voy a vencer en juicio cuando, en realidad, ello no ocurrirá). Para mitigarlo, en el *common law* existe el *discovery*, un mecanismo que permite a las partes obtener de la otra un cúmulo de información previo al juicio. Esto propicia arreglos privados, reduce los costos del aparato judicial y permite introducir al proceso más información lo que permite al juez minimizar el riesgo de error en la decisión.
- El establecimiento de reglas de carga de la prueba le permite a las partes decidir qué aportar al proceso, sabiendo claramente las consecuencias de no hacerlo.

- En el mundo existen dos reglas de costos del proceso: La regla inglesa (el vencido paga los gastos de litigación del vencedor) y la regla norteamericana (cada uno paga sus costos de litigación). Cada una de éstas tiene influencia en el nivel de litigación (demandas frívolas o con pocas probabilidades de éxito) y la decisión de arribar a un acuerdo, aunque no se puede concluir la supremacía de una regla sobre la otra.
- Para el análisis económico del proceso legal, la tutela cautelar tiene que ser encarada como un problema de naturaleza dual. Posner y Leubsdorf formularon un parámetro según el cual la tutela cautelar debe ser concedida si el daño que sufriría el demandante si no se concede la cautela multiplicada por la probabilidad que tiene de ganar el juicio excede el daño que sufriría el demandado si se concede la cautela multiplicada por la probabilidad de éste de no ser vencido en juicio.
- El diseño de un proceso legal con apelación puede reducir más eficazmente los costos administrativos del proceso (porque los jueces superiores sólo revisan un subconjunto de casos y sólo ciertos aspectos de la decisión inicial señalados expresamente por el apelante). Además, tiene otros dos propósitos: Permite corregir errores y permite la creación de precedentes. El apelante racional sólo interpondrá el recurso si el beneficio esperado supera sus costos.
- Para el responsable y virtual perdedor de un juicio, los intereses legales son una suerte de un préstamo a muy bajo interés, de ahí que para evitar actos dilatorios se deben evaluar algunas medidas como aplicar la tasa de interés promedio de operaciones activas del sistema financiero.
- Las acciones de clase (procesos colectivos en Iberoamérica) son acciones judiciales que permiten que un afectado, un grupo de ellos o ciertas entidades legitimadas para tal efecto accionen defendiendo los derechos de todo el grupo. Este tipo de acciones minimiza

costos administrativos del proceso, atrae a abogados competentes, favorece los acuerdos extrajudiciales y tiene un importante efecto disuasivo.

- A los ojos del AED, un precedente es un bien de capital que, como todo bien, se deprecia con el tiempo; sin embargo, gracias a los planteamientos de los abogados y la litigación éste se renueva con otro. Como los precedentes reducen la incertidumbre, favorecen los acuerdos y desincentiva demandas frívolas.
- Es muy importante advertir que, los procesos legales también pueden ser fuente de beneficio sociales (o externalidades positivas), lo que ocurre porque los litigios crean precedentes, colocan un punto de referencia en las negociaciones tendientes a un acuerdo extrajudicial, porque crean incentivos en los agentes a cumplir la ley. Un ejemplo de beneficios sociales derivados del litigio es el caso Ramón Salazar Yarleque, gracias al cual los administrados ya no deben pagar tasas por derechos de impugnación.
- El razonamiento seguido por el AEPL, previamente desarrollado, es perfectamente aplicable a la solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados (de saneamiento, telecomunicaciones, energía e ITUP), máxime si, en el devenir del tiempo, se advierte una evolución de los procedimientos administrativos y una política estatal centrada en reducir cargas al administrado.

CAPITULO III

MÉTODO

3.1 Enfoque

En la investigación científica se distinguen tres enfoques: cualitativo, cuantitativo y mixto. Respecto al primero, Hernández-Sampieri & Mendoza (2018) sostienen que “la investigación desde la ruta cualitativa se enfoca en comprender los fenómenos” (p. 390).

La presente investigación tuvo un enfoque cualitativo, porque el interés del investigador fue comprender el fenómeno objeto de estudio delimitado por la solución de reclamos de usuarios de servicios públicos sujetos a regulación económica.

Es importante tomar en cuenta que este enfoque “utiliza la recolección y análisis de los datos para afinar las preguntas de investigación o revelar nuevas interrogantes en el proceso de interpretación” (Hernández-Sampieri et al., 2014, p. 7). Por ello, es que la pregunta de investigación inicial relativa a la minimización de costos de transacción al usuario fue modificada, -más precisamente ampliada y refinada- para proponer soluciones a un problema de mayor relevancia.

3.2 Alcance

Para definir el alcance (exploratorio, descriptivo, correlacional, explicativo) de una investigación se debe considerar el estado del conocimiento (antecedentes de estudio) y la perspectiva que se pretende dar al estudio (Hernández-Sampieri et al., 2014).

Según los antecedentes de tesis internacionales, nacionales y locales, la solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados alcanzó el nivel descriptivo. En sintonía con ello, se optó porque el presente trabajo de investigación tuviera un alcance descriptivo.

El alcance fue descriptivo porque especificó las propiedades y características del objeto de estudio (Hernández-Sampieri & Mendoza, 2018) esto es de la solución de reclamos de usuarios de los servicios públicos regulados.

Ahora bien, en lo que incumbe específicamente a las investigaciones en el campo del Derecho, autores como Aranzamendi (2015) incluyen a la investigación jurídica-propositiva que consiste en detectar vacíos o deficiencias en la ley para proponer nuevas reglas tendientes a solucionar problemas jurídicos. En la medida que la presente investigación tuvo dentro de sus designios proponer soluciones a los problemas planteados fue un trabajo jurídico-propositivo.

En suma, la presente investigación tuvo un alcance descriptivo-propositivo.

3.3 Diseño

Hernández-Sampieri & Mendoza (2018) hacen hincapié en que la investigación con enfoque cualitativo tiene sus propios diseños. En la presente investigación se hicieron uso de dos diseños, a saber: (i) teoría fundamentada e (ii) investigación-acción.

De acuerdo a Hernández-Sampieri & Mendoza (2018) se recurre a la teoría fundamentada “cuando no disponemos de teorías o son inadecuadas para el contexto,... los casos, etc.” (p. 525). La teoría fundamentada busca “inducir teoría basada en datos empíricos” (p. 526). Así,

por ejemplo, la pertinencia de ciertas medidas regulatorias no se extraen de los libros (teoría) sino del trabajo de campo.

Por otra parte, se recurre al diseño cualitativo de investigación-acción cuando la finalidad “es comprender y resolver problemáticas específicas” (Hernández-Sampieri & Mendoza, 2018, p. 552). Precisamente, el propósito no es sólo ampliar el conocimiento en torno a la solución de reclamos de usuarios sino, esencialmente proponer soluciones a los problemas identificados tanto al inicio como en la sumersión en el trabajo de campo.

Cuando se plantea o propone que tal debe ser el contenido de una decisión, que tales reglas minimizan costos y/o riesgos de error, que tal regulación es la mejor, que tales reglas deben ser eliminadas por ineficientes o que tales medidas regulatorias solucionan los problemas detectados inicialmente, todo ello a partir del trabajo de campo, se está haciendo teoría fundamentada e investigación-acción.

3.4 Metodología

En la presente investigación se utilizaron métodos generales de la ciencia como el método inductivo, el analítico y el sintético. De acuerdo a Aranzamendi (2015) el método inductivo “a partir de verdades particulares construye verdades generales” (p. 117). De otro lado, el método de análisis “inicia el proceso de conocimiento por identificar cada una de las partes que caracterizan una realidad” (p. 119). Luego, el mismo autor señala que, hay síntesis cuando se procede de lo simple a lo complejo (Aranzamendi, 2015).

En concreto, el método inductivo se manifiesta en el hecho de concluir que cierta medida regulatoria detectada en cierta legislación será útil para el resto de procedimientos de reclamo. Por su parte, el método analítico se concretiza cuando cada reglamento de reclamo es descompuesto en diferentes instituciones procesales (reclamo, legitimidad, plazos, medios

probatorios, silencio aplicable, recursos administrativos, precedentes, etc.) y el método sintético cuando se juntan distintas propuestas para alcanzar cierto propósito como lo que ocurre para fomentar más recursos de apelación o más resoluciones favorables al usuario.

Asimismo, se utilizaron dos métodos adicionales: Uno extraído del campo económico denominado Análisis Económico del Derecho (AED). El secundario, fue un método clásico de las investigaciones jurídicas denominado derecho comparado.

En el marco teórico hay una descripción detallada del AED basado en textos especializados sobre la materia, pero en este punto interesa destacar ¿Cómo conciben al AED los libros de metodología de la investigación jurídica?

Witker (2021) define al AED como un método de estudio de las normas -a la luz de la eficiencia- con instrumentos analíticos de la ciencia económica, asumiendo la racionalidad del sujeto. Nuñez (2018) dice que el AED enfoca la dinámica jurídica bajo una evaluación de costos y beneficios. No importa la naturaleza jurídica, ni las consideraciones morales e históricas de las instituciones sino la operatividad del sistema jurídico. Para Aranzamendi (2015) el AED persigue que el sistema político no legisle guiado por el populismo y en ausencia de análisis de costo-beneficio; en cambio, promueve legislación eficaz y eficiente que evite el dispendio de recursos. Por su parte, Ortiz de Urbina (2016) afirma que en Estados Unidos de Norteamérica “el énfasis del AED en la necesidad de la investigación del funcionamiento real de los sistemas jurídicos ha contribuido al impresionante avance que en dicho país ha experimentado el estudio del derecho vivo (*law in action*)” (p. 345). Finalmente, Lozano (2022) sostiene que el AED es útil para diferentes actores, tanto para el aplicador jurídico o intérprete como para el diseñador de políticas públicas. Sirve para la creación de normas -a nivel legislativo y ejecutivo- y la solución de controversias a todo nivel (judicial, arbitral y administrativo).

El AED atraviesa todas las preguntas y objetivos de esta investigación, mediante los términos costos de transacción, costos administrativos, riesgo de error, eficiencia Kaldor-Hicks, eficiencia costo-beneficio y costos sociales.

De otro lado, el derecho comparado es definido como “el tipo de investigación que compara instituciones jurídicas de dos o más países” (Silveira, 2021, p. 193). Para Courtis (2016) es la comparación entre normas que normalmente son del extranjero pero que también pueden ser nacionales. En sentido similar, Aranzamendi (2015) sostiene que el derecho comparado identifica similitudes y/o diferencias normativas en dos o más sistemas nacionales o internacionales. “La comparación es útil cuando permite visualizar dos respuestas diversas ante un problema análogo, e identificar semejanzas y diferencias de tratamiento” (Courtis, 2016, p. 138).

Ya que, tanto el primer y segundo objetivo específico como el objetivo general han requerido de una comparación de jurisprudencia (resoluciones de las empresas y los tribunales de los reguladores) y normas (los cuatro reglamentos vigentes de solución de reclamos de usuarios y legislación variada de Argentina, Brasil, Chile, Colombia, España y Perú), es evidente que la presente investigación ha utilizado también el método del derecho comparado.

3.5 Población y muestra

Previamente es importante saber que, población es el “conjunto de todos los casos que concuerdan con una serie de especificaciones (Chaudhuri, 2018; Lepkowski, 2008; como se citan en Hernández-Sampieri y Mendoza, 2018), mientras que la muestra “es una parte de la población” (Witker, 2021, p. 26). De acuerdo a Silveira (2021) la muestra puede consistir en entrevistas, documentos, sentencias, entre otros objetos disponibles en la investigación (p.

143). En la investigación cualitativa suelen utilizarse muestras no probabilísticas o dirigidas (Hernández-Sampieri y Mendoza, 2018).

En la presente investigación se tomaron en cuenta dos poblaciones y, en consecuencia, dos muestras:

La primera población (para el primer objetivo específico) estuvo constituida por las resoluciones de primera y segunda instancia emitidas en el marco de procedimientos de reclamo de usuarios de servicios públicos regulados. Para dicho objetivo se definió una muestra no probabilística por conveniencia de casos-tipo (Hernández-Sampieri y Mendoza, 2018) que estuvo constituida por un total de diecinueve (19) resoluciones entre fundadas e infundadas, de primera y segunda instancia emitidas en el marco de procedimientos de reclamo de usuarios de servicios públicos regulados.

En relación a las resoluciones fundadas e infundadas de primera instancia (11 en total), su número estuvo definido por la capacidad operativa de recolección (Hernández-Sampieri et al., 2014) limitada por las empresas que atendían los pedidos de información formulados por el investigador al amparo de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública. Aun así, al contar con resoluciones de SEDAPAL, Telefónica del Perú, América Móvil, Electro Sur Este y Lima Airport Partners, empresas representativas de cada sector regulado, la información recolectada satisfacía los propósitos del primer objetivo específico.

Luego, en referencia a las resoluciones fundadas e infundadas de segunda instancia (08 en total), al tratarse de resoluciones-tipo, cualidad verificada al elaborar las tablas 40, 41, 42 y 43 del presente trabajo, un número mayor de resoluciones no hubiera agregado ningún valor por lo que 08 resoluciones se consideran suficientes. Al respecto, Hernández-Sampieri et al. (2014) señalan que “a veces se perfila un número aproximado de casos, pero la muestra final se conoce

cuando las nuevas unidades que se añaden ya no aportan información o datos novedosos (“saturación de categorías”), aun cuando agreguemos casos extremos” (p. 385).

La segunda población (para el resto de objetivos) estuvo constituida por los cuatro (04) reglamentos vigentes que regulan cada uno de los procedimientos de solución de reclamos de usuarios en los servicios públicos sujetos a regulación económica (saneamiento, telecomunicaciones, energía eléctrica e ITUP).

La muestra estuvo constituida por los mismos cuatro (04) reglamentos de reclamo vigentes, que regulan cada uno de los procedimientos de solución de reclamos de usuarios en los servicios públicos sujetos a regulación económica, eso significa que la muestra fue de tipo “censal” pues incluyó a todos los casos de la población (Hernández-Sampieri & Mendoza, 2018).

3.6 Técnicas e instrumentos

En la presente investigación se utilizaron diferentes técnicas e instrumentos para la recolección de datos según el objetivo trazado.

Para el primer objetivo específico consistente en diseñar un modelo de decisión para resoluciones fundadas e infundadas de primera y segunda instancia en procedimientos de reclamo de servicios públicos regulados que minimice costos de transacción al usuario, se utilizó la técnica de análisis documental y se aplicó el instrumento denominado “Análisis de resoluciones de primera y segunda instancia” (Tabla 51) elaborado por el propio investigador. Esto permitió conocer los elementos conformantes y ausentes de las decisiones adoptadas en primera y segunda instancia y con ello, plantear la manera de minimizar costos de transacción al usuario.

Para el segundo objetivo específico consistente en identificar las regulaciones presentes en los reglamentos de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados que minimizan simultáneamente costos administrativos al usuario y al sistema de solución de reclamos, se utilizó la técnica de análisis documental y se aplicó el instrumento denominado “Regulaciones que minimizan costos administrativos” (Tabla 52) elaborado por el propio investigador. Esto permitió identificar las regulaciones que minimizan costos administrativos al usuario y al sistema de solución de reclamos.

Para el tercer objetivo específico consistente en identificar los elementos presentes y ausentes en el sistema de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados que permiten minimizar el riesgo de error en la decisión, se utilizó la técnica de análisis documental y se aplicó el instrumento denominado “Elementos presentes y ausentes en el diseño procesal que minimiza el riesgo de error en la decisión” (Tabla 53) elaborado por el propio investigador a partir de la tipología de errores de Mendonca (1998), Malem (2008), Carbonell (2021) y Ferrer (Cátedra de Cultura Jurídica, 2021). Este instrumento reveló qué elementos del modelo están presentes y qué elementos están ausentes en el sistema de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados.

Para el cuarto objetivo consistente en comparar el tratamiento dado en los reglamentos de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados a las principales instituciones procesales estudiadas bajo la óptica del análisis económico del proceso legal y determinar, según el criterio Kaldor Hicks, las regulaciones más eficientes para tutelar al usuario, se utilizó la técnica de análisis documental y se aplicó el instrumento denominado “Comparación de eficiencia según Kaldor-Hicks” (Tabla 54) elaborado por el propio investigador. Con este instrumento se compararon las siguientes diez instituciones: 1) Reclamo, 2) Conciliación, 3) Prueba de oficio —en reemplazo del *discovery* anglosajón—, 4) Carga de la prueba, 5) Costos del litigio, 6) Tutela

cautelar, 7) Apelación, 8) Intereses legales, 9) Acciones de clase y 10) Precedentes, en los reglamentos de los organismos reguladores. Esto permitió establecer cuál tiene la regulación Kaldor-Hicks más eficiente.

Para el quinto objetivo específico consistente en decidir las soluciones regulatorias, utilizando el criterio análisis costo-beneficio, a las reglas con mayores visos de ineficiencia presentes en los reglamentos de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados, se utilizó la técnica de análisis documental y se aplicaron dos instrumentos. El primero denominado “Pre-selección de Reglas con Visos de Ineficiencia” (Tabla 55), el segundo denominado “Análisis costo-beneficio de reglas con Visos de ineficiencia y alternativa regulatoria” (Tabla 56) elaborado por el propio investigador. Este instrumento se construyó basado en el ACB simplificado del “Manual de Aplicación del Análisis Costo Beneficio (ACB) y del Análisis Costo Efectividad (ACE) para la presentación o evaluación de proyectos de ley” del Congreso de la República del Perú (2017). Su aplicación permitió elegir la solución regulatoria (modificar o derogar) a las reglas ineficientes analizadas.

Para el objetivo general consistente en proponer las medidas regulatorias que deberían adoptar los organismos reguladores de servicios públicos del Perú para minimizar los costos sociales en los procedimientos de reclamo de usuarios a su cargo, se utilizaron tres diferentes técnicas (el análisis documental, la observación participante y el juicio de expertos) – triangulación de datos secuencial- con sus respectivos instrumentos de acuerdo al siguiente detalle:

(i) En primer lugar se utilizó la técnica de análisis documental y se aplicó el instrumento denominado “Ficha de análisis documental de derecho comparado” elaborado por el propio investigador. Esto permitió revisar el tratamiento dado en Perú (otras normas distintas a los

reglamentos de reclamo) Argentina, Brasil, Chile, Colombia y España sobre ciertas instituciones minimizadoras de costos para pergeñar ciertas medidas regulatorias.

(ii) En segundo lugar se utilizó la técnica de análisis documental y se aplicó el instrumento denominado “Ficha de análisis de formularios” elaborado por el propio investigador. Esto permitió revisar los formularios de reclamo aprobados por los organismos reguladores para identificar oportunidades de mejora.

(iii) En tercer lugar se utilizó la técnica de observación participante y se aplicó el instrumento denominado “Ficha de observación en procedimiento de reclamo” elaborado por el propio investigador. Esto permitió la inmersión -como protagonista- en tres procedimientos de reclamo reales en saneamiento, telecomunicaciones y energía eléctrica, anotando y advirtiendo detalles que no aparecen en los expedientes.

(iv) En cuarto y último lugar se utilizó la técnica de la encuesta y se aplicó el instrumento denominado “Juicio de expertos sobre propuestas de medidas regulatorias que minimizan costos sociales” elaborado por el propio investigador. Se trató de una encuesta virtual creada mediante la herramienta *Google Forms* de Google llenada por once (11) especialistas en regulación económica, protección al consumidor y/o Análisis Económico del Derecho. Con ello se obtuvo la lista definitiva de medidas regulatorias que minimizan los costos sociales en los procedimientos de reclamo de usuarios.

La utilización de tres técnicas (análisis documental, observación y juicio de expertos) supuso el uso de lo que se conoce en el campo de la investigación como triangulación de métodos de recolección de datos o, simplemente, triangulación de datos. Al respecto, Hernández-Sampieri & Mendoza (2018) sostienen que en la ruta cualitativa tener varias fuentes de información brinda una mayor riqueza, amplitud y profundidad de datos, lo que redunda en

una mayor confiabilidad del estudio (Hernández-Sampieri et al., 2014). La misma opinión tienen Creswell (2009) y Mendizabal (2006).

3.7 Procedimiento de análisis de datos

Una vez recopilados los datos, éstos fueron analizados e interpretados por el investigador sin el auxilio de software alguno.

Tabla 51

Aplicación Instrumento Análisis de Resoluciones de Primera y Segunda Instancia

I. RESOLUCION PRIMERA INSTANCIA – FUNDADO 1 (RPF1)	
1. Datos Generales:	
Mercado regulado	Saneamiento
Instancia	PRIMERA.
Órgano resolutorio	SEDAPAL.
N° de resolución	15033112024005114 - 2024 / EC-SJL.
Fecha	05/11/2024.
Empresa reclamada	SEDAPAL.
Materia	Consumo medido.
Sentido	FUNDADO.
2. Decisión:	
<u>SE RESUELVE:</u>	
<u>Artículo Primero.</u> - Declarar FUNDADO el reclamo formulado por la parte accionante respecto al consumo facturado en el mes de setiembre de 2024; de acuerdo al análisis de la presente Resolución. <u>Artículo Segundo.</u> - Rectificar la facturación del mes de setiembre de 2024 (159m³), a su consumo promedio histórico de (18m³), por corresponder. <u>Artículo Tercero.</u> - Se informa a la parte accionante que, de estimarlo pertinente, le asisten recursos impugnativos, que podrá interponer opcionalmente: El Recurso de Reconsideración que debe necesariamente sustentarse con nueva prueba instrumental, el cual será resuelto por la misma autoridad (SEDAPAL) o en su defecto, El Recurso de Apelación, que se sustenta en cuestiones de puro derecho o diferente interpretación de las pruebas actuadas, el cual será resuelto por SUNASS. Para tal fin puede ingresar (i) a la página www.sedapal.com.pe plataforma virtual de reclamos virtuales o ii) acercándose a nuestra oficina comercial de Atención al Cliente ubicada en la Av. Próceres de la Independencia N° 3105 Urb. Canto Grande San Juan de Lurigancho o en la Agencia Zarate ubicada en Av. Gran Chimú N° 1017 - Zárate – San Juan de Lurigancho; en un plazo máximo de quince (15) días hábiles contabilizados a partir del día siguiente hábil de notificada la Resolución a impugnar.	
3. Elementos conformantes de la decisión:	
• Sentido de la decisión (fundado) • Medida correctiva (rectificar facturación) • Derecho a interponer recursos administrativos. • Requisito de reconsideración (prueba nueva) y órgano que resuelve (SEDAPAL) • Sustento de la apelación (cuestiones de puro derecho o diferente interpretación de las pruebas) y órgano que resuelve (SUNASS) • Vías de interposición (plataforma virtual y oficina) • Plazo para interponer recursos.	
4. Modelo simplificado de la decisión:	
SENTIDO DE LA DECISIÓN + MEDIDA CORRECTIVA (M3) + DERECHO A RECURRIR + RECONSIDERACIÓN (REQUISITO Y QUIÉN RESUELVE) + APELACIÓN (REQUISITO Y QUIÉN RESUELVE) + VÍAS DE INTERPOSICIÓN + PLAZO.	
5. Elementos ausentes en la decisión:	
• No se indica a cuánto equivale en (s/) el volumen rectificado. • No se indica cuándo será aplicada esa rectificación. • No se indica que de incumplirse la resolución el usuario puede interponer queja. • No se indica qué significan días hábiles.	
6. ¿Cómo minimizar costos de transacción?	
• Se informa al usuario a cuánto equivale en (S/) el volumen rectificado. • Se informa al usuario cuándo será aplicada la medida correctiva. • Se informa al usuario que de incumplirse la medida correctiva puede interponer queja. • Se informa al usuario que días hábiles no incluyen sábados, domingos ni feriados.	

I. RESOLUCION PRIMERA INSTANCIA – FUNDADO 2 (RPF2)

1. Datos Generales:

Mercado regulado	Telecomunicaciones
Instancia	PRIMERA
Órgano resolutorio	América Móvil S.A.
N° de resolución	DAC-REC-R/DNC-66479-24
Fecha	31/01/2024
Empresa reclamada	América Móvil
Materia	Cobro
Sentido	FUNDADO

2. Decisión:

Indicaste en este reclamo, que tuviste un problema relacionado con el cobro de reconexión, debido a que tu reclamo estaba en apelación, y luego de verificarlo, concluyo que tu reclamo por Facturación y Cobro es **Fundado**¹.

Te pido disculpas por los inconvenientes y te comento que en un plazo máximo de 10 días hábiles se procederá con la devolución por el importe total reclamado el cual se verá reflejado en tu Estado de Cuenta.

Agradecemos tu comprensión y valoramos mucho que sigas con nosotros.

¹ Según lo establecido en las Resoluciones de Consejo Directivo N° 099-2022-CD/OSIPTel, N° 172-2022-CD/OSIPTel y sus modificatorias.

Si no estuvieras conforme con lo resuelto en este reclamo, puedes interponer un recurso de apelación en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles de notificada la presente, a fin de poder remitirlo a la siguiente instancia. Finalmente te recordamos que la presentación de los recursos debe realizarse utilizando los formularios respectivos, los cuales se encuentran a disposición en las oficinas de atención de reclamos o en nuestra página Web www.claro.com.pe.

3. Elementos conformantes de la decisión:

- Sentido de la decisión (fundado)
- Disculpas
- Plazo de ejecución de la medida correctiva (10 días hábiles).
- Derecho a interponer apelación
- Plazo para apelar
- Recordatorio de uso de formularios.

4. Modelo simplificado de la decisión:

SENTIDO DE LA DECISIÓN + DISCULPAS + PLAZO DE EJECUCIÓN DE MEDIDA CORRECTIVA + DERECHO DE APELACIÓN + PLAZO + USO DE FORMULARIOS

5. Elementos ausentes en la decisión:

- No se indica quién resuelve el recurso de apelación.
- No se indica en qué se sustenta la apelación.
- No se indica las vías disponibles para interponer el recurso de apelación.
- No se indica qué significa días hábiles.

6. ¿Cómo minimizar costos de transacción?

- Se informa al usuario que su apelación será resuelta por el TRASU.
- Se informa al usuario cuál debe ser el sustento de su apelación.
- Se informa al usuario las vías disponibles para interponer un recurso.
- Se informa al usuario que, de no interponer ningún recurso, la resolución adquirirá la calidad de cosa decidida y no podrá interponer un reclamo por los mismos hechos.
- Se informa al usuario que días hábiles no incluyen sábados, domingos ni feriados.

I. RESOLUCION PRIMERA INSTANCIA – FUNDADO 3 (RPF3)

1. Datos Generales:

Mercado regulado	Telecomunicaciones
Instancia	PRIMERA
Órgano resolutivo	Telefónica del Perú S.A.
N° de resolución	RMR-C-FC31377-2025-P
Fecha	23/01/2025
Empresa reclamada	Telefónica del Perú
Materia	Cobro
Sentido	FUNDADO

2. Decisión:

Queremos informarte que luego del análisis de tu caso y según las validaciones realizadas en el histórico de tus productos asignados, hemos ajustado el importe de la penalidad de S/. 673.09 el recibo emitido el 23/12/2024. Por este motivo, tu reclamo ha sido declarado Fundado (*).
 Disculpa por los inconvenientes ocasionados, nos despedimos garantizándote nuestro interés y dedicación en brindarte cada día un mejor servicio.
 Cordialmente,

(*) De acuerdo con el análisis del caso y los medios probatorios revisados, de acuerdo con lo establecido en la resolución N° 099-2022-CD/OSIPTel y sus modificatorias, resolución N° 172-2022-CD/OSIPTel y Resolución N°00003-2021-TRASU/SP/OSIPTel.

3. Elementos conformantes de la decisión:

- Medida correctiva (ajuste de penalidad)
- Sentido de la decisión (fundado)
- Disculpas

4. Modelo simplificado de la decisión:

MEDIDA CORRECTIVA + SENTIDO DE LA DECISIÓN + DISCULPAS

5. Elementos ausentes en la decisión:

- No se indica derecho a interponer apelación
- No se indica plazo para apelar
- No se indica quién resuelve el recurso de apelación.
- No se indica en qué se sustenta la apelación.
- No se indica las vías disponibles para interponer el recurso de apelación.
- No se indica qué significa días hábiles.

6. ¿Cómo minimizar costos de transacción?

- Se informa al usuario su derecho a interponer apelación.
- Se informa al usuario el plazo para apelar.
- Se informa al usuario que su apelación será resuelta por el TRASU.
- Se informa al usuario cuál debe ser el sustento de su apelación.
- Se informa al usuario las vías disponibles para interponer un recurso.
- Se informa al usuario que, de no interponer ningún recurso, la resolución adquirirá la calidad de cosa decidida y no podrá interponer un reclamo por los mismos hechos.
- Se informa al usuario que días hábiles no incluyen sábados, domingos ni feriados.

I. RESOLUCION PRIMERA INSTANCIA – FUNDADO 4 (RPF4)

1. Datos Generales:

Mercado regulado	Energía eléctrica
Instancia	PRIMERA
Órgano resolutorio	Electro Sur Este S.A.
N° de resolución	C-XXXX- 2025
Fecha	31/01/2025
Empresa reclamada	Electro Sur Este S.A.
Materia	Excesivo consumo
Sentido	FUNDADO

2. Decisión:

4. SE RESUELVE:

Artículo Primero. - Declarar **FUNDADO** el reclamo N° [REDACTED] presentado por [REDACTED] de 16 de diciembre del 2024, sobre **EXCESIVO CONSUMO** en diciembre de 2024, correspondiente al suministro N° [REDACTED]

[REDACTED] En vista de que se procederá a refacturar el mes de diciembre de 2024 con 65 kW.h.

Artículo Segundo. - **DISPONER** el cambio del equipo de medición dentro de los ocho días hábiles de notificada la presente.

De conformidad con la Resolución de Consejo Directivo del OSINERGMIN N° 269-2014-OS/CD, la presente resolución puede ser impugnada vía recurso de Reconsideración y/o Apelación ante esta misma instancia en un plazo máximo de 15 días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente.

3. Elementos conformantes de la decisión:

- Sentido de la decisión (fundado)
- Medida correctiva (refacturar).
- Plazo de ejecución de medida correctiva.
- Derecho a interponer recursos.
- Lugar donde se interponen recursos.
- Plazo para interponer recursos.

4. Modelo simplificado de la decisión:

SENTIDO DE LA DECISIÓN + MEDIDA CORRECTIVA + PLAZO DE EJECUCIÓN + DERECHO A IMPUGNAR + LUGAR DE PRESENTACIÓN + PLAZO

5. Elementos ausentes en la decisión:

- No se indica a cuánto equivale en (s/) el kW re-facturado.
- No se indica el requisito de nueva prueba de la reconsideración.
- No se indica cómo se debe sustentar una apelación.
- No se indican vías disponibles para recurrir.
- No se indica qué significan días hábiles.
- No se indica que de incumplirse la resolución el usuario puede interponer queja.

6. ¿Cómo minimizar costos de transacción?

- Se informa al usuario a cuánto equivale en (s/) el kW re-facturado.
- Se informa al usuario el requisito de nueva prueba de la reconsideración.
- Se informa al usuario cómo debe sustentar una apelación.
- Se informa al usuario las vías disponibles para interponer recursos.
- Se informa al usuario que días hábiles no incluyen sábados, domingos ni feriados.
- Se informa al usuario que de incumplirse la resolución el usuario puede interponer queja.

I. RESOLUCION PRIMERA INSTANCIA – FUNDADO 5 (RPF5)

1. Datos Generales:

Mercado regulado	Infraestructura de transporte de uso público
Instancia	PRIMERA.
Órgano resolutivo	Lima Airport Partner.
N° de resolución	C-LAP-COM-2025-0111.
Fecha	05/03/2025.
Empresa reclamada	Lima Airport Partners.
Materia	Daños en objeto
Sentido	FUNDADO

2. Decisión:

Por lo antes expuesto, hemos resuelto declarar fundado su caso y **devolverle el monto correspondiente al costo de sus lentes (mismas características, marca y modelo)** que fuera dañado el pasado 26 de febrero.

Cabe resaltar que nuestra representada solicita boletas y/o facturas para la entrega de montos compensatorios, razón por la cual para poder acceder a su solicitud necesitamos las constancias de estos.

Permítanos reiterarle las disculpas del caso por el incidente citado en su reclamo. De igual modo, reiteramos nuestro compromiso de seguir ofreciendo un servicio de calidad a todos los pasajeros y usuarios.

Finalmente, debemos indicar que de conformidad con lo establecido en el numeral 10.4 del 'Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios de LAP', documento que se encuentra publicado en nuestra página web y al que puede acceder a través del siguiente enlace: <https://lima-airport.com/cms/pasajeros/reglamentos>, en caso estuviera en desacuerdo con lo resuelto por nuestra representada, usted puede interponer el recurso de impugnación de su elección, Reconsideración¹ o Apelación², contra la presente carta de respuesta, dentro del plazo de quince (15) días útiles, contados a partir de la notificación de nuestra carta. Para tal efecto, deberá presentar el respectivo recurso de impugnación mediante una carta o correo electrónico remitido a las siguientes direcciones: mesadeparteesvirtual@lima-airport.com y/o reclamos@lima-airport.com; asimismo puede contactarse con nuestro personal, dentro del horario establecido, a través de la línea telefónica de reclamos (517-2400).

3. Elementos conformantes de la decisión:

- Sentido de la decisión (fundado)
- Medida correctiva (devolución del monto del objeto perdido)
- Disculpas
- Derecho a interponer el recursos de su elección.
- Plazo para interponer recursos.
- Vías para interponer recursos.

4. Modelo simplificado de la decisión:

SENTIDO DE LA DECISIÓN + MEDIDA CORRECTIVA + DISCULPAS + DERECHO A INTERPONER RECURSOS + PLAZO + VÍAS DE INTERPOSICIÓN

5. Elementos ausentes en la decisión:

- No se indica el requisito de nueva prueba de la reconsideración.
- No se indica cómo se debe sustentar una apelación.
- No se indica qué significan días hábiles.

6. ¿Cómo minimizar costos de transacción?

- Se informa al usuario el requisito de nueva prueba de la reconsideración.
- Se informa al usuario cómo debe sustentar una apelación.
- Se informa al usuario que el cómputo de días hábiles no incluye sábados, domingos ni feriados.

II. RESOLUCION PRIMERA INSTANCIA – INFUNDADO 1 (RPI1)

1. Datos Generales:

Mercado regulado	Saneamiento
Instancia	PRIMERA
Órgano resolutorio	SEDAPAL
N° de resolución	15033112025000163 - 2025 / EC-SJL
Fecha	14/01/2024
Empresa reclamada	SEDAPAL
Materia	Consumo medido
Sentido	INFUNDADO

2. Decisión:

SE RESUELVE:

Artículo Primero. - Declarar INFUNDADO el reclamo formulado por la parte accionante respecto al consumo facturado en los meses de octubre y noviembre de 2024; de acuerdo al análisis de la presente Resolución.

Artículo Segundo. - Se informa a la parte accionante que, de estimarlo pertinente, le asisten recursos impugnativos, que podrá interponer opcionalmente: El Recurso de Reconsideración que debe necesariamente sustentarse con nueva prueba instrumental, el cual será resuelto por la misma autoridad (SEDAPAL) o en su defecto, El Recurso de Apelación, que se sustenta en cuestiones de puro derecho o diferente interpretación de las pruebas actuadas, el cual será resuelto por SUNASS. Para tal fin puede ingresar (i) a la página www.sedapal.com.pe plataforma virtual de reclamos virtuales o ii) acercándose a nuestra oficina comercial de Atención al Cliente ubicada en la Av. Próceres de la Independencia N° 3105 Urb. Canto Grande San Juan de Lurigancho o en la Agencia Zarate ubicada en Av. Gran Chimú N° 1017 - Zárate – San Juan de Lurigancho; en un plazo máximo de quince (15) días hábiles contabilizados a partir del día siguiente hábil de notificada la Resolución a impugnar.

3. Elementos conformantes de la decisión:

- Sentido de la decisión (infundado)
- Derecho a interponer recursos administrativos.
- Requisito de reconsideración (prueba nueva) y órgano que resuelve (SEDAPAL)
- Sustento de la apelación (cuestiones de puro derecho o diferente interpretación de las pruebas) y órgano que resuelve (SUNASS)
- Vías de interposición (plataforma virtual y oficina)
- Plazo para interponer recursos.

4. Modelo simplificado de la decisión:

SENTIDO DE LA DECISIÓN + DERECHO A RECURRIR + RECONSIDERACIÓN (REQUISITO Y QUIÉN RESUELVE) + APELACIÓN (REQUISITO Y QUIÉN RESUELVE) + VÍAS DE INTERPOSICIÓN + PLAZO.

5. Elementos ausentes en la decisión:

- No se indica qué ocurre si no se interpone ningún recurso.
- No se indica qué significan días hábiles.

6. ¿Cómo minimizar costos de transacción?

- Se informa al usuario que, de no interponer ningún recurso, la resolución adquirirá la calidad de cosa decidida y no podrá interponer un reclamo por los mismos hechos.
- Se informa al usuario que días hábiles no incluyen sábados, domingos ni feriados.

II. RESOLUCION PRIMERA INSTANCIA – INFUNDADO 2 (RPI2)

1. Datos Generales:

Mercado regulado	Saneamiento
Instancia	PRIMERA
Órgano resolutorio	SEDACUSCO
N° de resolución	4202-2025-GC-EPS.SEDACUSCO S.A.
Fecha	20/03/2025
Empresa reclamada	SEDACUSCO S.A.
Materia	Asignación de consumo
Sentido	INFUNDADO

2. Decisión:

SE RESUELVE:

PRIMERO. - DECLARAR INFUNDADO la Asignación de Consumo para el mes de enero 2025, en mérito de la parte considerativa.

SEGUNDO. - ENCARGAR al Departamento de Atención al Cliente y al Departamento de Venta y Catastro la aplicación del presente acto resolutorio.

TERCERO. - ENCARGAR al Departamento de Atención al Cliente notifique al usuario la presente resolución, el mismo que si viere conveniente podrá interponer recurso de Reconsideración que se sustentara en nueva prueba y/o apelación en el plazo de 15 días hábiles posteriores a la notificación. Vencido este plazo la EPS SEDACUSCO S.A. procederá al corte de los servicios de agua y alcantarillado. Si el caso amerita.

3. Elementos conformantes de la decisión:

- Sentido de la decisión (infundado)
- Orden de aplicación.
- Orden de notificación
- Derecho a interponer recursos.
- Requisito de la reconsideración (prueba nueva)
- Apelación
- Plazo para interponer recursos.
- Corte del servicio.

4. Modelo simplificado de la decisión:

SENTIDO DE LA DECISIÓN + ORDEN DE APLICACIÓN + ORDEN DE NOTIFICACIÓN + DERECHO A RECURRIR + REQUISITO DE RECONSIDERACIÓN + APELACIÓN + PLAZO + CORTE SI AMERITA

5. Elementos ausentes en la decisión:

- No se indica quién resuelve cada recurso administrativo
- No se indica en qué se sustenta la apelación.
- No se indica las vías disponibles para interponer un recurso.
- No se indica qué significa días hábiles

6. ¿Cómo minimizar costos de transacción?

- Se informa al usuario qué órgano resuelve cada recurso.
- Se informa al usuario cuál debe ser el sustento de su apelación.
- Se informa al usuario las vías disponibles para interponer un recurso.
- Se informa al usuario que, de no interponer ningún recurso, la resolución adquirirá la calidad de cosa decidida y no podrá interponer un reclamo por los mismos hechos.
- Se informa al usuario que días hábiles no incluyen sábados, domingos ni feriados.

II. RESOLUCION PRIMERA INSTANCIA – INFUNDADO 3 (RPI3)

1. Datos Generales:

Mercado regulado	Telecomunicaciones
Instancia	PRIMERA
Órgano resolutivo	América Móvil S.A.C.
N° de resolución	DAC-REC-R/DNC-285716-24.
Fecha	16/12/2024
Empresa reclamada	América Móvil S.A.C.
Materia	Facturación y cobro.
Sentido	INFUNDADO

2. Decisión:

Conforme a lo anterior, producto del análisis de los medios probatorios y de conformidad con lo establecido en las Resoluciones de Consejo Directivo N° 060-2000-CD/OSIPTel, N° 099-2022-CD/OSIPTel, N° 172-2022-CD/OSIPTel y sus modificatorias le informamos que su reclamo por Facturación y Cobro ha sido declarado Infundado en Primera Instancia³.

Si Ud. no estuviera conforme con lo resuelto en este reclamo, puede interponer un recurso de apelación en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles de notificada la presente, a fin de poder remitirlo a la siguiente instancia. Ponemos en su conocimiento que, vencido el plazo antes mencionado el importe cuestionado en el presente procedimiento pasará a ser exigible de pago por parte de nuestra empresa, siendo su obligación el pago oportuno del mismo⁴.

3. Elementos conformantes de la decisión:

- Sentido de la decisión (infundado).
- Derecho a interponer apelación.
- Plazo para apelar.
- Situación del monto reclamado si no se apela.

4. Modelo simplificado de la decisión:

SENTIDO DE LA DECISIÓN + DERECHO A INTERPONER APELACIÓN + PLAZO + SITUACIÓN DE DEUDA SI NO HAY APELACIÓN.

5. Elementos ausentes en la decisión:

- No se indica quién resuelve el recurso de apelación.
- No se indica en qué se sustenta la apelación.
- No se indica las vías disponibles para interponer el recurso de apelación.
- No se indica qué significa días hábiles.

6. ¿Cómo minimizar costos de transacción?

- Se informa al usuario que su apelación será resuelta por el TRASU.
- Se informa al usuario cuál debe ser el sustento de su apelación.
- Se informa al usuario las vías disponibles para interponer un recurso.
- Se informa al usuario que días hábiles no incluyen sábados, domingos ni feriados.

II. RESOLUCION PRIMERA INSTANCIA – INFUNDADO 4 (RPI4)

1. Datos Generales:

Mercado regulado	Telecomunicaciones
Instancia	PRIMERA
Órgano resolutivo	Telefónica del Perú
N° de resolución	RMR-C-FC934199-2024-P
Fecha	19/12/2024
Empresa reclamada	Telefónica del Perú
Materia	Cobro
Sentido	INFUNDADO

2. Decisión:

3. Con fecha 29/11/2024 suscribiste un nuevo contrato de adquisición de equipo OPPO A80 LILA 256GB con beneficio económico antes de la cancelación total del precio del Equipo descrito en el numeral 1, esto generó el incumplimiento de las condiciones de la cláusula 3 del contrato y en consecuencia el reintegro proporcional del beneficio económico (penalidad), el cual está correctamente facturado y corresponde su pago (*).

Por este motivo, tu reclamo ha sido declarado Infundado (**).

De no encontrarte conforme, puedes presentar apelación en nuestras oficinas, página web o canal telefónico, en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles de notificada la presente directamente o mediante tu apoderado (***).

Nos despedimos garantizándote nuestro interés y dedicación en brindarte cada día un mejor servicio.

Cordialmente,

(*) Conforme se detalla en el contrato de adquisición del equipo terminal.

(**) De acuerdo con el análisis del caso y los medios probatorios revisados, de acuerdo con lo establecido en la resolución N° 099-2022-CD/OSIPTel y sus modificatorias, resolución N° 172-2022-CD/OSIPTel y Resolución N° 00003-2021-TRASU/SP/OSIPTel.

(***) De conformidad las instrucciones del artículo 65 y 54 de la Resolución N° 099-2022-CD/OSIPTel, y los lineamientos establecidos en la Resolución N° 002-2021-GG/OSIPTel y conforme el artículo 62 de la Resolución N° 099-2022-CD/OSIPTel.

3. Elementos conformantes de la decisión:

- Sentido de la decisión (infundado).
- Derecho a interponer apelación.
- Vías para interponer apelación.
- Plazo para apelar.
- Personalmente o mediante apoderado.

4. Modelo simplificado de la decisión:

SENTIDO DE LA DECISIÓN + DERECHO A INTERPONER APELACIÓN + VÍAS PARA APELAR + PLAZO + POSIBILIDAD DE APODERADO

5. Elementos ausentes en la decisión:

- No se indica quién resuelve el recurso de apelación.
- No se indica en qué se sustenta la apelación.
- No se indica qué significa días hábiles.

6. ¿Cómo minimizar costos de transacción?

- Se informa al usuario que su apelación será resuelta por el TRASU.
- Se informa al usuario cuál debe ser el sustento de su apelación.
- Se informa al usuario que días hábiles no incluyen sábados, domingos ni feriados.

II. RESOLUCION PRIMERA INSTANCIA – INFUNDADO 5 (RPI5)

1. Datos Generales:

Mercado regulado	Energía eléctrica
Instancia	PRIMERA
Órgano resolutivo	Electro Sur Este S.A.
N° de resolución	C-XXXX- 2025
Fecha	11/02/2025
Empresa reclamada	Electro Sur Este S.A.
Materia	Excesiva facturación
Sentido	INFUNDADO

2. Decisión:

4. SE RESUELVE:

Artículo Primero. - Declarar **INFUNDADO** el reclamo N° [REDACTED] - [REDACTED] presentado por [REDACTED] de 2 de enero del 2025, sobre **EXCESIVA FACTURACIÓN** en diciembre del 2024, correspondiente al suministro N° [REDACTED]. Por todos los cargos de facturación y la totalidad del monto en reclamo.

De conformidad con el Artículo 22° de la Resolución de Consejo Directivo del OSINERGMIN N° 269°2014-OS/CD, la presente resolución puede ser impugnada vía recurso de Reconsideración y/o Apelación ante esta misma instancia en un plazo máximo de 15 días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente.

3. Elementos conformantes de la decisión:

- Sentido de la decisión (infundado)
- Derecho a interponer recursos.
- Lugar donde se interponen recursos.
- Plazo para interponer recursos.

4. Modelo simplificado de la decisión:

SENTIDO DE LA DECISIÓN + DERECHO A IMPUGNAR + LUGAR DE PRESENTACIÓN + PLAZO

5. Elementos ausentes en la decisión:

- No se indica el requisito de nueva prueba de la reconsideración.
- No se indica cómo se debe sustentar una apelación.
- No se indican vías disponibles para recurrir.
- No se indica qué significan días hábiles.

6. ¿Cómo minimizar costos de transacción?

- Se informa al usuario el requisito de nueva prueba en el caso de la reconsideración.
- Se informa al usuario cómo se debe sustentar una apelación.
- Se informa al usuario las vías disponibles para recurrir.
- Se informa al usuario qué significan días hábiles.

II. RESOLUCION PRIMERA INSTANCIA – INFUNDADO 6 (RPI6)

1. Datos Generales:

Mercado regulado	Infraestructura de transporte de uso público
Instancia	PRIMERA.
Órgano resolutivo	Lima Airport Partner.
N° de resolución	C-LAP-COM-2025-0067.
Fecha	10/02/2025.
Empresa reclamada	Lima Airport Partners.
Materia	Trato inadecuado
Sentido	INFUNDADO

2. Decisión:

En ese contexto, podemos afirmar que nuestro personal ha venido y viene cumpliendo con los procesos de inspección que corresponden de acuerdo con los lineamientos establecidos por las entidades correspondientes, sin que esto pueda ser percibido como algún trato inadecuado hacia los pasajeros y/o usuarios dentro del AIJC.

Finalmente, debemos indicar que de conformidad con lo establecido en el numeral 10.4 del 'Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios de LAP', documento que se encuentra publicado en nuestra página web y al que puede acceder a través del siguiente enlace: <https://lima-airport.com/cms/pasajeros/reglamentos>, en caso estuviera en desacuerdo con lo resuelto por nuestra representada, usted puede interponer el recurso de impugnación de su elección, Reconsideración³ o Apelación⁴, contra la presente carta de respuesta, dentro del plazo de quince (15) días útiles, contados a partir de la notificación de nuestra carta. Para tal efecto, deberá presentar el respectivo recurso de impugnación mediante una carta o correo electrónico remitido a las siguientes direcciones: mesadepartesvirtual@lima-airport.com y/o reclamos@lima-airport.com; asimismo puede contactarse con nuestro personal, dentro del horario establecido, a través de la línea telefónica de reclamos (517-2400).

3. Elementos conformantes de la decisión:

- Justificación del proceder (según lineamientos)
- Derecho a interponer el recursos de su elección.
- Plazo para interponer recursos.
- Vías para interponer recursos.

4. Modelo simplificado de la decisión:

JUSTIFICACIÓN + DERECHO A INTERPONER RECURSOS + PLAZO + VÍAS

5. Elementos ausentes en la decisión:

- No se indica expresamente el sentido del a decisión (infundado).
- No se indica el requisito de nueva prueba de la reconsideración.
- No se indica cómo se debe sustentar una apelación.
- No se indica qué significan días hábiles.

6. ¿Cómo minimizar costos de transacción?

- Se informa al usuario que su reclamo es infundado.
- Se informa al usuario el requisito de nueva prueba de la reconsideración.
- Se informa al usuario cómo debe sustentar una apelación.
- Se informa al usuario que el cómputo de días hábiles no incluye sábados, domingos ni feriados.

III. RESOLUCION SEGUNDA INSTANCIA – FUNDADO 1 (RSF1)

1. Datos Generales:

Mercado regulado	Saneamiento
Instancia	SEGUNDA
Órgano resolutorio	TRASS de la SUNASS
N° de resolución	00461 -2025-SUNASS/TRASS/SALA UNIPERSONAL 1
Fecha	09/01/2025
Empresa reclamada	SEDALIB S.A.
Materia	Consumo medido
Sentido	FUNDADO

2. Decisión:

SE RESUELVE:

Artículo 1º.- Declarar FUNDADO el reclamo respecto del consumo facturado en el mes de agosto de 2024.

Artículo 2º.- Ordenar a la Empresa Prestadora refacturar el consumo facturado en el mes de agosto de 2024 sobre la base de 10m³. Para tal efecto, la emplazada deberá informar tanto al recurrente como a esta Superintendencia el cuadro analítico de refacturación en un plazo no mayor de diez (10) días útiles de notificada la presente Resolución, debiéndose observar en él, el consumo y monto originalmente facturados, así como los rectificadas.

Artículo 3º.- Dar por agotada la vía administrativa, informando a las partes que la presente Resolución únicamente puede ser impugnada ante el Poder Judicial, en la vía del proceso contencioso administrativo, en el plazo de tres (3) meses contados desde el conocimiento o notificación del acto materia de impugnación, lo que ocurra primero.-----

3. Elementos conformantes de la decisión:

- Sentido de la decisión (fundado)
- Medida correctiva (refacturar)
- Obligación de la empresa de informar cuadro analítico de refacturación.
- Agotamiento de vía administrativa
- Posibilidad de impugnación (contencioso-administrativo)
- Plazo para interponer demanda (tres meses).

4. Modelo simplificado de la decisión:

SENTIDO DE LA DECISIÓN + MEDIDA CORRECTIVA + MANDATO DE INFORMAR CUADRO DE REFACTURACIÓN + AGOTAMIENTO DE VÍA ADMINISTRATIVA + POSIBILIDAD DE REVISIÓN MEDIANTE CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO + PLAZO PARA INTERPONER DEMANDA.

5. Elementos ausentes en la decisión:

- No se mencionan los intereses legales.

6. ¿Cómo minimizar costos de transacción?

- Se informa al usuario que, de haberse pagado la factura, la empresa deberá devolverle los intereses legales.

III. RESOLUCION SEGUNDA INSTANCIA – FUNDADO 2 (RSF2)

1. Datos Generales:

Mercado regulado	Telecomunicaciones
Instancia	SEGUNDA
Órgano resolutivo	TRASU del OSIPTEL
N° de resolución	0001428-2025-TRASU/OSIPTEL
Fecha	14/01/2025
Empresa reclamada	América Móvil Perú
Materia	Pago no procesado
Sentido	FUNDADO

2. Decisión:

HA RESUELTO:

1. Declarar **FUNDADO** el Recurso de Apelación interpuesto por EL RECLAMANTE por el cobro del servicio de octubre de 2024; y, en consecuencia, **REVOCAR** la resolución emitida por LA EMPRESA OPERADORA, lo cual implica que la solicitud de EL RECLAMANTE ha sido acogida favorablemente por este Tribunal, de conformidad con lo expresado en los considerandos precedentes.
2. **ORDENAR** a LA EMPRESA OPERADORA que anule cobro del servicio de octubre de 2024. Para efectos de acreditar el cumplimiento de lo ordenado, deberá remitir la nota de crédito, o en su defecto, el estado de cuenta.
3. De conformidad con lo establecido en los artículos 14°, 15° y 91° del Reglamento, LA EMPRESA OPERADORA debe:
 - (i) Cumplir con lo ordenado en el párrafo precedente, en un plazo máximo de un (1) mes contado a partir de la fecha en que se notifique la presente resolución.
 - (ii) Dentro del plazo máximo de cinco (5) días hábiles contados desde el vencimiento del plazo señalado en el numeral (i), comunicar al usuario, el cumplimiento de lo ordenado o informar las razones por las cuales, de manera excepcional, no pudo ejecutar lo ordenado.
 - (iii) Acreditar ante el TRASU el cumplimiento de lo ordenado o informar las razones por las cuales no pudo ejecutarlo, en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles contados desde el vencimiento del plazo señalado en el numeral (ii).

Información importante:

Esta resolución pone fin a la vía administrativa, por lo que no corresponde la interposición de recurso administrativo alguno ante el OSIPTEL.

3. Elementos conformantes de la decisión:

- Sentido de la decisión (fundado)
- Significado de fundado.
- Medida correctiva (refacturar)
- Plazo de ejecución de la medida correctiva.
- Comunicación al usuario del cumplimiento de la resolución.
- Acreditación al TRASU del cumplimiento de la resolución.

4. Modelo simplificado de la decisión:

SENTIDO DE LA DECISIÓN + SIGNIFICADO + MEDIDA CORRECTIVA + PLAZO DE EJECUCIÓN + COMUNICACIÓN AL USUARIO + ACREDITACIÓN AL TRASU

5. Elementos ausentes en la decisión:

- No se indica derecho a recurrir al contencioso-administrativo.
- No se indica plazo para recurrir al contencioso-administrativo.
- No se indica el derecho a pago de los intereses legales.

6. ¿Cómo minimizar costos de transacción?

- Se informa al usuario su derecho a recurrir al contencioso-administrativo.
- Se informa al usuario plazo para recurrir al contencioso-administrativo.
- Se informa al usuario su derecho a pago de los intereses legales.

III. RESOLUCION SEGUNDA INSTANCIA – FUNDADO 3 (RSF3)

1. Datos Generales:

Mercado regulado	Energía eléctrica
Instancia	SEGUNDA
Órgano resolutorio	JARU del OSINERGMIN
N° de resolución	393-2024-OS/JARU-SC
Fecha	07/02/2024
Empresa reclamada	Enel Distribución Perú S.A.A.
Materia	Recupero de consumo
Sentido	FUNDADO

2. Decisión:

Artículo 1°.- REVOCAR la Resolución N° 506181620-1-2023-ENEL DISTRIBUCIÓN PERÚ SAA/CCNP que declaró infundado el recurso de reconsideración presentado contra la Resolución N° 484748536-1-2023-ENEL DISTRIBUCIÓN PERÚ SAA/CCP que, a su vez declaró infundado el reclamo por el recupero de consumos no registrados; y, en consecuencia, declararlo **FUNDADO**, por las consideraciones expuestas en la presente resolución

Artículo 2°. - La concesionaria deberá refacturar la cuenta del suministro [REDACTED] y anular el cobro del recupero de consumos no registrados aplicado en virtud de la intervención del 18 de julio de 2023, procediendo, de ser el caso, a reintegrar los pagos que se hubiesen efectuado con los intereses y moras generados, según lo establecido en el artículo 92° de la Ley de Concesiones Eléctricas.

Artículo 3°. - La concesionaria deberá informar a Osinergmin y al recurrente del cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución, dentro de los siete (7) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente resolución, adjuntando los documentos de sustento correspondientes, que acrediten la refacturación ordenada.

Artículo 4°. - **DECLARAR** agotada la vía administrativa; y, por tanto, si alguna de las partes involucradas en el presente procedimiento no estuviese conforme con lo resuelto, tiene expedito su derecho de acudir a la vía Judicial para interponer demanda contencioso administrativa respectiva, conforme lo previsto en la ley de la materia.

3. Elementos conformantes de la decisión:

- Sentido de la decisión (fundado)
- Medida correctiva (refacturar).
- Obligación de la concesionaria de informar el cumplimiento.
- Plazo para informar el cumplimiento.
- Agotamiento de vía administrativa.
- Derecho de acudir a la vía contencioso-administrativa.

4. Modelo simplificado de la decisión:

SENTIDO DE LA DECISIÓN + MEDIDA CORRECTIVA + OBLIGACIÓN DE INFORMAR CUMPLIMIENTO + PLAZO + AGOTAMIENTO VÍA ADMINISTRATIVA + DERECHO DE ACUDIR A VÍA JUDICIAL

5. Elementos ausentes en la decisión:

- No se indica el plazo para acudir al contencioso-administrativo.
- No se indica qué hacer si resolución no se cumple.

6. ¿Cómo minimizar costos de transacción?

- Se informa al usuario el plazo para acudir al contencioso-administrativo.
- Se informa al usuario que puede presentar queja si resolución no se cumple.

III. RESOLUCION SEGUNDA INSTANCIA – FUNDADO 4 (RSF4)

1. Datos Generales:

Mercado regulado	Infraestructura de transporte de uso público
Instancia	SEGUNDA.
Órgano resolutivo	TSC del OSITRAN.
N° de resolución	C-LAP-COM-2025-0067.
Fecha	10/02/2025.
Empresa reclamada	APM TERMINALS CALLAO S.A..
Materia	Cobro
Sentido	FUNDADO

2. Decisión:

46. Consecuentemente, corresponde revocar la Resolución N° 1 emitida por APM, dejándose sin efecto el cobro de la factura N° F002-1138934.

En virtud de los considerandos precedentes y de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos de OSITRÁN²¹;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por [REDACTED] y, en consecuencia, **REVOCAR** la Resolución N° 1 del expediente N° APMTC/CL/0152-2024 emitida por APM TERMINALS CALLAO S.A.

SEGUNDO.- DECLARAR que con la presente resolución queda agotada la vía administrativa.

TERCERO.- NOTIFICAR a las empresas [REDACTED] y APM TERMINALS CALLAO S.A. la presente resolución.

3. Elementos conformantes de la decisión:

- Sentido de la decisión (fundado).
- Agotamiento de vía administrativa.
- Notificación a las partes.

4. Modelo simplificado de la decisión:

SENTIDO DE LA DECISIÓN + AGOTAMIENTO VÍA ADMINISTRATIVA + NOTIFICACIÓN A LAS PARTES.

5. Elementos ausentes en la decisión:

- No se indica en la parte resolutive la medida correctiva y el plazo de ejecución.
- No se indica el derecho a recurrir al contencioso-administrativo.
- No se indica el plazo para recurrir al contencioso-administrativo.

6. ¿Cómo minimizar costos de transacción?

- Se informa al usuario la medida correctiva y el plazo de ejecución.
- Se informa al usuario el derecho a recurrir al contencioso-administrativo.
- Se informa al usuario el plazo para recurrir al contencioso-administrativo.

IV. RESOLUCION SEGUNDA INSTANCIA – INFUNDADO 1 (RSI1)

1. Datos Generales:	
Mercado regulado	Saneamiento
Instancia	SEGUNDA
Órgano resolutivo	TRASS de la SUNASS
N° de resolución	14923 -2024-SUNASS/TRASS/SALA UNIPERSONAL 1
Fecha	15/10/2024
Empresa reclamada	SEDAPAL
Materia	Consumo medido
Sentido	INFUNDADO

2. Decisión:

SE RESUELVE:

Artículo 1º.- Declarar INFUNDADO el reclamo respecto del consumo facturado en el mes de julio de 2024.

Artículo 2º.- Dar por agotada la vía administrativa, informando a las partes que la presente Resolución únicamente puede ser impugnada ante el Poder Judicial, en la vía del proceso contencioso administrativo, en el plazo de tres (3) meses contados desde el conocimiento o notificación del acto materia de impugnación, lo que ocurra primero. -----

3. Elementos conformantes de la decisión:

- Sentido de la decisión (infundado)
- Agotamiento de vía administrativa
- Posibilidad de impugnación (contencioso-administrativo)
- Plazo para interponer demanda (tres meses).

4. Modelo simplificado de la decisión:

SENTIDO DE LA DECISIÓN + AGOTAMIENTO DE VÍA ADMINISTRATIVA + POSIBILIDAD DE REVISIÓN MEDIANTE CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO + PLAZO PARA INTERPONER DEMANDA.

5. Elementos ausentes en la decisión:

-

6. ¿Cómo minimizar costos de transacción?

-

IV. RESOLUCION SEGUNDA INSTANCIA – INFUNDADO 2 (RSI2)

1. Datos Generales:

Mercado regulado	Telecomunicaciones
Instancia	SEGUNDA
Órgano resolutivo	TRASU del OSIPTEL
N° de resolución	0001686-2025-TRASU/OSIPTEL
Fecha	14/01/2025
Empresa reclamada	Telefónica del Perú .S.A.A.
Materia	Facturación y cobro
Sentido	INFUNDADO

2. Decisión:

HA RESUELTO:

Declarar **INFUNDADO** el Recurso de Apelación interpuesto por EL RECLAMANTE por el cobro del servicio en el recibo de julio de 2024 (pago no procesado) y la facturación de la reconexión en el recibo de julio de 2024; y, en consecuencia, CONFIRMAR la resolución emitida por LA EMPRESA OPERADORA; lo cual implica que la solicitud de EL RECLAMANTE ha sido denegada por este Tribunal y que, por tanto, si el monto reclamado se encuentra pendiente de pago, LA EMPRESA OPERADORA sólo podrá exigirlo después de transcurrido 15 días hábiles contados a partir de la notificación de la presente resolución¹, de conformidad con lo expresado en los considerandos precedentes.

Información importante:

Esta resolución pone fin a la vía administrativa, por lo que no corresponde la interposición de recurso administrativo alguno ante el OSIPTEL.

3. Elementos conformantes de la decisión:

- Sentido de la decisión (infundado)
- Significado de infundado.
- Consecuencia de ser infundado.
- Plazo a partir del cual se puede exigir la deuda (15 días hábiles).
- Agotamiento de vía administrativa.
- No corresponde recurso alguno.

4. Modelo simplificado de la decisión:

SENTIDO DE LA DECISIÓN + SIGNIFICADO + CONSECUENCIAS + PLAZO PARA EXIGIR DEUDA + AGOTAMIENTO DE VÍA ADMINISTRATIVA + NO PROCEDE RECURSOS

5. Elementos ausentes en la decisión:

- No se indica derecho a recurrir al contencioso-administrativo.
- No se indica el plazo para recurrir al contencioso-administrativo.

6. ¿Cómo minimizar costos de transacción?

- Se informa al usuario su derecho a recurrir al contencioso-administrativo.
- Se informa al usuario que tiene el plazo de 03 meses para acudir al contencioso-administrativo.

IV. RESOLUCION SEGUNDA INSTANCIA – INFUNDADO 3 (RSI3)

1. Datos Generales:

Mercado regulado	Energía eléctrica
Instancia	SEGUNDA
Órgano resolutorio	JARU del OSINERGMIN
N° de resolución	439-2024-OS/JARU-SC
Fecha	03/02/2024
Empresa reclamada	Enel Distribución Perú S.A.A.
Materia	Retiro de suministro
Sentido	INFUNDADO

2. Decisión:

RESOLUCIÓN

De conformidad con lo establecido en el artículo 12° del Reglamento de los Órganos Resolutivos de Osinergmin⁷, **SE RESUELVE:**

Artículo 1°.- Declarar **INFUNDADOS** los recurso de apelación interpuestos contra las Resoluciones N° 493488790-2-2023-ENEL DISTRIBUCIÓN PERÚ S.A.A./CCP y N° 49336514-1-2023-ENEL DISTRIBUCIÓN PERÚ S.A.A./CCP en cuanto al retiro del suministro reclamado, por las consideraciones expuestas en la presente resolución.

Artículo 2°.- La concesionaria deberá informar a Osinergmin el cumplimiento de lo dispuesto en la parte considerativa de la presente resolución, dentro de los veinte (20) días hábiles contados a partir del día siguiente de su notificación, adjuntando los documentos de sustento correspondientes.

Artículo 3°.- DECLARAR agotada la vía administrativa y, por tanto, si alguna de las partes involucradas en el presente procedimiento no estuviere conforme con lo resuelto, tiene expedito su derecho de acudir a la vía judicial para interponer demanda contencioso administrativa respectiva, conforme lo previsto en la ley de la materia.

3. Elementos conformantes de la decisión:

- Sentido de la decisión (infundado)
- Obligación de la concesionaria de informar el cumplimiento.
- Plazo para informar el cumplimiento.
- Agotamiento de vía administrativa.
- Derecho de acudir a la vía contencioso-administrativa.

4. Modelo simplificado de la decisión:

SENTIDO DE LA DECISIÓN + OBLIGACIÓN DE INFORMAR CUMPLIMIENTO + PLAZO + AGOTAMIENTO VÍA ADMINISTRATIVA + DERECHO DE ACUDIR A VÍA JUDICIAL

5. Elementos ausentes en la decisión:

- No se indica el plazo para acudir al contencioso-administrativo.

6. ¿Cómo minimizar costos de transacción?

- Se informa al usuario el plazo para acudir al contencioso-administrativo.

IV. RESOLUCION SEGUNDA INSTANCIA – INFUNDADO 4 (RSI4)

1. Datos Generales:

Mercado regulado	Infraestructura de transporte de uso público
Instancia	SEGUNDA.
Órgano resolutivo	TSC del OSITRAN.
N° de resolución	00498-2024-TSC-OSITRÁN.
Fecha	20/12/2024.
Empresa reclamada	APM TERMINALS CALLAO S.A.
Materia	Cobro
Sentido	INFUNDADO

2. Decisión:

SE RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR infundado el recurso de apelación presentado por [REDACTED] y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la Resolución N° 1 emitida por [REDACTED] en el expediente APMT/CL/0206-2023.

SEGUNDO.- DECLARAR que con la presente resolución queda agotada la vía administrativa.

TERCERO.- NOTIFICAR a las empresas [REDACTED] y APM TERMINALS CALLAO S.A. la presente resolución.

CUARTO.- REMITIR copia del expediente N° 049-2024-TSC-OSITRAN a la Gerencia de Atención al Usuario, para su conocimiento y fines.

QUINTO.- DISPONER la difusión de la presente resolución en el Portal Institucional de OSITRÁN, ubicado en la Plataforma Digital Única del Estado Peruano para Orientación al Ciudadano (www.gob.pe/ositran).

3. Elementos conformantes de la decisión:

- Sentido de la decisión (infundado).
- Agotamiento de vía administrativa.
- Notiicación a las partes.
- Remisión de copia a otra gerencia.
- Publicación en web.

4. Modelo simplificado de la decisión:

SENTIDO DE LA DECISIÓN + AGOTAMIENTO VÍA ADMINISTRATIVA + NOTIFICACIÓN A LAS PARTES + COPIA OTRA GERENCIA + PUBLICACIÓN EN WEB.

5. Elementos ausentes en la decisión:

- No se indica el derecho a recurrir al contencioso-administrativo.
- No se indica el plazo para recurrir al contencioso-administrativo.

6. ¿Cómo minimizar costos de transacción?

- Se informa al usuario el derecho a recurrir al contencioso-administrativo.
- Se informa al usuario el plazo para recurrir al contencioso-administrativo.

MODELO DECISIÓN RESOLUCIONES DE PRIMERA INSTANCIA FUNDADAS		
	RPF1	SENTIDO DE LA DECISIÓN + MEDIDA CORRECTIVA (M3) + DERECHO A RECURRIR + RECONSIDERACIÓN (REQUISITO Y QUIÉN RESUELVE) + APELACIÓN (REQUISITO Y QUIÉN RESUELVE) + VÍAS DE INTERPOSICIÓN + PLAZO
	Falta	MEDIDA CORRECTIVA (S/) + PLAZO DE EJECUCIÓN + SI INEJECUCIÓN QUEJA + EXPLICACIÓN DÍAS HÁBILES.
	RPF2	SENTIDO DE LA DECISIÓN + DISCULPAS + PLAZO DE EJECUCIÓN DE MEDIDA CORRECTIVA + DERECHO DE APELACIÓN + PLAZO + USO DE FORMULARIOS
	Falta	SUSTENTO DE APELACIÓN + QUIÉN RESUELVE APELACIÓN + VÍAS DE INTERPOSICIÓN + QUÉ OCURRE SI NO APELA + EXPLICACIÓN DÍAS HÁBILES
	RPF3	MEDIDA CORRECTIVA + SENTIDO DE LA DECISIÓN + DISCULPAS
	Falta	DERECHO DE APELACIÓN + QUIÉN RESUELVE APELACIÓN + PLAZO + SUSTENTO + VÍAS DE INTERPOSICIÓN + QUÉ OCURRE SI NO APELA + EXPLICACIÓN DÍAS HÁBILES
	RPF4	SENTIDO DE LA DECISIÓN + MEDIDA CORRECTIVA + PLAZO DE EJECUCIÓN + DERECHO A IMPUGNAR + LUGAR DE PRESENTACIÓN + PLAZO
	Falta	MEDIDA CORRECTIVA (S/) + REQUISITO RECONSIDERACIÓN + SUSTENTO APELACIÓN + VÍAS DE INTERPOSICIÓN + QUÉ OCURRE SI NO APELA + SI INEJECUCIÓN QUEJA + EXPLICACIÓN DÍAS HÁBILES
	RPF5	SENTIDO DE LA DECISIÓN + MEDIDA CORRECTIVA + DISCULPAS + DERECHO A INTERPONER RECURSOS + PLAZO + VÍAS DE INTERPOSICIÓN
	Falta	REQUISITO RECONSIDERACIÓN + SUSTENTO APELACIÓN + EXPLICACIÓN DÍAS HÁBILES
MODELO		SENTIDO DE LA DECISIÓN + SIGNIFICADO + MEDIDA CORRECTIVA (EN M3/KW Y S/) + PLAZO DE EJECUCIÓN + SI SE INCUMPLE QUEJA.
		DERECHO A RECURRIR + OPCIONES + RECONSIDERACIÓN (REQUISITO Y QUIÉN RESUELVE) + APELACIÓN (SUSTENTO Y QUIÉN RESUELVE) + GRATUIDAD + VÍAS DE INTERPOSICIÓN + PLAZO + EXPLICACIÓN DÍAS HÁBILES.
		QUÉ OCURRE SI NO INTERPONE RECURSOS
MODELO DECISIÓN RESOLUCIONES DE PRIMERA INSTANCIA INFUNDADAS		
	RPI1	SENTIDO DE LA DECISIÓN + DERECHO A RECURRIR + RECONSIDERACIÓN (REQUISITO Y QUIÉN RESUELVE) + APELACIÓN (REQUISITO Y QUIÉN RESUELVE) + VÍAS DE INTERPOSICIÓN + PLAZO.
	Falta	QUÉ OCURRE SI NO APELA + EXPLICACIÓN DÍAS HÁBILES
	RPI2	SENTIDO DE LA DECISIÓN + ORDEN DE APLICACIÓN + ORDEN DE NOTIFICACIÓN + DERECHO A RECURRIR + REQUISITO DE RECONSIDERACIÓN + APELACIÓN + PLAZO + CORTE SI AMERITA
	Falta	QUIÉN RESUELVE CADA RECURSO + SUSTENTO APELACIÓN + VÍAS DE INTERPOSICIÓN + QUÉ OCURRE SI NO IMPUGNA + EXPLICACIÓN DÍAS HÁBILES
	RPI3	SENTIDO DE LA DECISIÓN + DERECHO A INTERPONER APELACIÓN + PLAZO + SITUACIÓN DE DEUDA SI NO HAY APELACIÓN
	Falta	QUIÉN RESUELVE APELACIÓN + SUSTENTO APELACIÓN + VÍAS DE INTERPOSICIÓN + EXPLICACIÓN DÍAS HÁBILES
	RPI4	SENTIDO DE LA DECISIÓN + DERECHO A INTERPONER APELACIÓN + VÍAS PARA APELAR + PLAZO + POSIBILIDAD DE APODERADO
	Falta	QUIÉN RESUELVE APELACIÓN + SUSTENTO APELACIÓN + EXPLICACIÓN DÍAS HÁBILES

	RPI5	SENTIDO DE LA DECISIÓN + DERECHO A IMPUGNAR + LUGAR DE PRESENTACIÓN + PLAZO
	Falta	REQUISITO RECONSIDERACIÓN + SUSTENTO APELACIÓN + VÍAS DE INTERPOSICIÓN + EXPLICACIÓN DÍAS HÁBILES
	RPI6	JUSTIFICACIÓN + DERECHO A INTERPONER RECURSOS + PLAZO + VÍAS
	Falta	SENTIDO DE LA DECISIÓN + REQUISITO RECONSIDERACIÓN + SUSTENTO APELACIÓN + EXPLICACIÓN DÍAS HÁBILES
MODELO		SENTIDO DE LA DECISIÓN + SIGNIFICADO
		DERECHO A RECURRIR + OPCIONES + RECONSIDERACIÓN (REQUISITO Y QUIÉN RESUELVE) + APELACIÓN (SUSTENTO Y QUIÉN RESUELVE) + GRATUIDAD + VÍAS DE INTERPOSICIÓN + PLAZO + EXPLICACIÓN DÍAS HÁBILES.
		QUÉ OCURRE SI NO INTERPONE RECURSOS

MODELO DE DECISIÓN RESOLUCIONES DE SEGUNDA INSTANCIA FUNDADAS		
	RSF1	SENTIDO DE LA DECISIÓN + MEDIDA CORRECTIVA + MANDATO DE INFORMAR CUADRO DE REFACTURACIÓN + AGOTAMIENTO DE VÍA ADMINISTRATIVA + POSIBILIDAD DE REVISIÓN MEDIANTE CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO + PLAZO PARA INTERPONER DEMANDA.
	Falta	ORDENA INTERESES LEGALES
	RSF2	SENTIDO DE LA DECISIÓN + SIGNIFICADO + MEDIDA CORRECTIVA + PLAZO DE EJECUCIÓN + COMUNICACIÓN AL USUARIO + ACREDITACIÓN AL TRASU
	Falta	ORDENA INTERESES LEGALES + DERECHO A RECURRIR AL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO + PLAZO
	RSF3	SENTIDO DE LA DECISIÓN + MEDIDA CORRECTIVA + OBLIGACIÓN DE INFORMAR CUMPLIMIENTO + PLAZO + AGOTAMIENTO VÍA ADMINISTRATIVA + DERECHO DE ACUDIR A VÍA JUDICIAL
	Falta	QUEJA SI RESOLUCIÓN NO SE CUMPLE + PLAZO PARA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
	RSF4	SENTIDO DE LA DECISIÓN + AGOTAMIENTO VÍA ADMINISTRATIVA + NOTIFICACIÓN A LAS PARTES.
	Falta	MEDIDA CORRECTIVA + PLAZO DE EJECUCIÓN + DERECHO A RECURRIR AL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO + PLAZO
MODELO		SENTIDO DE LA DECISIÓN + SIGNIFICADO + MEDIDA CORRECTIVA + INTERESES LEGALES + PLAZO DE EJECUCIÓN + QUEJA SI SE INCUMPLE.
		AGOTAMIENTO DE VÍA ADMINISTRATIVA + POSIBILIDAD DE REVISIÓN MEDIANTE CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO + PLAZO PARA INTERPONER DEMANDA + JUEZ COMPETENTE.

MODELO DE DECISIÓN RESOLUCIONES DE SEGUNDA INSTANCIA INFUNDADAS		
	RSI1	SENTIDO DE LA DECISIÓN + AGOTAMIENTO DE VÍA ADMINISTRATIVA + POSIBILIDAD DE REVISIÓN MEDIANTE CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO + PLAZO PARA INTERPONER DEMANDA.
	Falta	-
	RSI2	SENTIDO DE LA DECISIÓN + SIGNIFICADO + CONSECUENCIAS + PLAZO PARA EXIGIR DEUDA + AGOTAMIENTO DE VÍA ADMINISTRATIVA + NO PROCEDE RECURSOS
	Falta	POSIBILIDAD DE REVISIÓN MEDIANTE CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO + PLAZO PARA INTERPONER DEMANDA.

	RSI3	SENTIDO DE LA DECISIÓN + OBLIGACIÓN DE INFORMAR CUMPLIMIENTO + PLAZO + AGOTAMIENTO VÍA ADMINISTRATIVA + DERECHO DE ACUDIR A VÍA JUDICIAL
	Falta	PLAZO PARA INTERPONER DEMANDA
	RSI4	SENTIDO DE LA DECISIÓN + AGOTAMIENTO VÍA ADMINISTRATIVA + NOTIFICACIÓN A LAS PARTES + COPIA OTRA GERENCIA + PUBLICACIÓN EN WEB.
	Falta	POSIBILIDAD DE REVISIÓN MEDIANTE CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO + PLAZO PARA INTERPONER DEMANDA.
		SENTIDO DE LA DECISIÓN + SIGNIFICADO.
MODELO		AGOTAMIENTO DE VÍA ADMINISTRATIVA + POSIBILIDAD DE REVISIÓN MEDIANTE CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO + PLAZO PARA INTERPONER DEMANDA + JUEZ COMPETENTE.

Tabla 52

Aplicación Instrumento Regulaciones que Minimizan Costos Administrativos

CÓDIGO	Escenario	vs	Escenario	Costos administrativos (Ca)							Conclusión	
	CONTRAFACTUAL		VIGENTE	Costos administrativos al usuario Ca(u)			Min Ca(u)	Costos administrativos al sistema de solución de reclamos Ca(s)				Min Ca(s)
	Procedimiento de reclamos		Procedimiento de reclamos	Dinero (S/)*	Tiempo (seg)*	Esfuerzo (N*m)*		Dinero (S/)*	Tiempo (seg)*	Esfuerzo (N*m)*		
1	Tutela colectiva del usuario	vs	Tutela individual del usuario	+	+	+	NO	+	+	+	NO	X
2	Procedimiento de reclamo sujeto a tasas	vs	Gratuidad del procedimiento	-	≈	≈	SI	+	≈	≈	NO	X
3	Obligatoriedad de contar con un abogado	vs	Participación de abogado facultativa	-	-	+	SI	≈	≈	-	SI	X
4	Reembolso de honorarios legales	vs	Sin reembolso de honorarios legales	+	-	-	SI	-	-	-	SI	X
5	No existen formularios a disposición del usuario	vs	Hay formularios a disposición del usuario	-	-	-	SI	-	-	-	SI	SI
6	Sin garantía de no pago del monto cuestionado	vs	Garantía de no pago del monto cuestionado	-	≈	≈	SI	+	≈	≈	NO	X
7	Legitimidad para reclamar sólo titular	vs	Legitimidad para reclamar amplia	-	-	-	SI	+	+	+	NO	X
8	Representación vía escritura pública	vs	Representación con poder simple	-	-	≈	SI	≈	≈	≈	NO	X
9	Poder simple para todo trámite	vs	Poder certificado para conciliar	+	+	+	NO	≈	≈	-	SI	X
10	No están delimitadas las materias reclamables	vs	Materias reclamables delimitadas	≈	-	-	SI	≈	-	-	SI	SI
11	Reclamo no requiere gestión previa	vs	Reclamo requiere gestión previa	≈	+	+	NO	≈	≈	≈	NO	X
12	Reclamo y recursos sólo presenciales	vs	Diferentes vías para reclamar y recurrir	-	-	-	SI	-	-	-	SI	SI
13	Todas las vías disponibles para todos	vs	Todas las vías sólo para el titular	+	+	≈	NO	≈	≈	-	SI	X
14	No hay requisitos para presentar reclamos	vs	Hay requisitos para presentar reclamos	≈	+	+	NO	≈	≈	-	SI	X
15	No hay supuestos de improcedencia	vs	Hay supuestos de improcedencia	≈	-	-	SI	-	-	-	SI	SI

CÓDIGO	Escenario CONTRAFACtual	vs	Escenario VIGENTE	Costos administrativos (Ca)							Conclusión	
				Costos administrativos al usuario Ca(u)			Min Ca(u)	Costos administrativos al sistema de solución de reclamos Ca(s)				Min Ca(s)
				Dinero (S/)*	Tiempo (seg)*	Esfuerzo (N*m)*		Dinero (S/)*	Tiempo (seg)*	Esfuerzo (N*m)*		
	Procedimiento de reclamos		Procedimiento de reclamos								**Min Ca(u) + Ca(s)	
16	Reclamo no se puede ampliar	vs	Reclamo se puede ampliar	≈	-	-	SI	-	-	-	SI	SI
17	No existe posibilidad de acumular	vs	Existe la figura de la acumulación	-	-	-	SI	-	-	-	SI	SI
18	No se puede aportar prueba al inicio	vs	Se puede aportar prueba al inicio	≈	≈	+	NO	≈	≈	+	NO	X
19	No existe una regla de carga de la prueba	vs	Existe una regla de carga de la prueba	≈	≈	-	SI	≈	≈	-	SI	SI
20	No existe deber de motivación	vs	Existe deber de motivación	≈	≈	≈	NO	≈	+	+	NO	X
21	No existe obligación de observar precedentes	vs	Existe obligación de observar precedentes	≈	-	-	SI	≈	-	-	SI	SI
22	No existe obligación de pagar intereses legales	vs	Existe obligación de pagar intereses legales	-	≈	≈	SI	+	≈	≈	NO	X
23	No existe recurso de reconsideración	vs	Existe recurso de reconsideración	≈	+	+	NO	+	+	+	NO	X
24	No es requisito presentar prueba nueva	vs	Es requisito presentar prueba nueva	≈	≈	+	NO	≈	≈	+	NO	X
25	Plazos para resolver sin silencio	vs	Plazos para resolver con silencio positivo	≈	-	-	SI	≈	-	-	SI	SI
26	Plazos para resolver sin silencio	Vs	Plazos para resolver con silencio negativo	≈	+	+	NO	≈	+	+	NO	X
27	No existe recurso de apelación	vs	Existe recurso de apelación	≈	+	+	NO	+	+	+	NO	X
28	Apelación no se debe fundamentar	vs	Apelación se debe fundamentar	≈	≈	+	NO	≈	+	+	NO	X
29	Tribunal no puede requerir información	vs	Tribunal requiere información adicional	≈	+	+	NO	≈	+	+	NO	X
30	Sin posibilidad de rendir informe oral	vs	Posibilidad de rendir informe oral	+	+	+	NO	≈	+	+	NO	X
31	No se puede ampliar plazo para resolver	vs	Posibilidad de ampliar plazo para resolver	≈	+	≈	NO	≈	-	≈	SI	X
32	Tribunal no ordena medidas correctivas	vs	Tribunal ordena medidas correctivas	-	-	-	SI	≈	≈	+	NO	X
33	No se puede pedir aclaración	vs	Usuario puede pedir aclaración	≈	+	+	NO	≈	+	+	NO	X

CÓDIGO	Escenario CONTRAFACTUAL	vs	Escenario VIGENTE	Costos administrativos (Ca)							Conclusión	
				Costos administrativos al usuario Ca(u)			Min Ca(u)	Costos administrativos al sistema de solución de reclamos Ca(s)				Min Ca(s)
				Dinero (S/)*	Tiempo (seg)*	Esfuerzo (N*m)*		Dinero (S/)*	Tiempo (seg)*	Esfuerzo (N*m)*		
34	No se puede pedir rectificación	vs	Usuario puede pedir rectificación	≈	+	+	NO	≈	+	+	NO	X
35	No hay posibilidad de presentar queja	vs	Hay queja por defectos de tramitación	≈	+	+	NO	≈	+	+	NO	X
36	Solo notificación personal	vs	Notificación electrónica	≈	-	≈	SI	-	-	-	SI	SI
37	Notificación bajo puerta en 1ra. visita	vs	Notificación bajo puerta en 2da. visita	≈	+	≈	NO	≈	+	+	NO	X
38	No hay posibilidad de dictar cautelares	vs	Sí se pueden dictar medidas cautelares	-	-	+	SI	≈	+	+	NO	X
39	No se exige contracautela	vs	Sí se exige contracautela	+	+	+	NO	≈	+	+	NO	X
40	No hay posibilidad de conciliar	vs	Hay posibilidad de conciliar	-	-	-	SI	-	-	-	SI	SI
41	No hay posibilidad de revisión judicial	vs	Hay posibilidad de revisión judicial	+	+	+	NO	+	+	+	NO	X

Donde:

• Minimiza costos	-
• Contra factual y vigente parecido	≈
• Maximiza costos	+

*Nota: *Si bien es cierto cada componente de los costos administrativos (dinero, tiempo y esfuerzo) puede ser cuantificado en su unidad de medida (S/, seg., N*m respectivamente) no es necesario hacerlo pues un análisis cualitativo basta. Por ejemplo, es plausible asumir que un formulario ahorra dinero, tiempo y esfuerzo al usuario versus lo que implicaría gastar en hoja y tinta, redacción e impresión de un reclamo.*

***Se entenderá que una medida minimiza costos administrativos al usuario y al sistema de solución de reclamos Min Ca(u) + Ca(s) sólo si se cumple simultáneamente que: 1) Minimiza algún tipo de costo (tiempo, dinero y esfuerzo) al usuario; 2) Minimiza algún tipo de costo (tiempo, dinero y esfuerzo) al sistema de solución de reclamos de usuarios y 3) No maximiza ningún tipo de costo al usuario y/o al sistema de solución de reclamos.*

Código

Explicación:

1. La tutela individual significa que cada usuario tendrá que incurrir en gastos de tiempo, dinero y esfuerzo para procurar el respeto de sus derechos. Del lado del sistema, igualmente tiene que incurrir en costos para la solución de cada reclamo.

2. El no pago de tasas para reclamar, interponer un recurso, una solicitud cautelar o una queja le ahorra costos de litigación (dinero) al usuario, pero le genera un costo al sistema de solución de reclamos.
3. Como no es obligatorio contar con un abogado el usuario se ahorra el tiempo que implica conseguir un abogado y naturalmente también el pago de honorarios legales, pero debe esforzarse más para defender sus derechos por sí mismo. Al sistema la asistencia facultativa de un abogado le ahorra costos de esfuerzo pues si fuera obligatoria tendría que resolver reclamos y recursos mejor fundamentados, es decir, más complejos.
4. Sin derecho al reembolso de honorarios legales se incrementa un costo dinerario al usuario, pero el sistema se ve favorecido porque ya no tiene que sufragar dinero en reembolsar, tiempo en realizar dicho trámite y esfuerzo en determinar su procedencia, cantidad, etc.
5. Los formularios ahorran dinero, tiempo y esfuerzo al usuario versus lo que implicaría gastar en hoja y tinta, redacción e impresión de un documento de reclamo. El sistema también se ahorra costos de tiempo y esfuerzo porque la lectura de un formulario permite identificar la materia reclamable, la forma en que desea ser notificado, etc. El ahorro de dinero ocurre porque el sistema deja de invertir recursos en cartas de requerimientos de subsanación del reclamo al usuario.
6. La garantía de no pago del monto reclamado ahorra costos de dinero al usuario, pero correlativamente genera un costo dinerario al sistema.
7. Cuando hay legitimidad para reclamar amplia, el titular se ahorra dinero en la redacción e impresión del poder, se ahorra tiempo, porque otra persona (el usuario) podrá realizar tales gestiones y se ahorra esfuerzo. El sistema en cambio, sufre un incremento de costos, pues cuando más sujetos pueden reclamar, más reclamos y más apelaciones existen, eso implica invertir tiempo, dinero y esfuerzo en la solución de más casos.
8. Si no se admitiera poder simple sino por escritura pública el reclamante tendría que incurrir en gastos notariales, en el tiempo que demandaría la escrituración del poder.
9. La exigencia de poder con firma legalizada para conciliar genera costos monetarios al usuario por el pago de servicios notariales de certificación de firma. Además acudir a una notaría genera pérdida de tiempo y esfuerzo para el poderdante.
10. Si las materias reclamables están previamente delimitadas el usuario se ahorra tiempo y esfuerzos en identificar a cuál de los supuestos se subsume su disconformidad, incluso ello le da luces de la competencia del regulador o de otros organismos, ejm INDECOPI. También el sistema se beneficia con ahorro de tiempo y esfuerzo.
11. Cuando el reclamo requiere una gestión previa (reporte de calidad, atención de problema) se incrementa costos de tiempo y esfuerzo al usuario.
12. Si están disponibles diferentes vías para reclamar y/o recurrir (por ejm. por internet o por teléfono) el usuario se ahorra costos de transporte, tiempo y esfuerzo. Por su parte el sistema también se ahorra recursos en la atención de personal.
13. Si sólo el titular del servicio puede utilizar todas las vías para reclamar y/ apelar, el usuario se ve obligado a acudir personalmente a las instalaciones de la firma reclamada, lo que implica gastar en transporte y tiempo de espera. El sistema, en cambio, hará un menor esfuerzo porque habrá menos reclamos y apelaciones.
14. Cumplir los requisitos para reclamar implica costos al usuario (tiempo y esfuerzo) pero le ahorra costos al sistema pues es un filtro para el ingreso de reclamos.
15. Los supuestos de improcedencia le permiten al usuario ahorrarse tiempo y esfuerzo en reclamos que no van a merecer un pronunciamiento de fondo. Asimismo, evita el análisis del fondo de la controversia ahorrando recursos a los órganos decisores de primera y segunda instancia.
16. La posibilidad de ampliación del reclamo tiene el beneficio para el usuario de recibir una sola resolución sobre dos aspectos distintos, lo que implica que si se desestiman debe ingresar un solo recurso ya no dos. Con la ampliación el sistema debe emitir una sola resolución y debe efectuar una sola notificación.
17. Para el usuario, sin la acumulación habría dos resoluciones, dos recursos que interponer, dos reuniones de conciliación. Para el sistema de solución de reclamos, sin la acumulación habría dos expedientes, dos resoluciones que emitir, dos notificaciones, dos recursos que elevar, ergo, costos de dinero, tiempo y esfuerzo duplicados.
18. La posibilidad de aportar prueba implica un esfuerzo para el usuario y para el sistema que deberá valorar la prueba aportada.
19. Cuando existe una regla de carga de la prueba el usuario aportará prueba sólo si se le asigna esa carga, no lo hará si se le asigna a la otra parte. El sistema se ahorra esfuerzos para resolver el caso pues la regla de carga de la prueba sirve para decidir quién pierde.
20. El deber de motivación implica costos de tiempo y esfuerzo en los órganos decisores de primera y segunda instancia.
21. Cuando existe obligación de seguir un precedente, el usuario se ahorra tiempo y esfuerzo pues decidirá presentar el reclamo o no dependiendo si el precedente favorece su posición o no. Para el sistema de solución de reclamos el precedente implica ahorro de tiempo y esfuerzo pues los órganos decisores no tienen que desentrañar el sentido de la ley que ya viene esclarecida por el precedente.
22. El reconocimiento de intereses legales supone un beneficio económico del usuario, pero un costo para la empresa reclamada.

23. El recurso de reconsideración implica un procedimiento de reclamo más largo (tiempo) e implica la presentación del recurso (esfuerzo). Para el sistema de solución de reclamos un recurso de reconsideración implica más recursos dinerarios y no dinerarios en volver a analizar el caso, emitir la resolución y notificar la misma.
24. La exigencia de presentar prueba nueva en la reconsideración es un esfuerzo que debe asumir el usuario para cumplir tal requisito y un esfuerzo para el sistema de solución de reclamos pues debe valorar esa nueva prueba.
25. El silencio positivo le ahorra tiempo y esfuerzo al usuario pues ya no deberá esperar indefinidamente una respuesta ni deberá fundamentar un eventual recurso. Al sistema de solución de reclamos le supone también ahorro de tiempo y esfuerzo porque le bastará verificar si la resolución se emitió y notificó oportunamente.
26. Si el usuario decide acogerse al silencio administrativo negativo podrá acceder al contencioso-administrativo, ello implica ingresar a un proceso más largo y más complejo. Los costos del contencioso-administrativo se extienden para el regulador y para la firma reclamada.
27. El recurso de apelación implica un procedimiento de reclamo en dos instancias, es decir, más largo (tiempo) e implica la presentación del recurso debidamente fundamentado (esfuerzo). Para el sistema de solución de reclamos un recurso de apelación implica desplegar recursos dinerarios de envío del expediente al tribunal, en notificación de la resolución a los destinatarios, de tiempo y esfuerzos en la propia solución del caso.
28. La exigencia de fundamentar el recurso de apelación representa un esfuerzo para el usuario y, correlativamente, un esfuerzo adicional en el tribunal de segunda instancia para resolver el caso.
29. Los requerimientos de información del tribunal suponen costos de tiempo y esfuerzo al usuario. Por su parte, el sistema también tiene que incurrir en costos de tiempo (posiblemente suspensión de plazos) y esfuerzo en analizar la información adicional.
30. Rendir informe oral implica frecuentemente la contratación de un abogado (gastos en honorarios legales). Si lo hace el propio reclamante ello implica costos de tiempo y esfuerzo. Para el sistema el informe oral implica incurrir en costos de tiempo (lo que demora la diligencia) y esfuerzo (procesar el contenido del informe).
31. La ampliación del plazo para resolver implica un costo de tiempo adicional para el usuario, pero mejora el tiempo con que cuenta el tribunal para resolver el reclamo.
32. La posibilidad de obtener medidas correctivas implica un ahorro de dinero, tiempo y esfuerzo para el usuario pues de otro modo tendría que perseguirla en un proceso judicial. Para el sistema, esta posibilidad, implica incurrir en el esfuerzo de determinar la medida correctiva aplicable y verificar los costos de cumplimiento.
33. Un pedido de aclaración implica un costo de tiempo y esfuerzo adicional para el usuario. Del mismo modo, el órgano decisor incurre en tiempo y esfuerzo para aclarar su decisión.
34. Un pedido de rectificación implica un costo de tiempo y esfuerzo adicional para el usuario. Del mismo modo, el órgano decisor incurre en tiempo y esfuerzo para corregir el error material existente en su decisión.
35. La queja implica que el usuario tiene que incurrir en costos de tiempo y esfuerzo en su presentación. El sistema también tiene que incurrir en costos de tiempo y esfuerzo en la decisión sobre la queja y la posterior notificación.
36. La notificación electrónica es más expeditiva que la tradicional lo que reduce la duración del procedimiento. Al sistema la notificación electrónica le reduce costos de dinero, tiempo y esfuerzo.
37. Cuando la notificación bajo puerta debe hacerse sólo en segunda visita se alarga el procedimiento de reclamo. Del lado del sistema, ello le implica costos de tiempo y esfuerzo en otra visita al inmueble.
38. Cuando se concede una medida cautelar el usuario se ahorra tiempo y, eventualmente, dinero (por ejm. ya no tiene que comprar bidones de agua) aunque su concesión le representa un esfuerzo. Si el sistema analiza y concede medidas cautelares deberá incurrir en costos de tiempo y esfuerzo en la decisión (que debe ser expeditiva) y verificación de cumplimiento.
39. Si se exige contracautela, el usuario tiene que incurrir en costos de dinero (fianza) o esfuerzo (caución juratoria) y en ambos casos costos de tiempo en el cumplimiento del requisito. El sistema incurre en costos de tiempo y esfuerzo en requerir y analizar la contracautela.
40. La conciliación ahorra tiempo y esfuerzo al usuario pues ya no tendrá que esperar una resolución cuyo sentido es incierto. También el sistema se ahorra esfuerzos porque en lugar de emitir una resolución lo que implica valorar pruebas, identificar la norma aplicable, motivar, etc. se limita a aceptar el acuerdo.
41. La posibilidad de revisión judicial mediante el contencioso-administrativo implica costos de dinero (honorarios legales) de tiempo y esfuerzo en el proceso judicial. Lo propio ocurre con el sistema de solución de reclamos.

Tabla 53

Aplicación Instrumento Elementos Presentes y Ausentes en el Diseño Procesal que Minimiza el Riesgo de Error en la Decisión

Elementos de un diseño procesal para la minimización del riesgo de error						
1. Condiciones del órgano decisor	2. Plazos razonables para resolver	3. Hechos	4. Derecho		5. Decisión	6. Sistema impugnatorio amplio
			4.1 Aplicación de la ley	4.2 Interpretación de la ley		
Independencia (1° instancia)	En 1° instancia	Permite ofrecer todo tipo de pruebas	Sistema de fuentes definido	Principios	Calificación correcta de la controversia	Queja
0 0 0 0 0	1 0 1 1 1	1 1 1 0 1	1 1 1 1 1	1 1 1 1 1	1 1 1 1 0	1 1 1 1 1
Imparcialidad (1° instancia)	En 2° instancia	Excluye la menor cantidad de pruebas	Norma estable en el tiempo	Precedentes	Motivación	Reconsideración
0 0 0 0 0	1 1 1 1 1	1 1 1 0 1	1 0 1 1 1	0 1 1 1 1	0 1 1 1 1	1 0 1 1 1
Especialización (1° instancia)	Posibilidad de ampliación de plazo	Permite ofrecer prueba en 2° instancia	Derogación expresa		Logicidad	Apelación
1 1 1 1 1	1 1 0 0 0	0 0 0 0 0	1 1 1 1 1		1 1 1 1 1	1 1 1 1 1
Independencia (2° instancia)		Descubrimiento	Lineamientos		Congruencia	Nulidad
1 1 1 1 1		0 0 0 0 0	1 1 1 1 0		0 0 0 0 1	0 0 1 1 1
Imparcialidad (2° instancia)		Prueba de oficio del tribunal	Precedentes			Aclaración
1 1 1 1 1		1 1 0 1 0	0 1 1 1 1			1 1 1 1 1
Especialización (2° instancia)		Prescribe un sistema de valoración				Rectificación
1 1 1 1 1		0 0 0 0 1				1 1 1 1 1
		Prescribe valoración individual de la prueba				Revisión judicial
		0 0 0 0 0				1 1 1 1 1

Prescribe valoración conjunta de la prueba					
0	0	0	0	0	1
Hay reglas de presunciones probatorias					
0	0	0	0	0	0
Establece un estándar de prueba					
0	0	0	0	0	0
Tiene reglas de carga de la prueba					
1	1	1	1	1	1

Nota 0 = AUSENTE; 1 = PRESENTE.

Donde:

	Reglamento de reclamos en saneamiento.
	Reglamento de reclamos en telecomunicaciones.
	Reglamento de reclamos en electricidad.
	Reglamento de reclamos en infraestructuras de transporte de uso público.
	TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General y/o Código Procesal Civil.

Tabla 54

Aplicación Instrumento Comparación de Eficiencia Según Kaldor-Hicks

		I. RECLAMO															
Paso	Reglamento de	SUNASS				OSIPTEL				OSINERGMIN				OSITRAN			
	Objetivo	Tutelar derechos del usuario															
1	Identificar la regulación a evaluar	Puede reclamar el propietario, titular del servicio, el usuario o el solicitante de acceso al servicio. Las vías a disposición son: presencial, telefónico o virtual. En este último caso sólo para el titular. Plazo para reclamar es de 2 meses del vencimiento de la factura o 10 días para reclamos operacionales.				Pueden reclamar el abonado, el usuario (previa validación de su condición) y el solicitante de acceso a servicios. Las vías a disposición son: presencial, telefónico, virtual y aplicativo. En caso de telefonía fija telefónico y virtual solo para el abonado. Plazo para reclamar es de 1 año para facturación y/o cobro y mientras subsista el hecho que lo motiva en los demás casos.				Aunque el reglamento no lo señala expresamente la tipología de materias reclamables permite concluir que puede reclamar el titular, el usuario y el solicitante de acceso a los servicios. Las vías son: Presencial, telefónico, libro de reclamaciones y por correo electrónico. Plazo para reclamar el exceso es de 3 años y mientras subsista el hecho que lo motiva en los demás casos.				Pueden reclamar Personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, que usen ITUP y quienes posean legítimo interés por una afectación actual o potencial. Las vías son: Presencial, telefónico, libro de reclamos y correo electrónico o página web. Plazo 60 días de ocurrido o conocido el hecho.			
2	Identificar a los ganadores con tal regulación	FIRMA REGULADA				FIRMA REGULADA				USUARIO				USUARIO			
	Identificar a los perdedores con tal regulación	USUARIO				USUARIO				FIRMA REGULADA				FIRMA REGULADA			
3	Establecer las ganancias (G) de los ganadores	Plazos cortos y vías restringidas implican menor cantidad de reclamos				Validaciones de la condición de “usuario” del reclamante y vías restringidas implican menor cantidad de reclamos				Usuarios disponen de distintas vías sin ninguna limitación y plazos amplios para reclamar				Usuarios ganan con legitimidad amplia (terceros con legítimo interés) y posibilidad de reclamar afectación real o potencial.			
	Establecer las pérdidas (P) de los perdedores	Usuarios no pueden ejercer plenamente su derecho a reclamar				Usuarios no pueden ejercer plenamente su derecho a reclamar				Empresas deben aceptar reclamos de periodos de corta y larga data				Empresa debe aceptar reclamos incluso de terceros y por afectaciones potenciales pero en plazos cortos.			
4	Valorar cuantitativamente las ganancias	1 2 3 4 5 6 7				1 2 3 4 5 6 7				1 2 3 4 5 6 7				1 2 3 4 5 6 7			
	Valorar cuantitativamente las pérdidas	1 2 3 4 5 6 7				1 2 3 4 5 6 7				1 2 3 4 5 6 7				1 2 3 4 5 6 7			
5	Establecer si beneficio social neto (G-P) es (+) o (-)	NEGATIVO				NEGATIVO				POSITIVO				POSITIVO			
6	¿Eficiente en términos Kaldor-Hicks? (SI/NO)	NO				NO				SI				SI			

7	Valoración ordinal de las regulaciones (1°, 2°, 3°, 4°)	TERCERO	CUARTO	PRIMERO	SEGUNDO
	Explicación	La regulación de OSINERGMIN sobre el reclamo es la más eficiente para tutelar los derechos del usuario porque tiene legitimidad amplia, vías disponibles para todos sin distinción y plazos amplios para presentar un reclamo.			
	Comentario adicional	En el análisis precedente, se determinó que la regulación de OSINERGMIN era la más eficiente para tutelar los derechos del usuario. ¿Qué pasaría si el objetivo fuera otro como reducir el número de reclamos y apelaciones? El resultado sería que la regulación de OSIPTEL sería la más eficiente. Esto sirve para ilustrar la denominada “paradoja de Scitovszky” pues la regulación de OSIPTEL es la peor cuando el objetivo es la tutela del usuario, pero la mejor cuando el objetivo es la reducción de reclamos y apelaciones. Esto implica que para hacer un análisis de eficiencia es imperativo que el objetivo se encuentre claramente definido, si no se hace será más que probable caer en la paradoja de Scitovszky.			

II. CONCILIACIÓN					
Paso	Reglamento de Objetivo	SUNASS	OSIPTEL	OSINERGMIN	OSITRAN
		Tutelar derechos del usuario			
1	Identificar la regulación a evaluar	La conciliación es una etapa obligatoria. La EP debe citar al usuario a una conciliación dentro de los 10 días hábiles siguientes de interpuesto el reclamo. También es posible que las partes concilien antes de la notificación de la resolución final del TRASS.	Las partes pueden conciliar en cualquier momento antes de la notificación de la resolución final del TRASU. A pedido de las partes o cuando lo estime el OSIPTEL se puede programar una audiencia de conciliación presencial o virtual (si hay acuerdo la Secretaría Técnica del TRASU deja constancia del acuerdo y con la conformidad de las partes la suscribe en su representación). El reglamento prevé un mecanismo denominado solución anticipada de reclamo (SAR) en virtud del cual las operadoras pueden solucionar las disconformidades del usuario antes del inicio del procedimiento de reclamo y hasta los 03 días hábiles siguientes.	Las partes pueden conciliar en cualquier etapa del procedimiento antes de la notificación de la resolución emitida por la JARU. Es posible que un acuerdo se arribe telefónicamente solo si el OSINERGMIN ha aprobado la utilización de dicho mecanismo. Está regulado el contenido del acuerdo (se levantará el acta en la que consten los aspectos reclamados, la descripción clara de lo acordado, así como forma y plazo de su cumplimiento. No pueden celebrarse acuerdos durante las inspecciones de campo.	Las partes pueden conciliar en cualquier estado del procedimiento. El TSC puede convocar a las partes a una audiencia de conciliación. El procedimiento de reclamo se suspende por diez (10) días cuando la empresa ofrece una fórmula conciliatoria. Todos los acuerdos son revisados por el TSC.
2	Identificar a los ganadores con tal regulación Identificar a los perdedores con tal regulación	USUARIO	USUARIO	USUARIO	USUARIO
	Establecer las ganancias (G) de los ganadores	FIRMA REGULADA	FIRMA REGULADA	FIRMA REGULADA	FIRMA REGULADA
		Al ser una etapa obligatoria todos los usuarios tienen la	Usuario puede conciliar incluso en el momento de presentación	Usuario puede conciliar en cualquier momento. Se prohíbe	Usuario puede conciliar en cualquier momento, pero

3	oportunidad de conciliar con la empresa	del reclamo con el SAR. Y en segunda instancia de forma presencial o virtual.	conciliaciones en las fórmula conciliatoria suspende plazo para resolver.
	Establecer las pérdidas (P) de los perdedores	Empresa tiene que incurrir en costos de comunicación y reunión con todos los reclamantes.	-
4	Valorar cuantitativamente las ganancias	1 2 3 4 5 6 7	1 2 3 4 5 6 7
	Valorar cuantitativamente las pérdidas	1 2 3 4 5 6 7	1 2 3 4 5 6 7
5	Establecer si beneficio social neto (G-P) es (+) o (-)	NEGATIVO	POSITIVO
6	¿Eficiente en términos Kaldor-Hicks? (SI/NO)	NO	SI
7	Valoración ordinal de las regulaciones (1°, 2°, 3°, 4°)	CUARTO	PRIMERO
	Explicación	La regulación de OSIPTEL sobre conciliación es la más eficiente para tutelar los derechos del usuario porque con la solución anticipada de reclamo (SAR) puede haber acuerdo incluso antes de la presentación del reclamo. Además la conciliación virtual y la inexigibilidad de firmas implica ahorro de costos al usuario.	

III. PRUEBA DE OFICIO*				
Paso	Reglamento de Objetivo	SUNASS	OSIPTEL	OSINERGMIN
		Tutelar derechos del usuario		
1	Identificar la regulación a evaluar	El TRASS puede disponer la realización de pruebas adicionales de considerarlo conveniente. El TRASS puede solicitar a las partes o a organismos públicos o privados información adicional (plazo para resolver se suspende).	El TRASU se encuentra facultado para ordenar la actuación de medios probatorios en segunda instancia, así como para requerir información adicional a las partes. También puede solicitar a otras entidades públicas, los informes, dictámenes, opiniones u otros que considere pertinentes.	-
2	Identificar a los ganadores con tal regulación Identificar a los perdedores con tal regulación	USUARIO FIRMA REGULADA	USUARIO FIRMA REGULADA	FIRMA REGULADA USUARIO
3	Establecer las ganancias (G) de los ganadores	Con un mayor acervo probatorio, las posibilidades de emitir una decisión correcta aumentan.	Con un mayor acervo probatorio, las posibilidades de emitir una decisión correcta aumentan.	Si no está regulado expresamente la posibilidad de que la JARU requiera

												información. Las empresas podrán oponerse al mismo.												emitir una decisión correcta aumentan.																							
Establecer las pérdidas (<i>P</i>) de los perdedores												Deben remitir la información solicitada por el tribunal.						Deben remitir la información solicitada por el tribunal.						No se enriquece el acervo probatorio.						Deben remitir la información solicitada por el tribunal.																	
4	Valorar cuantitativamente las ganancias											1	2	3	4	5	6	7	1	2	3	4	5	6	7	1	2	3	4	5	6	7	1	2	3	4	5	6	7								
	Valorar cuantitativamente las pérdidas											1	2	3	4	5	6	7	1	2	3	4	5	6	7	1	2	3	4	5	6	7	1	2	3	4	5	6	7								
5	Establecer si beneficio social neto (<i>G-P</i>) es (+) o (-)											POSITIVO						POSITIVO						NEGATIVO						POSITIVO																	
6	¿Eficiente en términos Kaldor-Hicks? (SI/NO)											SI						SI						NO						SI																	
7	Valoración ordinal de las regulaciones (1°, 2°, 3°, 4°)											PRIMERO						PRIMERO						CUARTO						PRIMERO																	
Explicación												No está claro cuál es la regulación sobre prueba de oficio más eficiente para tutelar los derechos del usuario, porque OSIPTEL, SUNASS y OSITRAN tienen disposiciones muy semejantes.																																			

*No se analiza el *discovery* porque dicha figura no está regulada en ninguno de los reglamentos de reclamo de usuarios de servicios públicos.

IV. CARGA DE LA PRUEBA					
Paso	Reglamento de Objetivo	SUNASS	OSIPTEL	OSINERGMIN	OSITRAN
		Tutelar derechos del usuario			
1	Identificar la regulación a evaluar	La EP debe actuar los medios de prueba conforme al reglamento y a la tipología contenida en el Anexo 3 del mismo; caso contrario, se declarará fundado.	El órgano de primera instancia debe actuar como mínimo los medios probatorios aprobados por el TRASU según la materia reclamable y el tipo de servicio.	La EDE deberá acreditar el cumplimiento de las obligaciones que le impone la normativa respecto de la materia reclamada.	En los reclamos relacionados con la facturación, información, calidad e idoneidad del servicio corresponde a la EP probar que éstos se brindaron conforme las exigencias del contrato de concesión y el ordenamiento legal vigente. Además, en los supuestos de reclamos de facturación y el cobro de los servicios por uso de la infraestructura, la prueba sobre la prestación efectiva del servicio corresponde a la EP.
2	Identificar a los ganadores con tal regulación Identificar a los perdedores con tal regulación	USUARIO FIRMA REGULADA	USUARIO FIRMA REGULADA	USUARIO FIRMA REGULADA	USUARIO FIRMA REGULADA

3	Establecer las ganancias (G) de los ganadores	El usuario se ahorra costos de obtención y presentación de medios probatorios.							El usuario se ahorra costos de obtención y presentación de medios probatorios.							El usuario se ahorra costos de obtención y presentación de medios probatorios.							El usuario se ahorra costos de obtención y presentación de medios probatorios.						
	Establecer las pérdidas (P) de los perdedores	La empresa debe incurrir en costos de presentación de los medios probatorios preestablecidos. Si no lo hace la consecuencia es un reclamo favorable al usuario.							La empresa debe incurrir en costos de presentación, como mínimo de medios probatorios preestablecidos.							La empresa debe incurrir en costos de acreditación de sus obligaciones legales mediante la presentación de medios probatorios.							La empresa debe incurrir en costos de presentación de medios probatorios para acreditar sus obligaciones legales y contractuales.						
4	Valorar cuantitativamente las ganancias	1	2	3	4	5	6	7	1	2	3	4	5	6	7	1	2	3	4	5	6	7	1	2	3	4	5	6	7
	Valorar cuantitativamente las pérdidas	1	2	3	4	5	6	7	1	2	3	4	5	6	7	1	2	3	4	5	6	7	1	2	3	4	5	6	7
5	Establecer si beneficio social neto (G-P) es (+) o (-)	POSITIVO							POSITIVO							POSITIVO							POSITIVO						
6	¿Eficiente en términos Kaldor-Hicks? (SI/NO)	SI							SI							SI							SI						
7	Valoración ordinal de las regulaciones (1°, 2°, 3°, 4°)	PRIMERO							SEGUNDO							TERCERO							TERCERO						
Explicación		La regulación de SUNASS sobre carga de la prueba es la más eficiente para tutelar los derechos del usuario porque es tan específica como la de OSIPTEL, al establecer los medios probatorios que tiene que ser aportados según el tipo de reclamo, pero además señala expresamente cuál será la consecuencia jurídica de su inobservancia (fundado).																											
Comentario adicional		Las reglas de SUNASS y OSIPTEL hacen alusión expresa a la actuación de los medios probatorios más no a la etapa previa que es el ofrecimiento o aportación de las pruebas. Asimismo, las reglas de SUNASS, OSIPTEL y OSINERGMIN incluyen el término “deber” pero la carga de la prueba no es técnicamente un deber sino una carga.																											

V. COSTOS DEL LITIGIO*																			
Paso	Reglamento de Objetivo	SUNASS				OSIPTEL				OSINERGMIN				OSITRAN					
		Tutelar derechos del usuario																	
1	Identificar la regulación a evaluar	-				-				-				En los procedimientos referidos a las controversias entre Entidades Prestadoras y sus Usuarios, no será de aplicación el pago de costas y costos.					
2	Identificar a los ganadores con tal regulación	USUARIO				USUARIO				USUARIO				USUARIO					
	Identificar a los perdedores con tal regulación	FIRMA REGULADA				FIRMA REGULADA				FIRMA REGULADA				FIRMA REGULADA					
	Establecer las ganancias (G) de los ganadores	Tomando	en	cuenta	que	la	son	Tomando	en	cuenta	que	la	son	Tomando	en	cuenta	que	la	son
		mayoría	de	reclamos				mayoría	de	reclamos				mayoría	de	reclamos			

3	infundados, el usuario se ahorra lo que hubiera implicado reembolsar los honorarios legales incurridos por la empresa.	infundados, el usuario se ahorra lo que hubiera implicado reembolsar los honorarios legales incurridos por la empresa.	infundados, el usuario se ahorra lo que hubiera implicado reembolsar los honorarios legales incurridos por la empresa.	infundados, el usuario se ahorra lo que hubiera implicado reembolsar los honorarios legales incurridos por la empresa.
	Establecer las pérdidas (P) de los perdedores	Las empresas deben asumir sus propios gastos legales.	Las empresas deben asumir sus propios gastos legales.	Las empresas deben asumir sus propios gastos legales.
4	Valorar cuantitativamente las ganancias	1 2 3 4 5 6 7	1 2 3 4 5 6 7	1 2 3 4 5 6 7
	Valorar cuantitativamente las pérdidas	1 2 3 4 5 6 7	1 2 3 4 5 6 7	1 2 3 4 5 6 7
5	Establecer si beneficio social neto (G-P) es (+) o (-)	POSITIVO	POSITIVO	POSITIVO
6	¿Eficiente en términos Kaldor-Hicks? (SI/NO)	SI	SI	SI
7	Valoración ordinal de las regulaciones (1°, 2°, 3°, 4°)	SEGUNDO	SEGUNDO	SEGUNDO
	Explicación	PRIMERO		
	Comentario adicional	La regulación de OSITRAN sobre costos del litigio (pago de honorarios legales) es la más eficiente para tutelar los derechos del usuario porque es la única que la rechaza expresamente, lo que no deja espacio para la duda.		
		En el análisis precedente se asume que existen sólo dos reglas de costos (la inglesa y la norteamericana); sin embargo, escudriñando en nuestro ordenamiento jurídico es posible encontrar otras reglas como la que existe en materia de protección al consumidor en sede administrativa (INDECOPI) donde sólo la parte denunciada (no el denunciante) puede ser condenado al pago de costas y costos.		

* Por costos del litigio se entiende la regla sobre honorarios legales imperante.

VI. TUTELA CAUTELAR				
Paso	Reglamento de Objetivo	SUNASS	OSIPTEL	OSINERGMIN
		Tutelar derechos del usuario		
1	Identificar la regulación a evaluar	-	-	Las solicitudes de medidas cautelares que formulen los usuarios son resueltas por JARU en el plazo de cinco (5) días hábiles, de haberse presentado o subsanado los requisitos de admisibilidad. (...) Las solicitudes de medida cautelar pueden presentarse en el Formato 2, contenido en el Anexo N° 2 de la Directiva. (...) A fin de que una medida cautelar sea concedida, el usuario

	Valorar cuantitativamente las pérdidas	1 2 3 4 5 6 7	1 2 3 4 5 6 7	1 2 3 4 5 6 7	1 2 3 4 5 6 7
5	Establecer si beneficio social neto (G-P) es (+) o (-)	NEGATIVO		NEGATIVO	POSITIVO
6	¿Eficiente en términos Kaldor-Hicks? (SI/NO)	NO		NO	SI
7	Valoración ordinal de las regulaciones (1°, 2°, 3°, 4°)	CUARTO		CUARTO	PRIMERO
	Explicación	La regulación de OSINERGMIN sobre tutela cautelar es la más eficiente para tutelar los derechos del usuario porque es la única que tiene una regulación específica, lo que incluye la posibilidad de solicitar una medida cautelar antes del procedimiento de reclamo y una vigencia que se extiende mientras dure el procedimiento de reclamo independientemente si en primera instancia se desestima el reclamo.			
	Comentario adicional	No es que en el resto de mercados (saneamiento, telecomunicaciones e ITUP) no se pueda dictar una medida cautelar, pero tendrán que recurrir a la aplicación supletoria de la LPAG donde tampoco hay una regulación tan detallada como la que tienen OSINERGMIN.			

VII. APELACIÓN					
Paso	Reglamento de Objetivo	SUNASS	OSIPTEL	OSINERGMIN	OSITRAN
		Tutelar derechos del usuario			
1	Identificar la regulación a evaluar	Se interpone ante la propia firma regulada dentro del plazo de 15 días hábiles. Debe basarse en una diferente apreciación de las pruebas actuadas o en cuestiones de puro derecho. La apelación por teléfono y por web sólo para el titular de la conexión. En todos los casos se debe llenar el Formato N° 2.	Se interpone ante la propia firma regulada dentro del plazo de 15 días hábiles. El usuario debe expresar su solicitud expresa y clara al TRASU, así como los fundamentos que motivan la interposición del recurso. La apelación vía telefónica y página web por problemas vinculados al servicio móvil, sólo podrá ser realizada por el abonado del servicio.	Se interpone ante la propia firma regulada dentro del plazo de 15 días hábiles por vía personal o virtual. El recurso debe contener un pedido de revisión de la decisión de primera instancia.	Se interpone ante la propia firma regulada dentro del plazo de 15 días hábiles por vía personal o virtual. Debe basarse en una diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, o se sustente en una nulidad o, cuando teniendo una nueva prueba, no se opte por el recurso de reconsideración.
2	Identificar a los ganadores con tal regulación	FIRMA REGULADA	FIRMA REGULADA	USUARIO	FIRMA REGULADA
	Identificar a los perdedores con tal regulación	USUARIO	USUARIO	FIRMA REGULADA	USUARIO
3	Establecer las ganancias (G) de los ganadores	Con una regla sofisticada y restricción a los canales de presentación la firma regulada recibe menos apelaciones.	Con la exigencia de sustentar su apelación e indicación clara y precisa de lo que se pide y restricciones a los canales de presentación la firma regulada recibe menos apelaciones.	Como lo único que tiene que hacer el usuario es efectuar un pedido de revisión de la resolución de primera instancia es más sencillo que sustentar una apelación en cuestiones de pruebas o de derecho.	Con una regla sofisticada y restricción a los canales de presentación la firma regulada recibe menos apelaciones.

Establecer las pérdidas (<i>P</i>) de los perdedores		Usuarios tienen que sustentar sus apelaciones y hacerlo sólo de manera presencial si no son titulares de la conexión.						Usuarios tienen que sustentar sus apelaciones y colocar su pedido expreso. Además, en caso de telefonía móvil el usuario sólo puede apelar de manera presencial.						Las firmas reguladas deben elevar más apelaciones.						Usuarios tienen que sustentar sus apelaciones.									
4	Valorar cuantitativamente las ganancias	1	2	3	4	5	6	7	1	2	3	4	5	6	7	1	2	3	4	5	6	7	1	2	3	4	5	6	7
	Valorar cuantitativamente las pérdidas	1	2	3	4	5	6	7	1	2	3	4	5	6	7	1	2	3	4	5	6	7	1	2	3	4	5	6	7
5	Establecer si beneficio social neto (<i>G-P</i>) es (+) o (-)	NEGATIVO						NEGATIVO						POSITIVO						NEGATIVO									
6	¿Eficiente en términos Kaldor-Hicks? (SI/NO)	NO						NO						SI						NO									
7	Valoración ordinal de las regulaciones (1°, 2°, 3°, 4°)	TERCERO						TERCERO						PRIMERO						SEGUNDO									
Explicación		La regulación de OSINERGMIN sobre apelación es la más eficiente para tutelar los derechos del usuario porque no se le exige sustentar su recurso en base a una apreciación distinta de las pruebas o en cuestiones de puro derecho sino únicamente pedir una revisión. Además, el usuario puede utilizar todas las vías disponibles.																											
Comentario adicional		Aunque la regulación de OSITRAN no es la mejor, tiene dos cosas interesantes: 1) Indica que el usuario puede presentar prueba en segunda instancia y 2) Indica que usuario puede pedir que la resolución se declare nula.																											

VIII. INTERESES LEGALES				
Paso	Reglamento de Objetivo	SUNASS	OSIPTEL	OSINERGMIN OSITRAN
		Tutelar derechos del usuario		
1	Identificar la regulación a evaluar	En caso corresponda, el usuario podrá solicitar, en la vía administrativa, la devolución de pagos en exceso, incluyendo los intereses correspondientes. (...) Los intereses (i) serán los mismos que la Empresa Prestadora aplica a sus usuarios morosos y (ii) se devengarán desde la fecha en que se efectuó el pago hasta el momento que se realice la compensación o devolución en efectivo, de ser el caso.	En los casos de reclamos que se declaren fundados, las empresas operadoras deberán dejar sin efecto la facturación, cobro o descuento indebido del saldo de la tarjeta de pago materia de reclamo. En dichos supuestos, si el abonado realizó el pago del monto reclamado, las empresas operadoras deberán devolver el monto reclamado y el interés generado desde la fecha del pago hasta la fecha de la devolución o hasta la fecha en la que dicho monto haya sido puesto a disposición del abonado.	-

2	Identificar a los ganadores con tal regulación Identificar a los perdedores con tal regulación	USUARIO FIRMA REGULADA	USUARIO FIRMA REGULADA	FIRMA REGULADA USUARIO	FIRMA REGULADA USUARIO
3	Establecer las ganancias (G) de los ganadores Establecer las pérdidas (P) de los perdedores	Los usuarios reciben una cantidad de dinero mayor a la que obtendrían sin pago de intereses. Las firmas reguladas pagan una cantidad de dinero mayor a la que pagarían sin obligación de intereses.	Los usuarios reciben una cantidad de dinero mayor a la que obtendrían sin pago de intereses. Las firmas reguladas pagan una cantidad de dinero mayor a la que pagarían sin obligación de intereses.	Las firmas reguladas se ahorran dinero pues no pagan intereses. Los usuarios reciben una cantidad de dinero menor a la que obtendrían con pago de intereses.	Las firmas reguladas se ahorran dinero pues no pagan intereses. Los usuarios reciben una cantidad de dinero menor a la que obtendrían con pago de intereses.
4	Valorar cuantitativamente las ganancias Valorar cuantitativamente las pérdidas	1 2 3 4 5 6 7	1 2 3 4 5 6 7	1 2 3 4 5 6 7	1 2 3 4 5 6 7
5	Establecer si beneficio social neto (G-P) es (+) o (-)	POSITIVO	POSITIVO	NEGATIVO	NEGATIVO
6	¿Eficiente en términos Kaldor-Hicks? (SI/NO)	SI	SI	NO	NO
7	Valoración ordinal de las regulaciones (1°, 2°, 3°, 4°)	SEGUNDO	PRMERO	TERCERO	TERCERO
Explicación		La regulación de OSIPTEL sobre intereses legales es la más eficiente para tutelar los derechos del usuario porque a diferencia de SUNASS que lo delimita para pagos en exceso, el regulador de telecomunicaciones lo establece para cualquier reclamo fundado donde el usuario haya pagado.			
Comentario adicional		-			

IX. ACCIONES DE CLASE*					
Paso	Reglamento de Objetivo	SUNASS	OSIPTEL	OSINERGMIN	OSITRAN
		Tutelar derechos del usuario			
1	Identificar la regulación a evaluar	Los problemas, en cuanto a sus consecuencias, pueden ser: (...) b. De alcance general: cuando sus efectos alcancen a un grupo de conexiones, que pudieran estar reflejando una actuación sistemática o reiterada de la Empresa Prestadora (...).	-	Se tramitan conforme a las normas de la presente Directiva, los cuestionamientos de los usuarios sobre las materias mencionadas precedentemente que tengan alcance particular. En cambio, aquellos cuestionamientos que tengan alcance general, relacionados a	-

		Los problemas de alcance general son materia de acciones de supervisión de la Gerencia de Supervisión y Fiscalización (GSF) de la SUNASS, pudiendo los afectados presentar su problema de acuerdo a las normas emitidas sobre la materia (...). En caso que el TRASS o la GSF al momento de la presentación del expediente o en cualquier estado de su trámite, detectaran que, debido a su alcance particular o general, un expediente ha sido erróneamente presentado o tramitado, procederán a derivarlo al área competente para la aplicación de las reglas correspondientes según el caso. En caso que el TRASS detecte que expedientes de reclamos corresponden a un problema de alcance general, se abstendrá de resolver derivándolo a la GSF para el trámite correspondiente.	intereses colectivos o difusos, corresponden ser evaluados y calificados por las Gerencias respectivas de OSINERGMIN. Cuando se presenten cuestionamientos de alcance general, la empresa distribuidora, deberá canalizarlos a OSINERGMIN, en el plazo máximo de tres (3) días hábiles, a fin de que sea tramitado como una denuncia.		
2	Identificar a los ganadores con tal regulación Identificar a los perdedores con tal regulación	USUARIO FIRMA REGULADA	FIRMA REGULADA USUARIO	USUARIO FIRMA REGULADA	FIRMA REGULADA USUARIO
3	Establecer las ganancias (G) de los ganadores 				

		costos de cumplimiento de la ley en la firma regulada.	costos de tiempo, dinero y esfuerzo.	costos de cumplimiento de la ley en la firma regulada.	costos de tiempo, dinero y esfuerzo.
4	Valorar cuantitativamente las ganancias	1 2 3 4 5 6 7	1 2 3 4 5 6 7	1 2 3 4 5 6 7	1 2 3 4 5 6 7
	Valorar cuantitativamente las pérdidas	1 2 3 4 5 6 7	1 2 3 4 5 6 7	1 2 3 4 5 6 7	1 2 3 4 5 6 7
5	Establecer si beneficio social neto ($G-P$) es (+) o (-)	POSITIVO	NEGATIVO	POSITIVO	NEGATIVO
6	¿Eficiente en términos Kaldor-Hicks? (SI/NO)	SI	NO	SI	NO
7	Valoración ordinal de las regulaciones (1°, 2°, 3°, 4°)	PRMERO	TERCERO	PRIMERO	TERCERO
	Explicación	No está claro si es SUNASS u OSINERGMIN el regulador que tiene la regulación sobre tutela colectiva (<i>class action</i>) más eficiente para tutelar los derechos del usuario. El reglamento de SUNASS tiene la ventaja de establecer una regla para definir la competencia, pero la desventaja que en los supuestos de problemas de alcance general no se contemplan todas las situaciones que puede sufrir un usuario (ejm. cobros indebidos). El reglamento de OSINERGMIN tiene la ventaja de señalar el plazo que tiene la firma regulada para comunicar al regulador la presentación de una disconformidad que incumbe intereses colectivos y difusos, pero tiene la desventaja de no establecer una regla que permita resolver las competencias entre la JARU y la gerencia cuando un caso “individual” pueda ser a la vez un sub-caso de afectación colectiva.			
	Comentario adicional	-			

* A los efectos del presente análisis, las *class action* serán analizadas como mecanismos de tutela colectiva del usuario presentes en los reglamentos.

X. PRECEDENTES				
Paso	Reglamento de Objetivo	SUNASS	OSIPTEL	OSINERGMIN OSITRAN
		Tutelar derechos del usuario		
1	Identificar la regulación a evaluar	-	-	La empresa distribuidora deberá: (...) considerar los precedentes de observancia obligatoria emitidos por JARU. Su incumplimiento constituye una conducta sancionable y origina la nulidad de la resolución.
2	Identificar a los ganadores con tal regulación Identificar a los perdedores con tal regulación	FIRMA REGULADA USUARIO	FIRMA REGULADA USUARIO	USUARIO FIRMA REGULADA
3	Establecer las ganancias (G) de los ganadores	Resolver un reclamo inobservando un precedente les ahorra a las firmas reguladas costos de cumplimiento y eventualmente también costos	Resolver un reclamo inobservando un precedente les ahorra a las firmas reguladas costos de cumplimiento y	Cuando se sanciona la inobservancia de un precedente, el reclamo se resuelve conforme a este, con ello el usuario

Tabla 55

Aplicación Instrumento Pre-selección de Reglas con Visos de Ineficiencia

Reglamento	Preselección para Análisis C-B
T.U.O del Reglamento General de Reclamos de Usuarios de Servicios de Saneamiento (R.C.D. 015-2023-SUNASS-CD).	
1.1, 1.2, 1.3, 1.4, 2.1, 2.2, 2.3, 3, 4, 5.1, 5.2, 5.3 6, 7, 8, 9.1, 9.2, 9.3, 9.4, 9.5, 9.6 10.1, 10.2 , 11.1 , 11.2, 11.3, 12.1, 12.2 , 12.3, 13, 14.1, 14.2, 14.3, 14.4, 14.5, 14.6, 14.7, 14.8, 15.1, 15.2, 15.3, 15.4, 15.5, 16, 17, 18, 19, 20, 21.1, 21.2, 22, 23, 24.1, 24.2, 25, 26.1, 26.2, 26.3, 27, 28, 29, 30, 31, 32.1, 32.2, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46.	9.6 10.2 literal a) 11.1 literales b) y c) 12.2.
T.U.O. del Reglamento para la Atención de Gestiones y Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones (R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTEL).	
1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25 , 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54 , 55, 56, 57, 58 , 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65 , 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 104.	25 54 58 65 numeral 1)
Directiva Procedimiento Administrativo de Reclamos de los Usuarios de los Servicios Públicos de Electricidad y Gas Natural (R.C.D. 269-2014-OS/CD y modificatorias).	
1, 2.1, 2.2, 2.3, 2.4, 3, 4, 5, 6, 7.1, 7.2, 7.3, 8.1, 8.2, 9.1, 9.2, 9.3, 9.4, 9.5, 9.6, 10.1 , 10.2, 11.1, 11.2, 11.3, 11.4, 11.5 , 11.6, 11.7, 11.8, 12.1, 12.2, 13.1, 13.2, 13.3, 13.4, 14.1, 14.2, 15.1, 15.2, 15.3, 15.4, 15.5, 16.1, 16.2, 16.3, 16.4, 17.1, 17.2, 18.1, 18.2, 18.3, 18.4, 18.5, 18.6 , 19.1, 19.2, 19.3, 19.4 , 20.1, 20.2, 20.3, 21.1, 21.2, 22.1, 22.2, 22.3, 22.4, 22.5, 22.6, 23.1, 23.2, 23.3, 24.1, 24.2, 24.3, 25.1, 25.2, 25.3, 25.4, 25.5, 26, 27, 28.1, 28.2, 29, 30.1, 30.2, 30.3, 30.4, 31.1, 31.2, 31.3, 32.1, 32.2, 32.3, 33.1, 33.2, 34, 35.1, 35.2, 36.1, 36.2, 36.3, 37.1, 37.2, 37.3, 37.4, 37.5, 37.6, 38, 39.1, 39.2, 39.3, 39.4, 39.5, 39.6, 40.	10.1 literal d) 11.5 18.6 19.4
Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN (R.C.D. 019-2011-CD-OSITRAN y modificatorias).	
1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23 (bis) , 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32 , 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68.	23 (2° párr) 23 (3° párr) 32

Tabla 56

Aplicación Instrumento Análisis Costo-Beneficio de Reglas con Visos de Ineficiencia y Alternativa Regulatoria

REGLA 1 REGLAMENTO DE		SANEAMIENTO	
1. Regulación			
Salvo disposición contraria señalada expresamente en el poder, éste tendrá validez exclusivamente en el procedimiento de reclamo para el cual fue otorgado. Base legal: Art. 9 numeral 6).			
2. Problema identificado			
Con frecuencia los casos de consumo elevado involucran más de un periodo de facturación (normalmente dos meses, pero pueden ser más). Como consecuencia de lo anterior son también frecuentes los reclamos por periodos sucesivos (primer reclamo de marzo, segundo reclamo de abril). Si el reclamo lo realiza una tercera persona en virtud de un poder y se desconocen las limitaciones impuestas por la regla analizada, deberá emitirse tantos poderes como reclamos sean necesarios			
3. Objetivo perseguido			
Establecer una regla más eficiente para el usuario sobre poderes.			
4. Grupo de interés más afectado			
Usuario X	Firma regulada [REDACTED]	Regulador [REDACTED]	Usuarios en general [REDACTED]
5. Alternativas regulatorias			
Opción 0 No hacer nada	Opción 1 No regulatoria	Opción 2 Medida regulatoria	Opción 3 Medida regulatoria
Salvo se disponga lo contrario, el poder sirve sólo para el reclamo para el cual fue otorgado.	Poner a disposición de los usuarios dos modelos de poderes. Uno de ellos debe señalar expresamente la validez para reclamos posteriores.	El poder tendrá una vigencia de 12 meses. Dentro de ese periodo podrá ser utilizado para cualquier reclamo posterior.	Salvo que el poder disponga expresamente lo contrario, éste tendrá vigencia para reclamos posteriores.
6. Impactos en el grupo de interés más afectado			
Positivos (+)	Positivos (+)	Positivos (+)	Positivos (+)
Se conoce la voluntad del poderdante en cada reclamo.	Se ahorra costos de elaboración de poder al reclamante.	Permite que un poder sirva para más de un reclamo en cierto periodo.	Permite que un poder sirva para más de un reclamo por tiempo indefinido.
1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5
Negativos (-)	Negativos (-)	Negativos (-)	Negativos (-)
Usuario incurre en costos de elaboración de poderes para cada reclamo.	Usuario tiene que pedir modelos de poder en la empresa.	Luego de 09 meses debe emitirse un nuevo poder.	Si no se obra con buena fe se puede utilizar poderes indiscriminadamente
1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5
7. Decisión sobre la solución regulatoria			
La solución regulatoria es la OPCIÓN 2			

REGLA 2 REGLAMENTO DE		SANEAMIENTO	
1. Regulación			
El reclamo operacional debe ser interpuesto dentro de los 10 días posteriores de que la EP haya incumplido el plazo para la solución del problema. Base legal: Art. 10 numeral 10.2 literal a).			
2. Problema identificado			
Conforme a derecho todo reclamo presentado fuera del plazo debe ser declarado improcedente por extemporáneo, eso deja sin solución un problema vinculado a la prestación del servicio.			
3. Objetivo perseguido			
Establecer una regla más eficiente para el usuario sobre reclamos operacionales.			
4. Grupo de interés más afectado			
Usuario X	Firma regulada X	Regulador X	Usuarios en general X
5. Alternativas regulatorias			
Opción 0 No hacer nada	Opción 1 No regulatoria	Opción 2 Medida regulatoria	Opción 3 Medida regulatoria
El reclamo operacional debe ser interpuesto dentro de los 10 días posteriores de que la EP haya incumplido el plazo para la solución del problema.	Campañas de información a los usuarios sobre plazos para reclamar en materia de servicios de saneamiento.	El reclamo operacional debe ser interpuesto dentro de los 30 días posteriores de que la EP haya incumplido el plazo para la solución del problema.	El reclamo operacional se puede presentar mientras subsista el hecho que lo motiva.
6. Impactos en el grupo de interés más afectado			
Positivos (+)	Positivos (+)	Positivos (+)	Positivos (+)
Incentiva presentación de reclamos en la brevedad.	Permite que usuarios conozcan plazos para actuar conforme a ello.	Ampliación permite que reclamo se presente sin ser declarado extemporáneo.	Permite la solución del problema con independencia de que hayan transcurrido ciertos días.
1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5
Negativos (-)	Negativos (-)	Negativos (-)	Negativos (-)
Si reclamo no se presenta el problema queda sin solución.	Si reclamo no se presenta el problema queda sin solución.	Si vencen los 30 días el problema sigue sin solución.	Usuario puede ser menos diligente.
1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5
7. Decisión sobre la solución regulatoria			
La solución regulatoria es la OPCIÓN 3			

REGLA 3 REGLAMENTO DE		SANEAMIENTO	
1. Regulación			
El único sujeto habilitado a utilizar los canales telefónico y virtual para la presentación de reclamos es el titular de la conexión, no así el propietario del predio, el usuario ni el solicitante de acceso a los servicios de saneamiento a quienes le está reservada la vía presencial. Base legal: Art. 11, numeral 11.1 literales b) y c).			
2. Problema identificado			
El sujeto que no es titular del servicio (el usuario y el solicitante de acceso a los servicios de saneamiento) tiene que incurrir en costos de transporte y espera en las ventanillas de atención para la presentación de reclamos, aun cuando la empresa dispone de vías más rápidas como la página web.			
3. Objetivo perseguido			
Establecer una regla más eficiente para el usuario sobre presentación de reclamos.			
4. Grupo de interés más afectado			
Usuario	Firma regulada	Regulador	Usuarios en general
X			
5. Alternativas regulatorias			
Opción 0 No hacer nada	Opción 1 No regulatoria	Opción 2 Medida regulatoria	Opción 3 Medida regulatoria
El único sujeto habilitado a utilizar los canales telefónico y virtual para la presentación de reclamos es el titular de la conexión.	Empresas habilitan agencias especiales en distintos puntos de la ciudad para recepción de reclamos.	Usuarios, solicitantes de acceso al servicio y titulares pueden hacer uso de todas las vías disponibles para interponer reclamos sin distinción.	-
6. Impactos en el grupo de interés más afectado			
Positivos (+)	Positivos (+)	Positivos (+)	Positivos (+)
Incentiva que sean los titulares los que interpongan los reclamos.	Usuarios y solicitantes de acceso al servicio disponen de más opciones para ingresar reclamos.	Garantiza el derecho a reclamar sin distinción alguna.	-
1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5
Negativos (-)	Negativos (-)	Negativos (-)	Negativos (-)
Se restringe el derecho a reclamar de usuarios y solicitantes del acceso al servicio.	Cada agencia nueva implica costos que deben ser incluidos en la tarifa.	-	-
1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5
7. Decisión sobre la solución regulatoria			
La solución regulatoria es la OPCIÓN 2			

REGLA 4 REGLAMENTO DE**SANEAMIENTO****1. Regulación**

La etapa de conciliación es obligatoria para los reclamos por problemas comerciales relativos a la facturación y facultativa para las demás. Base legal: Art. 12 numeral 12.2.

2. Problema identificado

Sin la oportunidad de seleccionar entre casos conciliables y no conciliables, la EP debe incurrir en altos costos de organización de tales reuniones y costos de tiempo para reunirse con cada reclamante que acuda a la reunión. Además, si no lo hace, al ser una etapa obligatoria, el procedimiento puede ser declarado nulo. El usuario, por su parte, debe incurrir insulsamente en costos de tiempo y dinero para acudir a una reunión aun cuando su contraparte no tenga voluntad de conciliar.

3. Objetivo perseguido

Establecer una regla más eficiente para el usuario sobre conciliaciones.

4. Grupo de interés más afectado

Usuario

Firma regulada

Regulador

Usuarios en general

X**5. Alternativas regulatorias****Opción 0**

No hacer nada

Opción 1

No regulatoria

Opción 2

Medida regulatoria

Opción 3

Medida regulatoria

La etapa de conciliación es obligatoria para los reclamos por problemas comerciales relativos a la facturación y facultativa para las demás.

Se capacita a las empresas para realizar conciliaciones más rápidas.

La etapa de conciliación es obligatoria para los reclamos por problemas comerciales relativos a la facturación sobre consumo medido y facultativa para las demás.

La conciliación no es una etapa obligatoria del procedimiento sino una herramienta a disposición de las partes.

6. Impactos en el grupo de interés más afectado

Positivos (+)

Positivos (+)

Positivos (+).

Positivos (+)

Se arriban a conciliaciones en un número mayor del que habría si no fuera una etapa obligatoria.

EP y usuarios tienen reuniones más rápidas, lo que les ahorra costos.

Reduce los supuestos donde la conciliación es una etapa obligatoria.

Permite que EP identifique el subconjunto de casos donde tiene voluntad conciliadora, lo que incrementa la ratio de audiencias de conciliación con acuerdos.

1 2 3 4 5**1 2 3 4 5****1 2 3 4 5****1 2 3 4 5**

Negativos (-)

Negativos (-)

Negativos (-)

Negativos (-)

EP incurre en altos costos de convocatoria y reunión. Usuarios incurren en costos de asistencia a reuniones donde EP no tiene propuesta conciliatoria.

Reunión puede ser más rápida, pero si no hay acuerdo sigue siendo improductiva.

EP incurre en altos costos de convocatoria y reunión. Usuarios incurren en costos de asistencia a reuniones donde EP no tiene propuesta conciliatoria.

Se reduce el número de conciliaciones.

1 2 3 4 5**1 2 3 4 5****1 2 3 4 5****1 2 3 4 5****7. Decisión sobre la solución regulatoria**

La solución regulatoria es la **OPCIÓN 3**

REGLA 1 REGLAMENTO DE**TELECOMUNICACIONES****1. Regulación**

Las empresas operadoras deben implementar y aplicar los lineamientos establecidos para la validación de la condición de abonado o usuario, que apruebe la Gerencia General del OSIPTEL. (...) En aquellos casos en los cuales no se logre validar la condición de abonado o usuario, la empresa operadora informa al solicitante de dicha situación, y que no puede presentar, en esta oportunidad, el reclamo, apelación o queja, según corresponda. Base legal art. 25.

2. Problema identificado

Este protocolo de validación puede convertirse en una barrera de acceso al reclamo pues supone hacer preguntas sobre aspectos que no todos los usuarios conocen como fecha de vencimiento de su recibo.

3. Objetivo perseguido

Establecer una regla más eficiente para el usuario sobre acreditación de su condición de tal.

4. Grupo de interés más afectado

Usuario	Firma regulada	Regulador	Usuarios en general
X			

5. Alternativas regulatorias

Opción 0	Opción 1	Opción 2	Opción 3
No hacer nada	No regulatoria	Medida regulatoria	Medida regulatoria
Empresa aplica lineamientos sobre validación de la condición de usuario. Si el interesado no lo pasa, reclamo no se presenta.	Se realizan campañas de capacitación a los usuarios para que conozcan monto exacto de su plan y fechas de vencimiento.	Empresa aplica lineamientos sobre validación de la condición de usuario sólo cuando usuario no registre antecedentes de reclamo.	La condición de usuario se presume y no requiere superar ningún test de validación.

6. Impactos en el grupo de interés más afectado

Positivos (+)	Positivos (+)	Positivos (+).	Positivos (+)
Existe mayores posibilidades que quien alegue ser usuario realmente lo sea.	Permite que usuarios conozcan plazos para actuar conforme a ello.	El protocolo se aplica sólo para reclamantes nuevos.	Se eliminan barreras de acceso al reclamo.
1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5
Negativos (-)	Negativos (-)	Negativos (-)	Negativos (-)
Usuarios genuinos que desconocen algún dato no pueden presentar reclamos.	Campañas tienen un nivel de participación muy limitado.	Aunque el test se aplica a menos situaciones sigue siendo una barrera de acceso al reclamo.	Terceros no usuarios inician procedimientos de reclamo.
1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5

7. Decisión sobre la solución regulatoria

La solución regulatoria es la **OPCIÓN 3**

REGLA 2 REGLAMENTO DE**TELECOMUNICACIONES****1. Regulación**

La presentación de los reclamos, recursos de apelación y quejas a través del canal telefónico y página web por problemas relacionados a la prestación del servicio público móvil, solo puede ser realizada por el abonado del servicio. Base legal art. 54.

2. Problema identificado

El usuario del servicio móvil tiene que incurrir en costos de transporte y espera en las ventanillas de atención para la presentación de reclamos, apelaciones y queja aun cuando la empresa dispone de vías más rápidas como la página web.

3. Objetivo perseguido

Establecer una regla más eficiente para el usuario sobre presentación de reclamos, apelaciones y quejas.

4. Grupo de interés más afectado

Usuario	Firma regulada	Regulador	Usuarios en general
X			

5. Alternativas regulatorias

Opción 0 No hacer nada	Opción 1 No regulatoria	Opción 2 Medida regulatoria	Opción 3 Medida regulatoria
La presentación de los reclamos, recursos de apelación y quejas a través del canal telefónico y página web por problemas relacionados a la prestación del servicio público móvil, solo puede ser realizada por el abonado del servicio.	Empresas habilitan agencias especiales en distintos puntos de la ciudad para recepción de reclamos, apelaciones y quejas.	La presentación de los reclamos a través del canal telefónico y página web por problemas relacionados a la prestación del servicio público móvil, solo puede ser realizada por el abonado del servicio.	Los sujetos legitimados para interponer reclamos podrán utilizar cualquiera de las vías previstas en el reglamento para presentar reclamos, recursos de apelación y quejas.

6. Impactos en el grupo de interés más afectado

Positivos (+)	Positivos (+)	Positivos (+).	Positivos (+)
-	Usuarios y solicitantes de acceso al servicio disponen de más opciones para ingresar reclamos.	Se permite que apelaciones y quejas sean ingresadas por usuarios de telefonía móvil por vía telefónica y virtual.	Garantiza el derecho del usuario de telefonía móvil a reclamar, apelar y quejarse por la vía que estime conveniente.
1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5
Negativos (-)	Negativos (-)	Negativos (-)	Negativos (-)
Se restringe el derecho a reclamar, apelar y quejarse a usuarios de telefonía móvil.	Cada agencia nueva implica costos que deben ser incluidos en la tarifa.	Se restringe el derecho a reclamar a usuarios de telefonía móvil.	-
1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5

7. Decisión sobre la solución regulatoria

La solución regulatoria es la **OPCIÓN 3**

REGLA 3 REGLAMENTO DE**TELECOMUNICACIONES****1. Regulación**

La empresa operadora aplica el plazo más corto para resolver cuando acumule en un mismo procedimiento dos o más materias de reclamo con plazos distintos para resolver. Base legal art. 58.

2. Problema identificado

La acumulación es una institución procesal que permite que dos o más cuestiones sean resueltas en un mismo proceso / procedimiento. Lo usual es que se apliquen las reglas del proceso / procedimiento más largo. Lo que hace esta regla es desincentivar la acumulación porque se exige que el plazo para resolver sea el más breve lo que, eventualmente, puede perjudicar a la empresa porque existe el silencio administrativo positivo.

3. Objetivo perseguido

Establecer una regla más eficiente para el usuario sobre acumulación.

4. Grupo de interés más afectado

Usuario	Firma regulada	Regulador	Usuarios en general
X			

5. Alternativas regulatorias

Opción 0 No hacer nada	Opción 1 No regulatoria	Opción 2 Medida regulatoria	Opción 3 Medida regulatoria
La empresa operadora aplica el plazo más corto para resolver cuando acumule en un mismo procedimiento dos o más materias de reclamo con plazos distintos para resolver.	-	Si se acumulan dos o más materias se aplica el plazo más largo. Si reclamo versa sobre falta de servicio, instalación, activación o traslado del servicio, cambio de titularidad del servicio sin consentimiento del abonado se aplica plazo más corto.	Si se acumulan dos o más materias se aplica el plazo más largo.

6. Impactos en el grupo de interés más afectado

Positivos (+)	Positivos (+)	Positivos (+).	Positivos (+)
Se reducen los plazos de respuesta y se incrementa posibilidad de SAP.	-	Con plazo más largo se incentiva acumulación, pero en ciertos supuestos acumulación implica plazo más corto.	Se incentiva que las empresas acumulen reclamos.
1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5
Negativos (-)	Negativos (-)	Negativos (-)	Negativos (-)
Empresas no acumulan porque deben responder antes y pueden caer en SAP.	-	Empresas operadoras tienen incentivos para acumular y usuarios ven reducidos plazos en ciertas situaciones.	Empresas operadoras tienen incentivos para acumular.
1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5

7. Decisión sobre la solución regulatoria

La solución regulatoria es la **OPCIÓN 2**

REGLA 4 REGLAMENTO DE**TELECOMUNICACIONES****1. Regulación**

En el caso de los servicios de telefonía fija, móvil o servicios empaquetados que incluyan alguno de los mencionados anteriormente, el usuario sólo puede presentar el recurso de apelación si la comunicación se realiza desde el mismo número sobre el cual se está reclamando. No se aplica para las materias reclamables en las cuales se advierte que el usuario no cuenta con acceso al servicio telefónico objeto del reclamo; tales como: falta de servicio, instalación, activación o traslado del servicio, cambio de titularidad del servicio sin consentimiento del abonado, contratación no solicitada, entre otros. Base legal art. 65 numeral 1).

2. Problema identificado

Si usuario se quedó sin batería, si no hay señal de su operador en su zona, no puede reclamar porque se le pide que el reclamo se haga desde el propio equipo móvil.

3. Objetivo perseguido

Establecer una regla más eficiente para el usuario sobre apelación telefónica.

4. Grupo de interés más afectado

Usuario
X

Firma regulada
X

Regulador
X

Usuarios en general
X

5. Alternativas regulatorias

Opción 0 No hacer nada	Opción 1 No regulatoria	Opción 2 Medida regulatoria	Opción 3 Medida regulatoria
En el caso de los servicios de telefonía fija, móvil o servicios empaquetados que incluyan alguno de los mencionados anteriormente, el usuario sólo puede presentar el recurso de apelación si la comunicación se realiza desde el mismo número sobre el cual se está reclamando.	-	Salvo cuando el reclamo haya sido ingresado por vía telefónica desde otro número telefónico, la apelación deberá efectuarse desde el mismo número sobre el cual se está reclamando.	Eliminar esa condición, de tal suerte que, el recurso de apelación por vía telefónica se puede interponer desde cualquier número telefónico.

6. Impactos en el grupo de interés más afectado

Positivos (+) Reduce riesgo que terceros que no son abonados ni usuarios genuinos ingresen apelaciones por vía telefónica, lo que reduce la carga procesal.	Positivos (+) -	Positivos (+). Reduce riesgo que terceros que no son abonados ni usuarios genuinos ingresen apelaciones por vía telefónica, al tiempo que no restringe este canal.	Positivos (+) Garantiza el derecho del usuario de apelar vía telefónica sin ninguna restricción.
1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5
Negativos (-) Si usuario se quedó sin batería, si no hay señal de su operador en su zona, no puede reclamar porque se le pide que el reclamo se haga desde el propio equipo móvil	Negativos (-) -	Negativos (-) Si usuario se quedó sin batería, si no hay señal de su operador en su zona, no puede reclamar porque se le pide que el reclamo se haga desde el propio equipo móvil	Negativos (-) Algunos terceros no ingresan apelaciones por vía telefónica.
1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5

7. Decisión sobre la solución regulatoria

La solución regulatoria es la **OPCIÓN 3**

REGLA 1 REGLAMENTO DE**ENERGÍA ELÉCTRICA****1. Regulación**

La empresa distribuidora deberá considerar los precedentes de observancia obligatoria emitidos por JARU. Su incumplimiento constituye una conducta sancionable y origina la nulidad de la resolución. Base legal: art. 10.1 numeral d).

2. Problema identificado

Las nulidades implican pérdida de tiempo y recursos tanto para la empresa como para el sujeto reclamante, de modo que su declaración debe ser excepcional.

3. Objetivo perseguido

Establecer una regla más eficiente para el usuario sobre observancia de precedentes.

4. Grupo de interés más afectado

Usuario	Firma regulada	Regulador	Usuarios en general
X			

5. Alternativas regulatorias

Opción 0	Opción 1	Opción 2	Opción 3
No hacer nada	No regulatoria	Medida regulatoria	Medida regulatoria
La EDE deberá considerar los precedentes de observancia obligatoria emitidos por JARU. Su incumplimiento constituye una conducta sancionable y origina la nulidad de la resolución.	Capacita a los funcionarios de las EDE en materia de aplicación de precedentes.	El incumplimiento de un precedente implica nulidad, salvo que se tengan elementos de juicio suficientes para emitir un pronunciamiento de fondo.	El incumplimiento de un precedente implica resolver a favor del usuario.

6. Impactos en el grupo de interés más afectado

Positivos (+)	Positivos (+)	Positivos (+)	Positivos (+)
Se ordena a la empresa emitir una nueva resolución aplicando el precedente.	Más funcionarios conocen y pueden aplicar los precedentes.	Pronunciamiento de fondo pone fin al conflicto al menos en sede administrativa.	Incentiva a las EDE a aplicar el precedente, sino hay sanción y caso resuelto a favor del usuario.
1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5
Negativos (-)	Negativos (-)	Negativos (-)	Negativos (-)
Procedimiento de reclamo se alarga en el tiempo.	No garantiza aplicación efectiva de los precedentes.	-	Si aplicación de precedente favorece a empresa, consecuencia planteada sería injusta.
1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5	1 2 3 4 5

7. Decisión sobre la solución regulatoria

La solución regulatoria es la **OPCIÓN 2**

REGLA 2 REGLAMENTO DE**ENERGÍA ELÉCTRICA****1. Regulación**

La empresa distribuidora de los servicios públicos de electricidad y gas natural sólo podrá efectuar válidamente una notificación bajo puerta si la realiza por intermedio de notario público o por juez de paz en aquellos supuestos en que no exista notario competente para atender en la zona en que corresponde notificar. Base legal art. 11.5

2. Problema identificado

La notificación notarial, aunque es más segura que la que realiza el personal de la empresa es más onerosa, lo cual se incluye en los costos de operación y, por ende, en la tarifa que se paga.

3. Objetivo perseguido

Establecer una regla más eficiente para el usuario sobre notificación bajo puerta.

4. Grupo de interés más afectado

Usuario

Firma regulada

Regulador

Usuarios en general

X**5. Alternativas regulatorias****Opción 0**

No hacer nada

Opción 1

No regulatoria

Opción 2

Medida regulatoria

Opción 3

Medida regulatoria

La EDE sólo podrá efectuar válidamente una notificación bajo puerta si la realiza por intermedio de notario público.

Llamar previamente al usuario para preguntarle a qué hora se encuentra en casa.

La EDE podrá efectuar válidamente una notificación bajo puerta si en una segunda visita no encuentra al destinatario.

EDE está habilitada a notificar bajo puerta en la primera visita en cuyo caso debe anexarse al expediente una imagen fotográfica del inmueble y otra del documento dejado bajo puerta los que deben ser enviados al whatsapp del reclamante.

6. Impactos en el grupo de interés más afectado

Positivos (+)

Positivos (+)

Positivos (+).

Positivos (+)

Más seguridad en la notificación pues la realiza un tercero.

Incrementa las posibilidades de correcta notificación.

Permite notificación bajo puerta sin incurrir en gastos notariales.

Da seguridad del debido diligenciamiento y ahorro costos notariales.

1 2 3 4 5**1 2 3 4 5****1 2 3 4 5****1 2 3 4 5**

Negativos (-)

Negativos (-)

Negativos (-)

Negativos (-)

Altos costos de honorarios notariales.

Costos de coordinación pueden resultar tediosos.

No da seguridad de conocimiento de notificación.

Costos de envío de imágenes.

1 2 3 4 5**1 2 3 4 5****1 2 3 4 5****1 2 3 4 5****7. Decisión sobre la solución regulatoria**

La solución regulatoria es la **OPCIÓN 3**

REGLA 3 REGLAMENTO DE**ENERGÍA ELÉCTRICA****1. Regulación**

En el caso de los reclamos por corte del servicio, corresponde que la empresa distribuidora, bajo sanción de nulidad, realice la evaluación conforme a lo previsto en el Reporte 2, contenido en el Anexo N° 3 de la presente Directiva. Dicho Reporte debe ser anexado al expediente, conjuntamente con la documentación que acredite la información ahí consignada. Base legal: art. 19.4

2. Problema identificado

El corte del servicio es un tipo de reclamo que debe ser resuelto de forma expeditiva. Si el incumplimiento en la actuación de un medio probatorio supone la nulidad, el procedimiento se extiende, lo que perjudica al usuario.

3. Objetivo perseguido

Establecer una regla más eficiente para el usuario sobre actuación de medios probatorios en reclamos de corte del servicio.

4. Grupo de interés más afectado

Usuario

Firma regulada

Regulador

Usuarios en general

X**5. Alternativas regulatorias****Opción 0**

No hacer nada

Opción 1

No regulatoria

Opción 2

Medida regulatoria

Opción 3

Medida regulatoria

En el caso de los reclamos por corte del servicio, corresponde que la empresa distribuidora, bajo sanción de nulidad, realice la evaluación conforme a lo previsto en el Reporte 2.

-

En el caso de los reclamos por corte del servicio, corresponde que la empresa distribuidora, realice la evaluación conforme a lo previsto en el Reporte 2. El incumplimiento genera un pronunciamiento a favor del usuario.

-

6. Impactos en el grupo de interés más afectado

Positivos (+)

Positivos (+)

Positivos (+).

Positivos (+)

Que el "reporte de evaluación" sea actuado ineludiblemente.

-

Se aplica regla de carga de la prueba.

-

1 2 3 4 5

1 2 3 4 5

1 2 3 4 5

1 2 3 4 5

Negativos (-)

Negativos (-)

Negativos (-)

Negativos (-)

Una eventual nulidad implica costos de tiempo y dinero para las partes.

-

-

-

1 2 3 4 5

1 2 3 4 5

1 2 3 4 5

1 2 3 4 5

7. Decisión sobre la solución regulatoria

La solución regulatoria es la **OPCIÓN 2**

REGLA 1 REGLAMENTO DE**ITUP****1. Regulación**

Si en el curso del procedimiento en primera instancia la entidad prestadora ofrece una fórmula conciliatoria al reclamante, el procedimiento se suspende por 10 días. Base legal: Art. 23 2° párrafo.

2. Problema identificado

La suspensión del procedimiento de reclamo por la simple existencia de una propuesta conciliatoria no se justifica y menos aún por un plazo tan prolongado. Pareciera suficiente tomarse un par de días para analizar una propuesta.

3. Objetivo perseguido

Establecer una regla más eficiente para el usuario sobre análisis de propuestas conciliatorias.

4. Grupo de interés más afectado

Usuario

Firma regulada

Regulador

Usuarios en general

X**5. Alternativas regulatorias****Opción 0**

No hacer nada

Opción 1

No regulatoria

Opción 2

Medida regulatoria

Opción 3

Medida regulatoria

Si en el curso del procedimiento en primera instancia la entidad prestadora ofrece una fórmula conciliatoria al reclamante, el procedimiento se suspende por 10 días.

-

Si en el curso del procedimiento en primera instancia la entidad prestadora ofrece una fórmula conciliatoria al reclamante, el procedimiento se suspende por 02 días.

El procedimiento no se suspende por el ofrecimiento de una fórmula conciliatoria al reclamante.

6. Impactos en el grupo de interés más afectado

Positivos (+)

Positivos (+)

Positivos (+).

Positivos (+)

Se otorga un tiempo amplio al usuario para analizar la propuesta conciliatoria.

-

Se reduce el periodo de suspensión y usuario tiene tiempo para aplicar propuesta conciliatoria.

Mientras usuario analiza propuesta conciliatoria procedimiento de reclamo continua.

1 2 3 4 5
Negativos (-)

1 2 3 4 5
Negativos (-)

1 2 3 4 5
Negativos (-)

1 2 3 4 5
Negativos (-)

Procedimiento de reclamo se paraliza por un plazo semejante al de respuesta.

-

Procedimiento de reclamo se paraliza.

-

1 2 3 4 5

1 2 3 4 5

1 2 3 4 5

1 2 3 4 5

7. Decisión sobre la solución regulatoria

La solución regulatoria es la **OPCIÓN 3**

REGLA 2 REGLAMENTO DE**ITUP****1. Regulación**

Todo acuerdo conciliatorio arribado entre las partes será revisado por el TSC a fin de verificar si está arreglado a derecho y versa sobre derechos disponibles. Base legal: Art. 23. Tercer párrafo.

2. Problema identificado

La eficacia del acuerdo entre las partes está supeditado a la revisión del TSC. Esto implica costos de tiempo, dinero y esfuerzo a las partes incluido el TSC del OSITRAN.

3. Objetivo perseguido

Establecer una regla más eficiente para el usuario sobre acuerdos.

4. Grupo de interés más afectado

Usuario

Firma regulada

Regulador

Usuarios en general

X**5. Alternativas regulatorias****Opción 0**

No hacer nada

Opción 1

No regulatoria

Opción 2

Medida regulatoria

Opción 3

Medida regulatoria

Todo acuerdo conciliatorio arribado entre las partes será revisado por el TSC a fin de verificar si está arreglado a derecho y versa sobre derechos disponibles.

Se capacita a empresa en el contenido de los acuerdos.

Todo acuerdo conciliatorio arribado entre las partes será revisado por el TSC. Si implica disposición de derechos no disponibles el acuerdo es nulo de pleno derecho.

Eliminar regla de revisión de acuerdos conciliatorios.

6. Impactos en el grupo de interés más afectado

Positivos (+)

Positivos (+)

Positivos (+).

Positivos (+)

Se revisa legalidad del acuerdo.

Mejora el contenido de los acuerdos conciliatorios.

Se restringe evaluación a disponibilidad de derechos.

Como acuerdos no se revisan el TSC puede canalizar sus esfuerzos a otros propósitos.

1 2 3 4 5**1 2 3 4 5****1 2 3 4 5****1 2 3 4 5**

Negativos (-)

Negativos (-)

Negativos (-)

Negativos (-)

El TSC incurre en costos de revisión de cada acuerdo mientras las entidades prestadoras incurren en costos de envío de éstos lo que encarece la celebración de acuerdos y los desincentiva.

La capacitación mejora el contenido de los acuerdos, pero éstos no dejan de ser revisados.

Sigue implicando costos de tiempo, dinero y esfuerzo.

Algunos acuerdos conciliatorios contendrán prestaciones distintas a las previstas legalmente.

1 2 3 4 5**1 2 3 4 5****1 2 3 4 5****1 2 3 4 5****7. Decisión sobre la solución regulatoria**

La solución regulatoria es la **OPCIÓN 3**

REGLA 3 REGLAMENTO DE**ITUP****1. Regulación**

Las entidades prestadoras que hayan implementado el expediente digital estarán exceptuadas de la obligación de organizar un expediente físico; salvo que éste tenga que ser elevado al TSC en cuyo caso se requerirá del expediente físico. Base legal: Art. 32 numeral 3.

2. Problema identificado

El corte del servicio es un tipo de reclamo que debe ser resuelto de forma expeditiva. Si el incumplimiento en la actuación de un medio probatorio supone la nulidad, el procedimiento se extiende, lo que perjudica al usuario.

3. Objetivo perseguido

Establecer una regla más eficiente para el usuario sobre actuación de medios probatorios en reclamos de corte del servicio.

4. Grupo de interés más afectado

Usuario

Firma regulada

Regulador

Usuarios en general

X**5. Alternativas regulatorias****Opción 0**

No hacer nada

Opción 1

No regulatoria

Opción 2

Medida regulatoria

Opción 3

Medida regulatoria

Las entidades prestadoras que hayan implementado el expediente digital estarán exceptuadas de la obligación de organizar un expediente físico; salvo que éste tenga que ser elevado al TSC en cuyo caso se requerirá del expediente físico.

-

Las entidades prestadoras que hayan implementado el expediente digital lo remitirán así al TSC. Si así lo ordena el TSC también deberán remitir un expediente físico.

Eliminar la obligación de entregar al TSC un expediente físico cuando la entidad prestadora ha formado un expediente digital.

6. Impactos en el grupo de interés más afectado

Positivos (+)

Miembros del TSC puede hacer apuntes, subrayados, etc. en las hojas.

1 2 3 4 5

Positivos (+)

-

1 2 3 4 5

Positivos (+).

La remisión del expediente físico depende del requerimiento.

1 2 3 4 5

Positivos (+)

Lo digital ya no se vuelve expediente físico.

1 2 3 4 5

Negativos (-)

La entidad que inicialmente buscó ser eficiente debe nuevamente incurrir costos para entregar al TSC un expediente físico, con los costos de impresión, organización y envío que ello involucra.

1 2 3 4 5

Negativos (-)

-

1 2 3 4 5

Negativos (-)

En algunos casos se incurrirá en costos de impresión, organización y envío del expediente físico.

1 2 3 4 5

Negativos (-)

Miembros del TSC ya no puede hacer apuntes, subrayados, etc. en las hojas del expediente.

1 2 3 4 5

7. Decisión sobre la solución regulatoria

La solución regulatoria es la **OPCIÓN 3**

CAPÍTULO IV

RESULTADOS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

4.1 Presentación de resultados y discusión en torno al primer objetivo específico

4.1.1 Resultados

El modelo de decisión para resoluciones “fundadas” de primera instancia en procedimientos de reclamo de servicios públicos regulados que minimiza costos de transacción al usuario es el siguiente:

(i) sentido de la decisión (fundado); (ii) significado del término “fundado”; (iii) medida correctiva en la unidad de medida (m³ o kW/h) y en soles, cuando corresponda; (iv) la posibilidad de interponer queja si resolución se incumple; (v) derecho a interponer recursos; (vi) recursos administrativos disponibles; (vii) requisito y quién resuelve recurso de reconsideración; (viii) sustento y quién resuelve recurso de apelación; (ix) gratuidad de los recursos; (x) vías de interposición; (xi) plazo para interponer recursos; (xii) explicación de cómo se computan los días hábiles y (xiii) explicación de qué ocurre si no se interpone recursos.

El modelo de decisión para resoluciones “infundadas” de primera instancia en procedimientos de reclamo de servicios públicos regulados que minimiza costos de transacción al usuario es el siguiente:

(i) sentido de la decisión (infundado); (ii) significado del término “infundado”; (iii) derecho a interponer recursos; (vi) recursos administrativos disponibles; (iv) requisito y quién resuelve recurso de reconsideración; (v) sustento y quién resuelve recurso de apelación; (vi)

gratuidad de los recursos; (vii) vías de interposición; (viii) plazo para interponer recursos; (ix) explicación de cómo se computan los días hábiles y (x) explicación de qué ocurre si no se interpone recursos.

El modelo de decisión para resoluciones “fundadas” de segunda instancia en procedimientos de reclamo de servicios públicos regulados que minimiza costos de transacción al usuario es el siguiente:

(i) sentido de la decisión (fundado); (ii) significado del término “fundado”; (iii) medida correctiva; (iv) obligación de pago de intereses legales; (v) plazo de ejecución de la medida correctiva; (vi) la posibilidad de interponer queja si resolución se incumple; (vii) agotamiento de vía administrativa; (viii) posibilidad de revisión judicial mediante el proceso contencioso-administrativo; (viii) plazo para interponer demanda contencioso-administrativa y (ix) juez competente.

El modelo de decisión para resoluciones “infundadas” de segunda instancia en procedimientos de reclamo de servicios públicos regulados que minimiza costos de transacción al usuario es el siguiente:

(i) sentido de la decisión (infundado); (ii) significado del término “infundado”; (iii) agotamiento de vía administrativa; (iv) posibilidad de revisión judicial mediante el proceso contencioso-administrativo; (v) plazo para interponer demanda contencioso-administrativa y (vi) juez competente.

Los modelos de decisión para resoluciones fundadas e infundadas de primera y segunda instancia en procedimientos de reclamo de servicios públicos regulados que minimice costos de transacción al usuario pueden ser simplificados y también dotados de contenido gramatical (Tabla 57) (Tabla 58).

Tabla 57

*Modelos de Decisión de Resoluciones de Primera Instancia Para Servicios Públicos**Regulados que Minimiza Costos de Transacción al Usuario*

MODELO 1: RESOLUCIONES FUNDADAS DE PRIMERA INSTANCIA MODELO DE DECISIÓN SIMPLIFICADO	MODELO 2: RESOLUCIONES INFUNDADAS DE PRIMERA INSTANCIA MODELO DE DECISIÓN SIMPLIFICADO
SENTIDO DE LA DECISIÓN + SIGNIFICADO + MEDIDA CORRECTIVA (EN M3/KW Y S/) + PLAZO DE EJECUCIÓN + SI SE INCUMPLE QUEJA. DERECHO A RECURRIR + OPCIONES + RECONSIDERACIÓN (REQUISITO Y QUIÉN RESUELVE) + APELACIÓN (SUSTENTO Y QUIÉN RESUELVE) + GRATUIDAD + VÍAS DE INTERPOSICIÓN + PLAZO + EXPLICACIÓN DÍAS HÁBILES. QUÉ OCURRE SI NO INTERPONE RECURSOS.	SENTIDO DE LA DECISIÓN + SIGNIFICADO DERECHO A RECURRIR + OPCIONES + RECONSIDERACIÓN (REQUISITO Y QUIÉN RESUELVE) + APELACIÓN (SUSTENTO Y QUIÉN RESUELVE) + GRATUIDAD + VÍAS DE INTERPOSICIÓN + PLAZO + EXPLICACIÓN DÍAS HÁBILES. QUÉ OCURRE SI NO INTERPONE RECURSOS.
MODELO DE DECISIÓN DOTADO DE CONTENIDO	MODELO DE DECISIÓN DOTADO DE CONTENIDO
DECISIÓN: Su reclamo es FUNDADO, esto significa que la empresa ha decidido darle la razón. Por ello, como medida correctiva la empresa emitirá una nueva factura por X (m3/Kw/h) lo que equivale a Y (S/). Esto se hará en el plazo máximo de Z días hábiles. Si no cumpliéramos con hacerlo, usted puede presentar una queja por incumplimiento. La queja se presenta ante la empresa o ante (SUNASS/OSIPTEL/OSINERGMIN/OSITRAN) mediante formularios que se encuentran a su disposición. En caso de no estar conforme con esta decisión, usted tiene derecho a interponer opcionalmente una reconsideración o una apelación. La reconsideración tiene como requisito la presentación de una prueba nueva, es decir, una prueba que no haya presentado antes y su caso será resuelto por nuestra empresa. En la apelación, en cambio, Ud. tiene que sustentar cuál es el error en la resolución y su caso será resuelto no por nosotros sino por el tribunal de solución de reclamos de (SUNASS/OSIPTEL/OSINERGMIN/OSITRAN). Cabe recordarle que el procedimiento es gratuito. Tanto la reconsideración como la apelación se pueden presentar en las oficinas de atención al público de la empresa, por teléfono o por la página web. El plazo para presentar reconsideración o apelación es de 15 días hábiles que se cuentan desde el día siguiente en que Ud. recibió esta resolución. No cuentan como días hábiles sábados, domingos ni feriados. Si no interpone ni reconsideración ni apelación, lo decidido no podrá cambiarse ni será posible presentar posteriormente otro reclamo por los mismos hechos.	DECISIÓN: Su reclamo es INFUNDADO, esto significa que la empresa ha decidido NO darle la razón. En caso de no estar conforme con esta decisión, usted tiene derecho a interponer opcionalmente una reconsideración o una apelación. La reconsideración tiene como requisito la presentación de una prueba nueva, es decir, una prueba que no haya presentado antes y su caso será resuelto por nuestra empresa. En la apelación, en cambio, Ud. tiene que sustentar cuál es el error en la resolución y su caso será resuelto no por nosotros sino por el tribunal de solución de reclamos de (SUNASS/OSIPTEL/OSINERGMIN/OSITRAN). Cabe recordarle que el procedimiento es gratuito. Tanto la reconsideración como la apelación se pueden presentar en las oficinas de atención al público de la empresa, por teléfono o por la página web. El plazo para presentar reconsideración o apelación es de 15 días hábiles que se cuentan desde el día siguiente en que Ud. recibió esta resolución. No cuentan como días hábiles sábados, domingos ni feriados. Si no interpone ni reconsideración ni apelación, lo decidido no podrá cambiarse ni será posible presentar posteriormente otro reclamo por los mismos hechos.

Tabla 58

Modelos de Decisión de Resoluciones de Segunda Instancia Para Servicios Públicos

Regulados que Minimiza Costos de Transacción al Usuario

MODELO 3: RESOLUCIONES FUNDADAS DE SEGUNDA INSTANCIA	MODELO 4: RESOLUCIONES INFUNDADAS DE SEGUNDA INSTANCIA
MODELO DE DECISIÓN SIMPLIFICADO	MODELO DE DECISIÓN SIMPLIFICADO
SENTIDO DE LA DECISIÓN + SIGNIFICADO + MEDIDA CORRECTIVA + INTERESES LEGALES + PLAZO DE EJECUCIÓN + QUEJA SI SE INCUMPLE. AGOTAMIENTO DE VÍA ADMINISTRATIVA + POSIBILIDAD DE REVISIÓN MEDIANTE CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO + PLAZO PARA INTERPONER DEMANDA + JUEZ COMPETENTE.	SENTIDO DE LA DECISIÓN + SIGNIFICADO. AGOTAMIENTO DE VÍA ADMINISTRATIVA + POSIBILIDAD DE REVISIÓN MEDIANTE CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO + PLAZO PARA INTERPONER DEMANDA + JUEZ COMPETENTE.
MODELO DE DECISIÓN DOTADO DE CONTENIDO	MODELO DE DECISIÓN DOTADO DE CONTENIDO
DECISIÓN: La apelación es FUNDADA, esto significa que el Tribunal considera que la decisión de la empresa era equivocada y que el usuario tiene la razón. Por ello, como medida correctiva le ordeno a la empresa emitir una nueva factura por X (m3/Kw/h) lo que debe hacer en el plazo máximo de Z días hábiles. Si la empresa no cumpliera con ello, el usuario puede presentar una queja por incumplimiento. La queja se presenta ante la empresa o ante (SUNASS/OSIPTTEL/OSINERGMIN/OSITRAN) mediante formularios que se encuentran a su disposición. Con esta decisión, la vía administrativa ha terminado, lo que implica que ya no es posible presentar ningún recurso adicional. Cualquiera de las partes que no se encuentre conforme con nuestra decisión tiene derecho a acudir al Poder Judicial mediante el proceso contencioso-administrativo. El plazo para presentar la demanda es de tres (03) meses que se cuentan desde la notificación (recepción) de la presente resolución. Dado que el domicilio de (SUNASS/OSIPTTEL/OSINERGMIN/OSITRAN) es Lima, la eventual demanda debe ser presentada en el Juzgado con Sub-especialidad en temas de mercado de la Corte Superior de Justicia de Lima.	DECISIÓN: La apelación es INFUNDADA, esto significa que el Tribunal considera que la decisión de la empresa era correcta y que el usuario NO tiene la razón. Con esta decisión, la vía administrativa ha terminado y ya no se puede presentar ningún recurso adicional. Cualquiera de las partes que no se encuentre conforme con nuestra decisión tiene derecho a acudir al Poder Judicial mediante el proceso contencioso-administrativo. El plazo para presentar la demanda es de tres (03) meses que se cuentan desde la notificación (recepción) de la presente resolución. Dado que el domicilio de (SUNASS/OSIPTTEL/OSINERGMIN/OSITRAN) es Lima, la eventual demanda debe ser presentada en el Juzgado con Sub-especialidad en temas de mercado de la Corte Superior de Justicia de Lima.

4.1.2 Discusión

En un sentido amplio, por costos de transacción se entiende a los costos que implica buscar a nuestra contraparte, establecer los términos del acuerdo, vigilar su cumplimiento y, eventualmente, exigirlos compulsivamente (Coase, 1960). A partir de ello, hay una suerte de consenso en torno a que una de las principales funciones –económicas- del Derecho es la de minimizar los costos de transacción (Cooter & Ulen, 2016).

Con muy poca frecuencia, legisladores y órganos decisores reparan en el hecho que la parte decisoria de una resolución emitida en el marco de un procedimiento de reclamos es un vehículo de comunicación valioso. No sólo sirve para informar al usuario del resultado del reclamo, sino que contiene -o debería contener- otros aspectos relevantes. Si el reclamo es fundado cobra importancia saber cuál es la medida correctiva que se aplicará, el modo y plazo de ejecución de la misma. Si el reclamo es infundado, será importante saber qué recursos disponibles hay, cómo se interponen, dónde, quién resolverá cada recurso, etc. porque si esa información no se coloca en la resolución o se incluye en un lenguaje muy técnico (lo que dificulta su comprensión) el usuario tendrá que incurrir en costos de transacción adicionales tales como consultar a la empresa, al organismo regulador y/o a un abogado qué significa tal cosa y/o qué hacer si ocurre determinada situación.

Los reglamentos de reclamos de usuarios de los cuatro organismos reguladores no reflejan mayor interés en el tema. Escuetamente el reglamento de OSIPTEL señala que la resolución debe indicar el plazo para apelar. Por su parte el reglamento de OSINERGMIN dispone que la resolución debe indicar la medida correctiva y el plazo de su realización. Mientras que, el reglamento de reclamos de OSITRAN señala que la resolución debe indicar los recursos impugnatorios a disposición, el órgano ante el cual deben presentarse y el plazo para hacerlo.

La revisión de 19 resoluciones fundadas e infundadas de primera y segunda instancia de todos los servicios públicos regulados (saneamiento, telecomunicaciones, energía eléctrica e ITUP) permitió advertir que la información que se brinda al usuario es variopinta y ninguno se anticipa a responder las probables dudas que pueden surgir cuando un usuario recibe una resolución a favor o en contra.

A manera de ejemplo, ninguna firma regulada y ningún tribunal administrativo informa actualmente que si la resolución fundada se incumple lo que procede es una queja por incumplimiento. Y, en sectores como saneamiento y electricidad no se informa al usuario a cuánto equivalen en soles los metros cúbicos (m³) o kilowatts/hora respectivamente que implican las re-facturaciones dispuestas, lo que es necesario porque si no se coloca en soles el eventual beneficio no se puede advertir, al menos en su real dimensión.

Con los modelos de decisión para resoluciones fundadas e infundadas de primera y segunda instancia en procedimientos de reclamo de servicios públicos regulados diseñados se minimizan los costos de transacción al usuario a través de (i) brindarle la información suficiente y además (ii) hacerlo en un lenguaje sencillo.

Respecto al primero, tenemos que, si el usuario sabe que el plazo de 15 días hábiles para interponer recursos administrativos no incluye sábados, domingos ni feriados puede administrar mejor su tiempo. Si el usuario sabe que puede interponer los recursos de forma presencial pero también por teléfono y por página web puede elegir el camino que más le convenga. Si el usuario es informado que el recurso de reconsideración requiere prueba nueva se esforzará en presentar una prueba que apoye su caso. Si el usuario sabe que el recurso de apelación será resuelto ya no por la empresa sino por el tribunal administrativo del organismo regulador es más probable que prosiga en la defensa de sus derechos, con mayor razón si se le informa que ello es gratuito. Si el usuario sabe que la demanda contencioso-administrativo se

debe interponer en Lima, puede decidir mejor si los beneficios esperados superarán los costos incurridos (Shavell, 2017).

En lo que atañe al lenguaje sencillo, una buena práctica advertida es la explicación que realiza el TRASU del OSIPTEL sobre lo que implica una resolución fundada e infundada. Otra práctica interesante es la detectada en resoluciones de Telefónica del Perú S.A.A., América Móvil S.A. y Lima Airport Partners –casualmente todas empresas privadas– que consiste en pedir disculpas cuando el usuario tiene la razón. Este aspecto bien podría ser imitado por el resto de empresas. Una mención honrosa merece SEDAPAL que informa cuáles son los recursos disponibles, qué exigencia deben cumplir y qué órgano lo resolverá, además de las vías disponibles, muy lejos de su par SEDACUSCO S.A. que incluso incluye la frase intimidatoria de corte del servicio –si el caso lo amerita–.

El lenguaje utilizado en los modelos de decisión puede tener –desde la mirada meticulosa del lenguaje jurídico convencional– algunas observaciones, por ejemplo, el hecho que no se mencione que los tribunales de segunda instancia revocan o confirman (eventualmente también declaran la nulidad) las resoluciones de primera instancia o que se omita incluir el término “recurso” para describir a la reconsideración y la apelación. Pero esa rigurosidad atentaría con la pretensión de simplicidad que se persigue para que el destinatario de la decisión, un usuario común y corriente que generalmente no conoce la ley ni cuenta con un abogado, entienda la decisión y los diferentes cursos de acción que puede seguir.

Un ejemplo palmario de esa pretensión de sencillez es que el diseño planteado no incluye una explicación suficiente de cuál debe ser el sustento de un recurso de apelación (incorrecta valoración de los medios probatorios o en cuestiones de puro derecho). Ello obedece a la extrema complejidad de lo que implica el error *in iudicando*, tal como lo demuestran la

tipología de errores judiciales de Mendonca (1998), Malem (2008), Carbonell (2021) y Ferrer (Cátedra de Cultura Jurídica, 2021) desarrollada en el marco teórico.

4.2 Presentación de resultados y discusión en torno al segundo objetivo específico

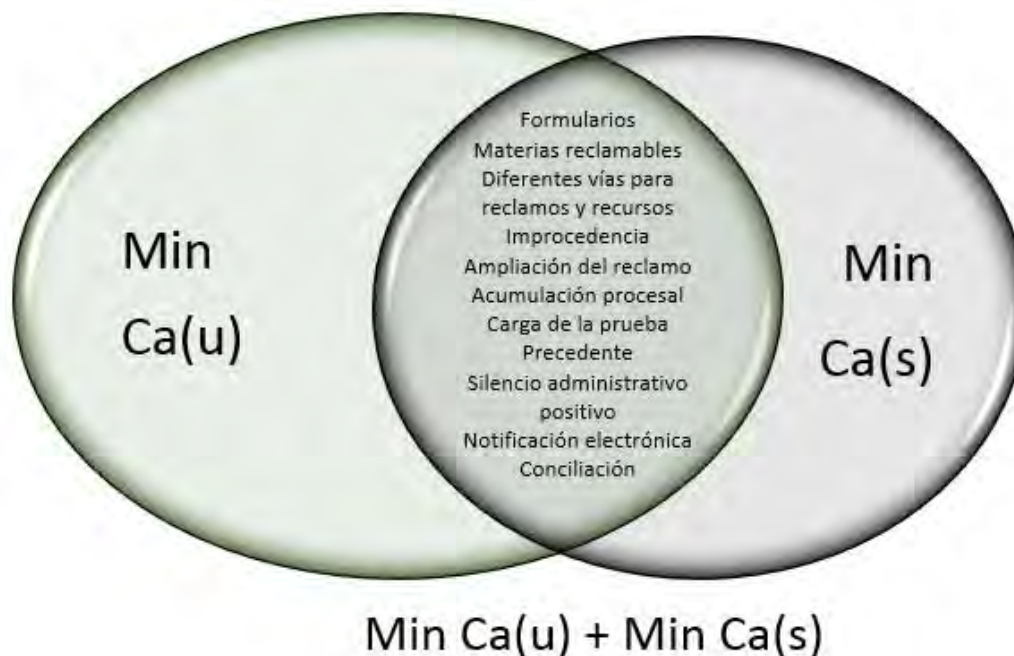
4.2.1 Resultados

Las regulaciones presentes en los reglamentos de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados que minimizan simultáneamente costos administrativos al usuario y al sistema de solución de reclamos son las siguientes:

- i. Los formularios a disposición del usuario.
- ii. La delimitación de las materias que pueden ser objeto de reclamo.
- iii. La disponibilidad de diferentes vías para interponer reclamos y recursos administrativos.
- iv. Los supuestos de improcedencia.
- v. La ampliación del reclamo.
- vi. La acumulación procesal.
- vii. La regla de carga de la prueba.
- viii. El precedente de observancia obligatoria.
- ix. El silencio administrativo positivo.
- x. La notificación electrónica.
- xi. La conciliación.

Figura 82

Regulaciones que Minimizan Costos Administrativos al Usuario y al Sistema de Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos Regulados



4.2.2 Discusión

Posner (2007), Cooter & Ulen (2016) y Shavell (2017) plantearon que la meta económica del proceso legal es la minimización de los costos sociales, a través de la minimización de sus dos componentes: los costos administrativos y los costos de error.

El segundo objetivo específico se centró en los costos administrativos que son los costos de dinero, tiempo y esfuerzo en que incurren tanto el sistema de resolución de disputas como las partes.

En el caso de los reglamentos de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados se determinó que las regulaciones que tienen la virtud de minimizar simultáneamente costos administrativos al usuario y al sistema de solución de reclamos son: (i) los formularios a disposición del usuario; (ii) la delimitación de las materias que pueden ser objeto de reclamo;

(iii) la disponibilidad de diferentes vías para interponer reclamos y recursos administrativos, (iv) los supuestos de improcedencia; (v) la ampliación del reclamo; (vi) la acumulación procesal; (vii) la regla de carga de la prueba; (viii) el precedente de observancia obligatoria; (ix) el silencio administrativo positivo; (x) la notificación electrónica; y (xi) la conciliación.

La ampliación del reclamo y la acumulación nos lleva a referirnos al trabajo de Frisancho (2017) quien –recordemos- concluyó que, los reclamos de calidad e idoneidad en telecomunicaciones no eran eficientes porque, para obtener un descuento por los días de servicio no gozados el usuario debía iniciar primero un reclamo por calidad y una vez finalizado éste presentar otro reclamo por facturación. La afirmación de Frisancho (2017) difiere de lo encontrado en el presente trabajo de investigación pues, a través de una revisión de la jurisprudencia se detectó que, en realidad, el TRASU del OSIPTEL sí ordena en los casos de calidad e idoneidad que la operadora realice el ajuste o devolución correspondiente, lo que se puede apreciar en la Tabla 41.

Debe tenerse en cuenta que, la ausencia de una medida correctiva a favor del usuario como consecuencia de un reclamo fundado tornaría en inútil todo el diseño regulatorio de solución de reclamos de servicios públicos del Perú y nos llevaría a una situación tan ineficaz como la descrita por Tumbaco (2018) para el caso de los reclamos de servicios públicos tramitados ante la Defensoría del Pueblo de Ecuador donde no hay un pronunciamiento vinculante.

Retomando el trabajo de Frisancho (2017) quien expuso una aparente ineficiencia en el procedimiento de reclamos de telecomunicaciones, cabe señalar que, el problema detectado tiene actualmente dos soluciones distintas a la propuesta por dicho autor que no requieren ningún cambio normativo. La primera -y más sencilla- es marcar en el formulario de reclamo más de una opción (por ejemplo, facturación y calidad e idoneidad), de modo que, el procedimiento de reclamo se tramitaría por las dos materias reclamables. La segunda, menos

evidente, es que en el momento de interponer su segundo reclamo el usuario puede solicitar su acumulación (procesal) con el primero, figura que se encuentra debidamente regulada en el Reglamento de Reclamos del OSIPTEL, de hecho, es el único regulador que lo trata explícitamente. Y a falta de reconocimiento expreso en algún reglamento, se aplicaría lo previsto en la LPAG.

Por otra parte, la importancia del precedente administrativo en la solución de los reclamos de usuarios detectada en la presente investigación coincide con lo señalado por Castro (2018) y Chávez (2021). El primero, preocupado por la falta de alineamiento de intereses entre las firmas reguladas y los tribunales administrativos al resolver los reclamos, propuso que los lineamientos resolutivos sean elevados a la categoría de precedentes de observancia obligatoria, así se vuelven vinculantes al resolver los reclamos.

Se comparte con Castro (2018) la importancia de los precedentes para resolver los reclamos de los usuarios más no su propuesta (convertir los lineamientos resolutivos en precedentes). Para que un lineamiento resolutivo pueda tener el *status* de precedente de observancia obligatoria éste debería contener una interpretación –con carácter general- del sentido correcto de la legislación, criterio que no parecen cumplir los lineamientos resolutivos, en tanto, son simples guías que informan cómo se han resuelto determinadas controversias anteriormente. Además, no debe olvidarse que un precedente debe seguir otras formalidades como su debida publicación en el diario oficial El Peruano.

Hecha tal atingencia, sí se estima conveniente que los tribunales de solución de reclamos de usuarios opten por una política institucional de generación de precedentes, máxime si, su enorme funcionalidad como minimizadora de costos (administrativos) contrasta con su limitado uso, siendo el caso más evidente de ello el TRASS de la SUNASS con cero precedentes emitidos a lo largo de su historia.

El silencio administrativo positivo (SAP) es otra regulación que minimiza costos administrativos al usuario y al sistema. Su importancia es tal que se encuentra presente en los reglamentos de los cuatro organismos reguladores. Esta postura, sin embargo, contrasta con lo planteado por Lázaro (2019) quien, para el caso de los servicios de saneamiento, señaló que no debe aplicarse el SAP a reclamos comerciales no relativos a la facturación, a los reclamos operacionales ni a los reclamos de calidad del servicio siendo lo más conveniente el silencio negativo.

Si, como planteó Lázaro (2019) para una parte importante de los reclamos en saneamiento se invertiría la regla de silencio positivo por silencio negativo, las empresas reguladas no tendrían incentivos para atender disconformidades del usuario sobre aspectos importantes del servicio en los plazos previstos legalmente; además, ello incrementaría la carga procesal de los tribunales administrativos pues, si en primera instancia se aplicó el silencio negativo, en segunda instancia debería aplicarse el silencio positivo. Esto generaría que, -eventualmente- varios reclamos sean declarados fundados por el tribunal de segunda instancia a consecuencia ya no de la inactividad de la empresa regulada (como era el caso del SAP en primera instancia) sino por la inactividad de un tercero (el tribunal del regulador) cuya falta de diligencia repercutiría negativamente en aquella. Es decir, en el lenguaje propio de la teoría económica de la regulación, el planteamiento de Lázaro (2019) crearía una fuente de externalidades negativas.

4.3 Presentación de resultados y discusión en torno al tercer objetivo específico

4.3.1 Resultados

Los elementos presentes en el sistema de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados que permiten minimizar el riesgo de error en la decisión son los siguientes:

- (i) Condiciones del órgano decisor: Especialización de los órganos de primera y segunda instancia e independencia e imparcialidad sólo de los órganos de segunda instancia;
- (ii) Plazos para resolver: Plazos razonables para resolver en primera y segunda instancia y posibilidad de ampliación del plazo en segunda instancia;
- (iii) En materia de hechos: Permite ofrecer todo tipo de pruebas y excluye las pruebas que son impertinentes, hay prueba de oficio a cargo del tribunal, un sistema de valoración de la prueba y una regla de valoración conjunta –sólo para saneamiento y telecomunicaciones por aplicación supletoria del Código Procesal Civil- y existen reglas de carga de la prueba;
- (iv) En materia de interpretación y aplicación correcta del derecho: Fuentes definidas, normas estables en el tiempo, derogación expresa, lineamientos resolutivos, principios y precedentes;
- (v) Respecto a la decisión: Hay condiciones para la calificación correcta de la controversia, deber de motivación, deber de logicidad y deber de congruencia procesal.
- (vi) En referencia a la impugnación: Hay un sistema impugnatorio amplio que incluye queja, reconsideración –menos en telecomunicaciones-, apelación, nulidad, aclaración, rectificación y posibilidad de revisión judicial a través del contencioso-administrativo.

Los elementos ausentes en el sistema de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados que permiten minimizar el riesgo de error en la decisión son los siguientes:

- (i) Independencia e imparcialidad de los órganos de primera instancia;
- (ii) En materia de hechos: la posibilidad de ofrecer prueba en segunda instancia, el *discovery*, una regla de valoración individual de la prueba, reglas de presunciones y un estándar de prueba definido.

Tabla 59

Elementos del Modelo de Diseño Procesal que Minimiza el Riesgo de Error en la Decisión que Están Presentes y Ausentes en la Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos Regulados

Elementos de un diseño procesal para la minimización del riesgo de error						
1. Condiciones del órgano decisor	2. Plazos razonables para resolver	3. Hechos	4. Derecho		5. Decisión	6. Sistema impugnatorio amplio
			4.1 Aplicación de la ley	4.2 Interpretación de la ley		
Independencia (1° instancia)	En 1° instancia	Permite ofrecer todo tipo de pruebas	Sistema de fuentes definido	Principios	Calificación correcta de la controversia	Queja
presente ausente	presente ausente	presente ausente	presente ausente	presente ausente	presente ausente	presente ausente
Imparcialidad (1° instancia)	En 2° instancia	Excluye la menor cantidad de pruebas	Norma estable en el tiempo	Precedentes	Motivación	Reconsideración
presente ausente	presente ausente	presente ausente	presente ausente	presente ausente	presente ausente	presente ausente
Especialización (1° instancia)	Posibilidad de ampliación de plazo	Permite ofrecer prueba en 2° instancia	Derogación expresa		Logicidad	Apelación
presente ausente	presente ausente	presente ausente	presente ausente		presente ausente	presente ausente
Independencia (2° instancia)		Descubrimiento	Lineamientos		Congruencia	Nulidad
presente ausente		presente ausente	presente ausente		presente ausente	presente ausente
Imparcialidad (2° instancia)		Prueba de oficio del tribunal	Precedentes			Aclaración
presente ausente		presente ausente	presente ausente			presente ausente
Especialización (2° instancia)		Prescribe un sistema de valoración				Rectificación
presente ausente		presente ausente				presente ausente
		Prescribe valoración individual de la prueba				Revisión judicial
		presente ausente				presente ausente

Prescribe valoración
conjunta de la
prueba

presente ausente

Hay reglas de
presunciones
probatorias

presente ausente

Establece un
estándar de prueba

presente ausente

Tiene reglas de
carga de la prueba

presente ausente

4.3.2 Discusión

El segundo componente del modelo de Posner (2007), Cooter & Ulen (2016) y Shavell (2017) sobre minimización de los costos sociales del proceso son los costos de error. Sin embargo, en la presente investigación ese modelo fue refinado sustituyendo el componente “costos de error” por el componente “riesgo de error”.

El segundo objetivo específico se centró precisamente en la minimización del riesgo de error en la solución de reclamos de usuarios.

Ocurre que, los estudios ius-económicos (Posner, 2007; Cooter & Ulen, 2016; Shavell, 2017; Carrasco, 2017a) no han dado una respuesta satisfactoria y suficiente a cómo minimizar el riesgo de error, por ello fue necesario recurrir a la tipología de errores judiciales desarrollada por la doctrina jurídica convencional (Mendonca, 1998; Malem, 2008; Carbonell, 2021; Cátedra de Cultura Jurídica, 2021). A partir de ello, se creó un modelo de diseño procesal que minimiza el riesgo de error en la decisión compuesto por seis elementos: (i) condiciones del órgano decisor; (ii) plazos razonables para resolver; (iii) hechos; (iv) derecho; (v) decisión y (vi) sistema impugnatorio amplio.

Al cotejar el modelo con el sistema de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados se advirtió que, en general, el sistema posee la mayoría de herramientas para minimizar el riesgo de error en la decisión. En la mayor parte de casos, esto sucede porque el reglamento de reclamos dado por el organismo regulador incluye expresamente esa herramienta, en otros casos sucede por aplicación supletoria de la LPAG y, en casos muy puntuales, por aplicación supletoria del Código Procesal Civil (CPC) pero esto último sólo sucede en los reclamos de saneamiento y telecomunicaciones pues, curiosamente, en los reglamentos de energía eléctrica e ITUP no se ha establecido la aplicación supletoria del CPC.

Es más, en el reglamento de OSINERGMIN (energía eléctrica) no existe ninguna disposición que permita la aplicación supletoria de la LPAG.

Un problema no menor de cara a la minimización de los riesgos de error en la decisión es que el sistema de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados carece de independencia e imparcialidad de los órganos de primera instancia, porque los que resuelven los reclamos son trabajadores de las empresas reclamadas y no parece haber otra manera de diseñar el procedimiento de reclamos que dándoles a las empresas la obligación de fungir de órganos de primera instancia.

Para que las empresas resuelvan los reclamos de los usuarios de servicios públicos “conforme a derecho”, Condori (2016) y Castillo (2019) en saneamiento y Ccallo (2024) en telecomunicaciones propusieron capacitación al personal. Sin embargo, tales autores no han tomado en cuenta que las empresas tienen incentivos para desestimar reclamos que debieran ser declarados fundados y, de acuerdo a esa lógica, ninguna capacitación será capaz de modificar esos incentivos, por ello parece más lógico recurrir a otro tipo de soluciones.

En este catálogo de herramientas para minimizar el riesgo de error aparece nuevamente el precedente. Es interesante advertir que dicha institución jurídica tiene la bondad de minimizar costos administrativos al usuario, minimizar costos administrativos al sistema de solución de reclamos y, adicionalmente, minimizar el riesgo de error en la decisión, en tanto, interpreta con carácter general el sentido de la legislación.

La carga de la prueba es otra institución que minimiza costos administrativos al usuario, al sistema de solución de reclamos y minimiza el riesgo de error en la decisión.

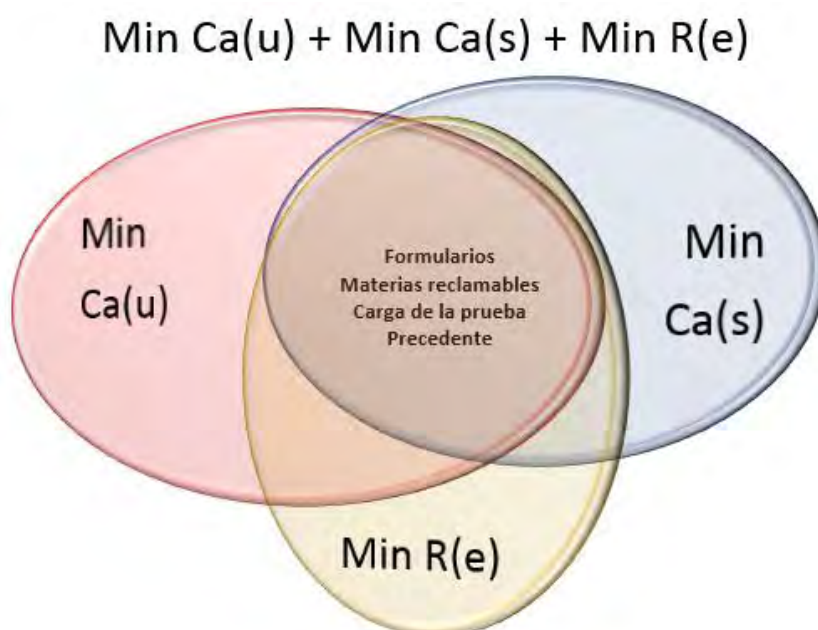
Un elemento que forma parte del modelo de diseño procesal que minimiza el riesgo de error en la decisión es la calificación correcta de la controversia. En materia de reclamos de usuarios

de servicios públicos regulados hay dos herramientas que facilitan la calificación correcta de la controversia: (i) la delimitación -y conceptualización- de las materias reclamables en los reglamentos de reclamo lo que permite saber qué se puede reclamar y (ii) los formularios de reclamo lo que permite elegir de modo sencillo la materia reclamable (facturación, corte del servicio, etc.).

Si miramos las instituciones que minimizan simultáneamente costos administrativos al usuario y al sistema de solución de reclamos y, además de ello, minimizan el riesgo de error en la decisión, tenemos que la delimitación de las materias reclamables y los formularios (en tanto facilitan la calificación correcta de la controversia), las reglas de carga de la prueba y los precedentes, no se encuentran inmersos en el problema (o paradoja) de relación inversa entre costos administrativos y costos (o riesgos) de error en la decisión expuesto por Acciarri et al. (2007) y Carrasco (2017a), con lo cual se erige como las regulaciones de la solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados minimizadoras de costos sociales por antonomasia (Figura 83).

Figura 83

Las Medidas Regulatorias Minimizadoras de Costos Sociales por Excelencia



Aparte de la falta de independencia e imparcialidad de los órganos de primera instancia, que para cualquier ojo experto es una falencia evidente, lo que el modelo de diseño procesal que minimiza el riesgo de error en la decisión permitió detectar es la falta de reglas sobre la posibilidad de ofrecer prueba en segunda instancia, el *discovery*, una regla de valoración individual de la prueba, reglas de presunciones y un estándar de prueba definido. Todas éstas carencias debieran ser solucionadas por los organismos reguladores en breve si lo que desean es tener todas las herramientas posibles para minimizar el riesgo de error.

4.4 Presentación de resultados y discusión en torno al cuarto objetivo específico

4.4.1 Resultados

Luego de comparar el tratamiento dado en los reglamentos de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados a las principales instituciones procesales estudiadas bajo la óptica del análisis económico del proceso legal, se determinó que, según el criterio Kaldor Hicks, las regulaciones más eficientes para tutelar al usuario son las siguientes:

- (i) Reclamo: La regulación más eficiente, según el criterio de eficiencia Kaldor Hicks, para tutelar al usuario de servicios públicos regulados es la prevista en el reglamento de reclamos del OSINERGMIN, porque tiene legitimidad amplia, vías disponibles para todos sin distinción y plazos amplios para presentar un reclamo.
- (ii) Conciliación: La regulación más eficiente, según el criterio de eficiencia Kaldor Hicks, para tutelar al usuario de servicios públicos regulados es la prevista en el reglamento de reclamos de OSIPTEL, porque con la solución anticipada de reclamo (SAR) puede haber acuerdo incluso antes de la presentación del reclamo. Además, la conciliación virtual y la inexigibilidad de firmas implica ahorro de costos al usuario.

- (iii) Descubrimiento: Debido a la falta de regulación legal, el *discovery* fue reemplazado por la prueba de oficio. No está claro cuál es la regulación más eficiente para tutelar los derechos del usuario, porque OSIPTEL, SUNASS y OSITRAN tienen disposiciones muy semejantes sobre prueba de oficio.
- (iv) Carga de la prueba: La regulación más eficiente, según el criterio de eficiencia Kaldor Hicks, para tutelar al usuario de servicios públicos regulados es la prevista en el reglamento de reclamos de SUNASS porque es tan específica como la de OSIPTEL, al establecer los medios probatorios que tiene que ser aportados según el tipo de reclamo, pero además señala expresamente cuál será la consecuencia jurídica de su inobservancia (fundado el reclamo).
- (v) Costos del procedimiento: La regulación más eficiente, según el criterio de eficiencia Kaldor Hicks, para tutelar al usuario de servicios públicos regulados es la prevista en el reglamento de reclamos de OSITRAN porque es la única que rechaza expresamente el derecho al reembolso de los honorarios legales de la parte vencedora, lo que no deja espacio para la duda.
- (vi) Tutela cautelar: La regulación más eficiente, según el criterio de eficiencia Kaldor Hicks, para tutelar al usuario de servicios públicos regulados es la prevista en el reglamento de reclamos de OSINERGMIN, porque es la única que tiene una regulación específica, lo que incluye la posibilidad de solicitar una medida cautelar antes del procedimiento de reclamo y una vigencia que se extiende mientras dure el procedimiento de reclamo independientemente si en primera instancia se desestima el reclamo.
- (vii) Apelación: La regulación más eficiente, según el criterio de eficiencia Kaldor Hicks, para tutelar al usuario de servicios públicos regulados es la prevista en el reglamento de reclamos de OSINERGMIN porque no se exige al usuario sustentar su recurso en base

a una apreciación distinta de las pruebas o en cuestiones de puro derecho sino únicamente pedir una revisión. Además, el usuario puede utilizar todas las vías disponibles.

- (viii) Intereses legales: La regulación más eficiente, según el criterio de eficiencia Kaldor Hicks, para tutelar al usuario de servicios públicos regulados es la prevista en el reglamento de reclamos de OSIPTEL porque, a diferencia de SUNASS -que lo delimita únicamente para pagos en exceso- el regulador de telecomunicaciones lo establece para cualquier reclamo fundado donde el usuario haya pagado.
- (ix) Acciones de clase: En esta materia ninguno de los reglamentos de reclamo incluye un procedimiento de tutela colectiva, pero en los reglamentos de reclamos de SUNASS y OSINERGMIN hay cierta alusión al tema. El reglamento de SUNASS tiene la ventaja de establecer una regla para definir la competencia, pero la desventaja que en los supuestos de problemas de alcance general no se contemplan todas las situaciones que puede sufrir un usuario (ejm. cobros indebidos). El reglamento de OSINERGMIN tiene la ventaja de señalar el plazo que tiene la firma regulada para comunicar al regulador la presentación de una disconformidad que incumbe intereses colectivos y difusos, pero tiene la desventaja de no establecer una regla que permita resolver las competencias entre la JARU y la gerencia respectiva cuando un caso “individual” pueda ser a la vez un sub-caso de afectación colectiva.
- (x) Precedentes: La regulación más eficiente, según el criterio de eficiencia Kaldor Hicks, para tutelar al usuario de servicios públicos regulados es la previsto en el reglamento de reclamos de OSINERGMIN porque establece como consecuencia de su inobservancia una sanción para la firma regulada, lo que las incentiva a aplicar el precedente al momento de resolver los reclamos de los usuarios.

Tabla 60

Las Regulaciones más Eficientes Según Kaldor-Hicks para Tutelar al Usuario de Servicios Públicos Regulados Respecto de las Diez

Instituciones Procesales Analizadas Bajo el Prisma del Análisis Económico del Proceso Legal (Versión Completa)

N°	Institución Procesal	Regulador con la regulación Kaldor-Hicks más eficiente	Regulación	Explicación
1	Reclamo	OSINERGMIN	Puede reclamar el titular, el usuario y el solicitante de acceso a los servicios. Las vías son: Presencial, telefónico, libro de reclamaciones y por correo electrónico. Plazo para reclamar el exceso es de 3 años y mientras subsista el hecho que lo motiva en los demás casos.	La regulación de OSINERGMIN sobre el reclamo es la más eficiente para tutelar los derechos del usuario porque tiene legitimidad amplia, vías disponibles para todos sin distinción y plazos amplios para presentar un reclamo
2	Conciliación	OSIPTEL	Las partes pueden conciliar en cualquier momento antes de la notificación de la resolución final del TRASU. A pedido de las partes o cuando lo estime el OSIPTEL se puede programar una audiencia de conciliación presencial o virtual (si hay acuerdo la Secretaría Técnica del TRASU deja constancia del acuerdo y con la conformidad de las partes la suscribe en su representación). El reglamento prevé un mecanismo denominado solución anticipada de reclamo (SAR) en virtud del cual las operadoras pueden solucionar las disconformidades del usuario antes del inicio del procedimiento de reclamo y hasta los 03 días hábiles siguientes.	La regulación de OSIPTEL sobre conciliación es la más eficiente para tutelar los derechos del usuario porque con la solución anticipada de reclamo (SAR) puede haber acuerdo incluso antes de la presentación del reclamo. Además la conciliación virtual y la inexigibilidad de firmas implica ahorro de costos al usuario
3	Prueba de oficio		-	No está claro cuál es la regulación sobre prueba de oficio más eficiente para tutelar los derechos del usuario, porque OSIPTEL, SUNASS y OSITRAN tienen disposiciones muy semejantes
4	Carga de la prueba	SUNASS	La EP debe actuar los medios de prueba conforme al reglamento y a la tipología contenida en el Anexo 3 del mismo; caso contrario, se declarará fundado.	La regulación de SUNASS sobre carga de la prueba es la más eficiente para tutelar los derechos del usuario porque es tan específica como la de OSIPTEL, al establecer los medios probatorios que tiene que ser aportados según el tipo de reclamo, pero además señala expresamente cuál será la consecuencia jurídica de su inobservancia (fundado).
5	Costos del procedimiento	OSITRAN	En los procedimientos referidos a las controversias entre Entidades Prestadoras y sus Usuarios, no será de aplicación el pago de costas y costos.	La regulación de OSITRAN sobre costos del litigio (pago de honorarios legales) es la más eficiente para tutelar los derechos del usuario porque es la única que la rechaza expresamente, lo que no deja espacio para la duda.
6	Tutela cautelar	OSINERGMIN	Las solicitudes de medidas cautelares que formulen los usuarios son resueltas por JARU en el plazo de cinco (5) días hábiles, de haberse presentado o subsanado los requisitos de admisibilidad. (...). Las solicitudes de medida cautelar pueden presentarse en el Formato 2, contenido en el Anexo N° 2 de la Directiva. (...). A fin de que una medida cautelar sea concedida, el usuario deberá presentar documentación que le permita acreditar lo siguiente: a) Apariencia del derecho invocado b) Perjuicio en la	La regulación de OSINERGMIN sobre tutela cautelar es la más eficiente para tutelar los derechos del usuario porque es la única que tiene una regulación específica, lo que incluye la posibilidad de solicitar una medida cautelar antes del procedimiento de reclamo y una vigencia que se extiende mientras dure el procedimiento de reclamo independientemente si en primera instancia se desestima el reclamo.

			demora del procedimiento o daño irreparable Para efectos de su ejecución será requisito para presentación de contracautela. Cuando el usuario acredite el corte del servicio en su suministro, se considera cumplido el requisito b). La medida cautelar otorgada quedará sin efecto automáticamente cuando concluya el procedimiento de reclamo. (...). Si se otorga la medida cautelar antes de que el usuario haya iniciado el procedimiento de reclamo, el usuario deberá formular su reclamo ante la EDE dentro de los diez (10) días hábiles posteriores, contados desde la fecha en que se ejecutó dicha medida; caso contrario, la resolución que declaró fundada	
7	Apelación	OSINERGMIN	Se interpone ante la propia firma regulada dentro del plazo de 15 días hábiles por vía personal o virtual. El recurso debe contener un pedido de revisión de la decisión de primera instancia.	La regulación de OSINERGMIN sobre apelación es la más eficiente para tutelar los derechos del usuario porque no se le exige sustentar su recurso en base a una apreciación distinta de las pruebas o en cuestiones de puro derecho sino únicamente pedir una revisión. Además, el usuario puede utilizar todas las vías disponibles.
8	Intereses legales	OSIPTEL	En los casos de reclamos que se declaren fundados, las empresas operadoras deberán dejar sin efecto la facturación, cobro o descuento indebido del saldo de la tarjeta de pago materia de reclamo. En dichos supuestos, si el abonado realizó el pago del monto reclamado, las empresas operadoras deberán devolver el monto reclamado y el interés generado desde la fecha del pago hasta la fecha de la devolución o hasta la fecha en la que dicho monto haya sido puesto a disposición del abonado.	La regulación de OSIPTEL sobre intereses legales es la más eficiente para tutelar los derechos del usuario porque a diferencia de SUNASS que lo delimita para pagos en exceso, el regulador de telecomunicaciones lo establece para cualquier reclamo fundado donde el usuario haya pagado.
9	Acciones de clase		-	En esta materia ninguno de los reglamentos de reclamo incluye un procedimiento de tutela colectiva, pero en los reglamentos de reclamos de SUNASS y OSINERGMIN hay cierta alusión al tema. No está claro si es SUNASS u OSINERGMIN el regulador que tiene la regulación sobre tutela colectiva (<i>class action</i>) más eficiente para tutelar los derechos del usuario. El reglamento de SUNASS tiene la ventaja de establecer una regla para definir la competencia, pero la desventaja que en los supuestos de problemas de alcance general no se contemplan todas las situaciones que puede sufrir un usuario (ejm. cobros indebidos). El reglamento de OSINERGMIN tiene la ventaja de señalar el plazo que tiene la firma regulada para comunicar al regulador la presentación de una disconformidad que incumbe intereses colectivos y difusos, pero tiene la desventaja de no establecer una regla que permita resolver las competencias entre la JARU y la gerencia respectiva cuando un caso "individual" pueda incluir una afectación colectiva.
10	Precedentes	OSINERGMIN	La empresa distribuidora deberá: (...) considerar los precedentes de observancia obligatoria emitidos por JARU. Su incumplimiento constituye una conducta sancionable y origina la nulidad de la resolución.	La regulación de OSINERGMIN sobre precedentes es la más eficiente para tutelar los derechos del usuario porque establece como consecuencia de su inobservancia una sanción para la firma regulada, lo que incentiva a las firmas reguladas a aplicar el precedente al resolver los reclamos de los usuarios.

Tabla 61

Las Regulaciones más Eficientes Según Kaldor-Hicks para Tutelar al Usuario de Servicios Públicos Regulados Respecto de las Diez Instituciones Procesales Analizadas Bajo el Prisma del Análisis Económico del Proceso Legal (Versión Simplificada)

N°	Institución procesal	Regulador con la regulación Kaldor-Hicks más eficiente
1	Reclamo	OSINERGMIN
2	Conciliación	OSIPTEL
3	Prueba de oficio	OSIPTEL
4	Carga de la prueba	SUNASS
5	Costos del procedimiento	OSITRAN
6	Tutela cautelar	OSINERGMIN
7	Apelación	OSINERGMIN
8	Intereses legales	OSIPTEL
9	Acciones de clase	OSINERGMIN
10	Precedentes	OSINERGMIN

4.4.2 Discusión

Para el cuarto objetivo se utilizó el criterio de eficiencia Kaldor-Hicks para establecer la regulación más eficiente sobre las principales instituciones procesales analizadas bajo el prisma del AED en el marco teórico (Reclamo, conciliación, descubrimiento, carga de la prueba, costos del procedimiento, tutela cautelar, apelación, intereses legales, acciones de clase y precedentes).

La decisión de utilizar el criterio de eficiencia procesal de Kaldor-Hicks en detrimento de otros criterios de eficiencia procesal como el de Pareto o Posner (Carrasco, 2019) ha sido acertada por dos motivos: Primero, es la más realista y la más flexible, porque Kaldor-Hicks

admite la posibilidad de ganadores y perdedores mientras que el criterio de Pareto descarta la eficiencia por el sólo hecho que un individuo salga perjudicado. Segundo, Kaldor-Hicks es un criterio de decisión más sencillo que el criterio de eficiencia de Posner (Carrasco, 2019), pues establece ganancias y pérdidas de los distintos actores y si el beneficio social neto es positivo, se entiende que la medida es Kaldor-Hicks eficiente. Una empresa más difícil es determinar cómo cierta regla procesal permiten que los bienes vayan a quien más los valora, que es lo que propugna la eficiencia de Posner (Carrasco, 2019).

Asimismo, la decisión de señalar explícitamente como factor de decisión aquella regulación que tutele en mayor medida los derechos del usuario también ha sido acertada pues, eso ha permitido, por un lado, alinear los resultados al mandato constitucional de deber especial de protección de los consumidores establecido en el artículo 65 de la Constitución y, por otro lado, evitar que los resultados obtenidos estén inmersos en la denominada paradoja de Scitovszky (Carrasco, 2017b, Coleman, 2004).

El ejemplo del análisis Kaldor-Hicks de la institución procesal “reclamo” es perfecta para ilustrar el asunto:

En el análisis comparativo Kaldor-Hicks se determinó que la regulación de OSINERGMIN sobre el reclamo era la más eficiente para tutelar los derechos del usuario. ¿Qué hubiera ocurrido si el objetivo era otro como reducir el número de reclamos y apelaciones? El resultado hubiera sido que la regulación de OSIPTEL es la más eficiente. Esto sirve para ilustrar la “paradoja de Scitovszky” (Chiassoni, 2013) pues, la regulación de OSIPTEL es la peor (entiéndase más ineficiente) cuando el objetivo es la tutela del usuario, pero la mejor (o más eficiente) cuando el objetivo es la reducción de reclamos y apelaciones de usuarios de telecomunicaciones.

La lección es entonces que, para hacer un análisis de eficiencia según Kaldor-Hicks es imperativo que el objetivo se encuentre previa y claramente definido, si no se hace será muy probable caer en la paradoja de Scitovszky (Chiassoni, 2013).

Entrando en materia, ya se ha explicado por qué la regulación de OSINERGMIN sobre reclamos es la más eficiente en términos de Kaldor-Hicks para tutelar al usuario. Vale la pena acotar que las regulaciones de SUNASS y OSIPTEL dieron un resultado neto negativo, porque las pérdidas superan a las ganancias y es que la restricción que imponen a los usuarios para utilizar los otros canales distintos al presencial son afectaciones graves al ejercicio pleno del derecho a reclamar.

Salvo ese detalle que no es menor, el diseño de solución de reclamos de servicios públicos regulados, en general, favorece la presentación de reclamos. Ciertamente es que la probabilidad de ganar en primera instancia no es alta (41.8 % en telecomunicaciones, 26.5 % en energía eléctrica y 23 % en ITUP) (Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, 2023) pero sin costos de litigación, porque el procedimiento es gratuito (sin tasas) y porque no es obligatorio contar con un abogado, se cumple que los beneficios esperados del litigio superan los costos (Posner, 2007) y, por ende, un reclamante racional presentará un reclamo.

De otro lado, OSIPTEL tiene la regulación más eficiente, en términos de Kaldor-Hicks, sobre conciliación, pues comparándolo con el resto de los organismos reguladores es el único que ha creado e institucionalizado la figura denominada solución anticipada de reclamo (SAR) en mérito del cual, los problemas que expone un potencial reclamante pueden ser atendidos y/o solucionados por la empresa reclamada sin que sea necesario el inicio formal de un procedimiento de reclamos.

En ese sentido, los resultados que valoran positivamente al SAR del OSIPTEL, coinciden con el trabajo de Chambi (2018) quien concluyó que, en el decurso del tiempo, el reglamento

de reclamos en telecomunicaciones experimentó cambios medulares procurando la satisfacción de los usuarios con procedimientos eficientes que se expresan, por ejemplo, en la posibilidad de solucionar el problema incluso sin necesidad de un reclamo con la incorporación de la solución anticipada del reclamo (SAR).

Igualmente, coincide con el trabajo de Yparraguirre (2020) quien –en su oportunidad- señaló que, los mecanismos de solución anticipada han sido puestos a disposición de las operadoras para brindar una solución a los problemas de los usuarios de forma previa a la interposición de reclamos o apelaciones, procurando su satisfacción en un plazo mínimo.

La figura del *discovery* (descubrimiento) del derecho anglosajón no está presente en los reglamentos de reclamo de usuarios de servicios públicos. Esto no debe causar ninguna sorpresa porque tampoco lo está en la LPAG ni el Código Procesal Civil. Se trata de una institución jurídica foránea y todavía ausente en nuestro ordenamiento jurídico.

Lo más cercano a ello que tenemos es la prueba de oficio y respecto a ello no ha quedado claro cuál es la regulación más eficiente, en términos de Kaldor-Hicks, para tutelar los derechos del usuario, porque OSIPTEL, SUNASS y OSITRAN tienen disposiciones muy semejantes. En todo caso, el reglamento que no tiene ninguna disposición sobre el particular es el de OSINERGMIN, un vacío que debería ser subsanado pronto, porque la prueba de oficio es una herramienta que permite incrementar el acervo probatorio y como lo sostienen Cooter & Ulen (2016) si mejora la información, los errores en la decisión disminuyen.

En relación a la carga de la prueba, se determinó que el reglamento de SUNASS contiene la regulación Kaldor-Hicks más eficiente para tutelar al usuario. ¿Por qué? Porque establece la obligación de la empresa de actuar los medios probatorios por tipo de reclamo previstos en legalmente y cuál será la consecuencia jurídica de su inobservancia (fundado el reclamo).

Es cierto que dicha regulación no lleva el título de “carga de la prueba” pero eso no es determinante, pues toda regla que le indique al órgano decisor quién tiene que aportar prueba al procedimiento y le indique a las partes las eventuales consecuencias de no hacerlo (Saldías, 2018) es una regla de carga de la prueba.

Lo positivo es que todos los reglamentos de reclamo (de SUNASS, OSIPTEL, OSINERGMIN y OSITRAN) tienen reglas de carga de la prueba en cabeza de la firma reclamada, ello economiza los gastos dedicados a la recolección de prueba al usuario e incentiva a las firmas reguladas a aportar toda la información relevante de la que disponen (Hay & Spier, 1997). Sin embargo, hay espacio para mejorar, por ejemplo, las reglas de SUNASS y OSIPTEL se refieren únicamente a la actuación de los medios probatorios omitiendo señalar que, primero tienen una carga de aportación (*burden of production*). Asimismo, las reglas de SUNASS, OSIPTEL y OSINERGMIN incluyen el término “deber” pero, técnicamente, la carga de la prueba no es un deber sino una carga.

Respecto al derecho de costos del procedimiento (honorarios legales), el sistema de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados ha optado por la regla norteamericana, por la cual, con independencia del resultado del procedimiento, cada parte asume sus propios gastos de litigación (Huerta, 2008), es decir, no existe el derecho de la parte vencedora a que la parte vencida le reembolse los gastos en honorarios legales incurridos (regla inglesa).

En ese orden de ideas, aunque en ninguno de los reglamentos se contempla el derecho a los costos del procedimiento, la regulación de OSITRAN es la más eficiente en términos de Kaldor-Hicks porque es una regla explícita que, de plano, le niega a ambas partes (usuario y firma regulada) la posibilidad de pedir posteriormente el reembolso de gastos en honorarios legales a la otra parte y toda regla clara minimiza costos.

Es importante advertir que, si se reconociera el derecho de costos a las partes, probablemente un usuario adverso al riesgo no reclamaría bajo el temor natural de tener que reembolsar honorarios legales de las empresas reclamadas si acaso pierde, por eso es importante tomar en cuenta que la regla de costos influye en los incentivos para reclamar (Huerta, 2008) y específicamente la regla inglesa alienta la presentación de reclamos de baja cuantía pero que cuentan con base legal los que no presentarían bajo la regla norteamericana.

Ahora bien, en relación al tema, León (2018) alegó que era arbitrario y abusivo que el reclamante de un caso de suplantación de identidad o contratación no solicitada de un servicio de telecomunicaciones asuma los gastos de una prueba pericial (costas).

Adaptando el punto de vista de León (2018) en la terminología de la teoría económica de la litigación, lo que sugiere dicho autor es que si el usuario asume los gastos periciales, el valor esperado del reclamo es menor a los costos incurridos, por ende, el usuario y potencial reclamante racional no accionará (Ramírez, 2011, Shavell, 2017). También se deriva de su planteamiento que, en todos los casos donde la prueba pericial sea necesaria para obtener un pronunciamiento favorable, ésta no será ofrecida por el usuario reclamante salvo que, exista una regla que le conceda el derecho al reembolso de los gastos periciales.

Siguiendo la óptica del análisis económico del proceso legal (AEPL) las bondades de la propuesta de León (2018) de reembolso de los gastos de una pericia minimizarían los costos administrativos al usuario pues, se le reintegrarían gastos que actualmente no puede recuperar y, al mismo tiempo, con dicha medida se minimizarían los riesgos de error en la decisión, en tanto, el tribunal administrativo de solución de reclamos contaría con un medio probatorio adicional –además de gran rigor técnico y/o científico- para la solución correcta del caso, por ende, se minimizarían los costos sociales del proceso.

Eso sí, todo a ello a condición de que sólo el usuario, más no la firma regulada, tenga derecho al reembolso de los gastos periciales –tal como ocurre actualmente en los procedimientos por infracción a las normas de protección al consumidor seguidos ante el INDECOPI- porque si ese derecho se reconocería a ambas partes (usuario y firma regulada), se reduce el valor esperado del procedimiento y se desincentiva la presentación de reclamos.

De otro lado, la calificación de regulación más eficiente sobre tutela cautelar al dado en el reglamento de OSINERGMIN ha sido de las cosas más sencillas, pues sólo en el sector energía eléctrica existe una regulación específica sobre el particular, lo que incluye la posibilidad de solicitar una medida cautelar antes del procedimiento de reclamo y una vigencia que se extiende mientras dure el procedimiento de reclamo independientemente si en primera instancia se declara infundado el reclamo, un beneficio que no tendría un litigante en el proceso civil pues la medida caducaría automáticamente. La regulación de OSINERGMIN es tan específica y detallada que supera con creces lo previsto en la LPAG.

No es que en el resto de mercados (saneamiento, telecomunicaciones e ITUP) no se pueda solicitar y, por ende, dictar una medida cautelar, pero tendrán que recurrir a la aplicación supletoria de la LPAG donde no hay una regulación tan detallada como la que tienen OSINERGMIN.

En materia de tutela cautelar el AED plantea que al momento de decidir si una medida cautelar se concede o no, el órgano decisor debe tomar en cuenta la naturaleza dual del asunto (Ledesma, 2008), de modo que se mire tanto los perjuicios que la no concesión de la medida causaría al usuario, como los perjuicios que la concesión de la medida generaría en la firma regulada (Carrasco, 2011; Toro, 2018).

Pensemos en un sub-tipo de casos donde sería más probable la solicitud cautelar: El corte indebido del servicio. Asumiendo apariencia de derecho (alta probabilidad de ganar) y peligro

en la demora (privación del servicio público) la pregunta es ¿Cuál es la magnitud del daño causado a la firma regulada si se le ordena como medida cautelar la rehabilitación del servicio? El daño a la empresa es minúsculo en comparación al daño que le produce al usuario no contar con el servicio. Ahora pensemos en un caso de dudosa apariencia de derecho (baja probabilidad de ganar) pero con alto peligro en la demora ¿Qué hacer? De acuerdo al análisis convencional la solicitud cautelar debe ser rechazada, pero siguiendo el parámetro *Posner-Leubsdorf* (Carrasco, 2011) que exige sopesar daños, el resultado podría ser distinto.

De otro lado, en cuanto al recurso de apelación, la regulación de OSINERGMIN es la más eficiente para tutelar los derechos del usuario. Ello obedece a que no se le exige al usuario sustentar su recurso en base a una apreciación distinta de las pruebas o en cuestiones de puro derecho como lo hacen el resto de reglamentos de reclamo (SUNASS, OSIPTEL y OSITRAN) y la propia LPAG, sino únicamente efectuar un pedido de revisión de la resolución recurrida (pedido que, dicho sea de paso, ya se encuentra plasmado en el respectivo formulario). Además, el usuario apelante puede utilizar todas las vías disponibles (presencial, telefónica, virtual) algo que no ocurre en saneamiento y telecomunicaciones.

De acuerdo a la óptica del AED, un usuario racional interpondrá un recurso de apelación si se cumple que el monto en disputa multiplicado por las probabilidades de revertir el fallo negativo de primera instancia es mayor a los costos de la apelación (delimitado por las tasas judiciales y los honorarios de abogado) (Cooter & Ulen, 2016).

Como en materia de servicios públicos regulados no existen tasas por recurso de apelación —de hecho, no existen tasas por apelación en toda la administración pública gracias al precedente Salazar Yarleque (Exp. 3741-2004-AA/TC)- y no es obligatorio que un abogado elabore la apelación, los costos de la apelación son cero.

Ahora bien, en su momento se precisó que la estimación de la probabilidad de ganar (o revertir un fallo) no está delimitado –al menos no- exclusivamente por las estadísticas de fallos que se confirman o revocan sino, principalmente, por el mérito que tenga el caso específico. Dejando constancia de ello, la última data publicada muestra que, el 46.3 % de las apelaciones en saneamiento culminaron a favor del usuario, el 45.4 % de las apelaciones en telecomunicaciones culminaron a favor del usuario, el 41.0 % de las apelaciones en energía eléctrica culminaron a favor del usuario y el 17.2 % de las apelaciones en ITUP culminaron a favor de usuarios finales (Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, 2023).

Con una probabilidad de ganar de prácticamente *fifty-fifty* -al menos en los tres grandes servicios públicos (saneamiento, telecomunicaciones y energía eléctrica)- y con costos de apelación de cero, el sistema de solución de reclamos genera las condiciones para que un reclamante racional interponga un recurso de apelación. Si esto es así ¿Por qué hay tan bajo nivel de apelaciones? Responder a esa pregunta requiere un trabajo de corte explicativo; sin embargo, tres ideas toman fuerza: (i) los canales de apelación están restringidos en telecomunicaciones y saneamiento; (ii) la regla de apelación (basarse en apreciación distinta de las pruebas o en cuestiones de puro derecho) es muy sofisticada para personas sin conocimientos de Derecho y (iii) los usuarios –en general- desconocen que su apelación será resuelta, por fin, por un tribunal especializado e independiente (como el TRASS de SUNASS, el TRASU del OSIPTEL, la JARU del OSINERGMIN o el TSC del OSITRAN). Si esto mejora el número de apelaciones tenderá a crecer.

En referencia los intereses legales, sólo SUNASS y OSIPTEL tienen reglas al respecto, pero se consideró que la regla de OSIPTEL es más eficiente, en términos de Kaldor-Hicks, porque reconoce el derecho a los intereses legales para cualquier reclamo fundado donde el usuario haya efectuado un pago. Esa regla es mejor, porque es más sencilla y clara que la regla de

SUNASS que estableció el derecho a los intereses legales para pagos en exceso y, bueno, resta definir qué se considera un pago en exceso.

Un sistema (como el de solución de reclamos de usuarios) que reconoce a las partes el derecho a percibir los intereses legales es mejor que uno que carece de este porque, con sus limitaciones, incentiva a no demorar el procedimiento de reclamo (Acciarri et al., 2007).

De otro lado, como se indicó, los reglamentos de reclamo de usuarios de servicios públicos regulados no contienen el diseño de una *class action* o procedimiento de tutela colectiva, pero los reglamentos de SUNASS y OSINERGMIN algo dicen al respecto.

En el reglamento de reclamos de SUNASS se indica que tal está destinado únicamente para casos particulares y los que afecten a una generalidad (problemas de alcance general) serán conocidos por la Gerencia de Supervisión y Fiscalización. Desafortunadamente, en los supuestos de problemas de alcance general no se contemplan todas las situaciones que pueden sufrir los usuarios (ejm. cobros indebidos) sino únicamente aspectos operacionales (cortes, aniegos, obras inconclusas, etc.). Agrega el reglamento que, si el TRASS de la SUNASS detecta expedientes de reclamo que corresponden a un problema de alcance general, se abstendrá de resolver derivándolo a la Gerencia de Supervisión y Fiscalización para el trámite correspondiente.

Por su parte, en el reglamento de OSINERGMIN se establece que cualquier cuestionamiento sobre intereses colectivos y difusos deberá ser comunicado a la gerencia respectiva del regulador (no precisa qué gerencia) en el plazo de 03 días hábiles y ser canalizado como una denuncia.

Finalmente, tenemos al precedente. El organismo regulador que tiene la regulación sobre precedentes más eficiente -en términos de Kaldor-Hicks- para tutelar al usuario es el OSINERGMIN.

Como se ha visto, según la LPAG el precedente administrativo es de observancia obligatoria. En la práctica; sin embargo, bien puede ocurrir que al resolver los reclamos de los usuarios las firmas reguladas no los tomen en cuenta. Ante ello, lo que prevé el reglamento de reclamos de OSINERGMIN es la inobservancia de un precedente es una conducta pasible de sanción; ello incentiva a las firmas reguladas a aplicar el precedente al resolver los reclamos, por eso es la mejor regulación, pero tiene un aspecto cuando menos controvertido: La misma regla señala que si la JARU del OSINERGMIN detecta que la firma regulada inobservó un precedente, declarará la nulidad de la resolución. Esta consecuencia implica costos evitables al sistema de solución de reclamos y al usuario. Entonces la pregunta es ¿Por qué la JARU no podría resolver el fondo de la controversia? siendo que la LPAG contempla la conservación del acto administrativo.

Desde el AED, los precedentes son considerados un sub-producto del producto litigación y su importancia radica en que reducen la incertidumbre sobre cierto tema, por ende, favorece los acuerdos y reduce el nivel de litigiosidad (Posner, 2007; Reggiardo & Liendo, 2012). Bajo ese orden de ideas, hacen bien el TRASU del OSIPTEL, la JARU del OSINERGMIN y el TSC del OSITRAN en emitir precedentes (06, 10 y 06 respectivamente), no así el TRASS de la SUNASS que no ha emitido ningún precedente en el curso de su existencia.

4.5 Presentación de resultados y discusión en torno al quinto objetivo específico

4.5.1 Resultados

Las soluciones regulatorias, utilizando el criterio costo-beneficio, a las reglas con mayores visos de ineficiencia presentes en los reglamentos de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados son las siguientes:

En el reglamento de reclamos de SUNASS (R.C.D. 015-2023-SUNASS-CD):

- (i) La solución regulatoria a la regla que señala que “Salvo disposición contraria señalada expresamente en el poder, éste tendrá validez exclusivamente en el procedimiento de reclamo para el cual fue otorgado” (Art. 9 numeral 6) es que el poder tendrá una vigencia de 12 meses. Dentro de ese periodo podrá ser utilizado para cualquier reclamo posterior.
- (ii) La solución regulatoria a la regla que señala que “El reclamo operacional debe ser interpuesto dentro de los 10 días posteriores de que la EP haya incumplido el plazo para la solución del problema” (Art. 10 numeral 10.2 literal a) es que el reclamo operacional se puede presentar mientras subsista el hecho que lo motiva.
- (iii) La solución regulatoria a la regla que señala que “El único sujeto habilitado a utilizar los canales telefónico y virtual para la presentación de reclamos es el titular de la conexión, no así el propietario del predio, el usuario ni el solicitante de acceso a los servicios de saneamiento a quienes le está reservada la vía presencial” (Art. 11, numeral 11.1 literales b y c) es eliminar dicha restricción, de modo que, los sujetos legitimados para reclamar (usuario, solicitante de acceso al servicio y titular) pueden hacer uso de cualquiera de las vías para reclamar.

- (iv) La solución regulatoria a regla que señala que “La etapa de conciliación es obligatoria para los reclamos por problemas comerciales relativos a la facturación y facultativa para las demás” (Art. 12 numeral 12.2) es eliminar el carácter obligatorio de la conciliación.

En el reglamento de reclamos de OSIPTEL (R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTEL):

- (i) La solución regulatoria a la regla que señala que “Las empresas operadoras deben implementar y aplicar los lineamientos establecidos para la validación de la condición de abonado o usuario, que apruebe la Gerencia General del OSIPTEL. (...) En aquellos casos en los cuales no se logre validar la condición de abonado o usuario, la empresa operadora informa al solicitante de dicha situación, y que no puede presentar, en esta oportunidad, el reclamo, apelación o queja, según corresponda” (Art. 25) es que la condición de usuario se presume y no requiere superar ningún test de validación.
- (ii) La solución regulatoria a la regla que señala que “La presentación de los reclamos, recursos de apelación y quejas a través del canal telefónico y página web por problemas relacionados a la prestación del servicio público móvil, solo puede ser realizada por el abonado del servicio” (Art. 54) es eliminar dicha restricción, de modo que, los sujetos legitimados para interponer reclamos, apelaciones y quejas pueden utilizar cualquiera de las vías previstas en el reglamento.
- (iii) La solución regulatoria a la regla que señala que “La empresa operadora aplica el plazo más corto para resolver cuando acumule en un mismo procedimiento dos o más materias de reclamo con plazos distintos para resolver” (Art. 58) es que si se acumulan dos o más materias se aplica el plazo más largo. Si reclamo versa sobre falta de servicio, instalación, activación o traslado del servicio, cambio de titularidad del servicio sin consentimiento del abonado, se aplica plazo más corto.

- (iv) La solución regulatoria a regla que señala que “En el caso de los servicios de telefonía fija, móvil o servicios empaquetados que incluyan alguno de los mencionados anteriormente, el usuario sólo puede presentar el recurso de apelación si la comunicación se realiza desde el mismo número sobre el cual se está reclamando. No se aplica para las materias reclamables en las cuales se advierte que el usuario no cuente con acceso al servicio telefónico objeto del reclamo” (Art. 65 numeral 1) es eliminar esa condición, de tal suerte que, el recurso de apelación por vía telefónica se puede interponer desde cualquier número telefónico.

En el reglamento de reclamos de OSINERGMIN (R.C.D. 269-2014-OS/CD):

- (i) La solución regulatoria a la regla que señala que “La empresa distribuidora deberá considerar los precedentes de observancia obligatoria emitidos por JARU. Su incumplimiento constituye una conducta sancionable y origina la nulidad de la resolución” (Art. 10.1 numeral d) es que el incumplimiento de un precedente constituye una conducta sancionable. Sin perjuicio de ello, la JARU deberá resolver el fondo de la controversia aplicando el precedente.
- (ii) La solución regulatoria a la regla que señala que: “La empresa distribuidora de los servicios públicos de electricidad y gas natural sólo podrá efectuar válidamente una notificación bajo puerta si la realiza por intermedio de notario público o por juez de paz en aquellos supuestos en que no exista notario competente para atender en la zona en que corresponde notificar” (Art. 11.5) es que la empresa distribuidora está habilitada a notificar bajo puerta en la primera visita, en cuyo caso debe anexarse al expediente una imagen fotográfica del inmueble y otra del documento dejado bajo puerta. Ambas imágenes también deberán ser enviadas al whatsapp del reclamante el mismo día.

- (iii) La solución regulatoria a la regla que señala que “En el caso de los reclamos por corte del servicio, corresponde que la empresa distribuidora, bajo sanción de nulidad, realice la evaluación conforme a lo previsto en el Reporte 2, contenido en el Anexo N° 3 de la presente Directiva. (Art. 19.4) es que, en el caso de los reclamos por corte del servicio, corresponde que la empresa distribuidora, realice la evaluación conforme a lo previsto en el Reporte 2. El incumplimiento genera un pronunciamiento a favor del usuario.

En el reglamento de reclamos de OSITRAN (R.C.D. 019-2011-CD-OSITRAN):

- (i) La solución regulatoria a la regla que señala que “Si en el curso del procedimiento en primera instancia la entidad prestadora ofrece una fórmula conciliatoria al reclamante, el procedimiento se suspende por 10 días” (Art. 23, 2° párrafo) es que el procedimiento de reclamo no se suspende por el ofrecimiento de una fórmula conciliatoria al reclamante.
- (ii) La solución regulatoria a la regla que señala que “Todo acuerdo conciliatorio arribado entre las partes será revisado por el TSC a fin de verificar si está arreglado a derecho y versa sobre derechos disponibles” (Art. 23 3° párrafo) es eliminar la regla de revisión de acuerdos conciliatorios.
- (iii) La solución regulatoria a la regla que señala que “Las entidades prestadoras que hayan implementado el expediente digital estarán exceptuadas de la obligación de organizar un expediente físico; salvo que éste tenga que ser elevado al TSC en cuyo caso se requerirá del expediente físico” (Art. 32 numeral 3) es eliminar la obligación de las firmas reguladas de entregar al TSC del OSITRAN un expediente físico cuando ya formó un expediente digital.

Tabla 62

Soluciones Regulatorias en Términos Costo-Beneficio a las Reglas con Mayores Visos de Ineficiencia Presentes en los Reglamentos de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos Regulados

REGLA INEFICIENTE	SOLUCIÓN REGULATORIA
Reglamento de reclamos de SUNASS (R.C.D. 015-2023-SUNASS-CD)	
Poder vale sólo para el procedimiento de reclamo donde fue otorgado (Art. 9 numeral 6).	Poder tendrá una vigencia de 12 meses.
El reclamo operacional se presenta dentro de los 10 días siguientes a la fecha que tenía la empresa para darle solución (Art. 10 numeral 10.2 literal a).	El reclamo operacional se puede interponer mientras subsista el hecho que lo motiva.
Sólo titular del servicio puede presentar reclamos por vía telefónica o virtual (Art. 11, numeral 11.1 literales b y c).	Eliminar restricción.
La conciliación es una etapa obligatoria en los reclamos de facturación (Art. 12 numeral 12.2).	Eliminar carácter obligatorio de la conciliación.
Reglamento de reclamos de OSIPTEL (R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTEL)	

Hay un protocolo de validación de la condición de usuario para presentar reclamos (Art. 25).	Eliminar protocolo. La condición de usuario se presume.
Sólo abonado de telefonía móvil puede presentar reclamos, apelaciones y quejas por vía telefónica y página web (Art. 54).	Eliminar restricción.
Cuando hay acumulación se aplica el plazo más corto (Art. 58).	Cuando hay acumulación se aplica el plazo más largo, salvo que incumba la falta del servicio supuesto en que se aplica el plazo más corto.
Todo reclamo por vía telefónica sobre servicios de telefonía fija o móvil se debe realizar desde el mismo número reclamado (Art. 65 numeral 1)	Eliminar esa condición.

Reglamento de reclamos de OSINERGMIN (R.C.D. 269-2014-OS/CD)

Incumplimiento de un precedente genera la nulidad de la resolución (Art. 10.1 numeral d).	No nulidad. Tribunal debe resolver el fondo de la controversia.
Empresa puede notificar bajo puerta sólo si lo realiza notario (Art. 11.5).	Empresa puede notificar bajo puerta pero debe incluir fotos de inmueble, de notificación y enviarlas por whatsapp al reclamante.

En los reclamos de corte del servicio si empresa no evalúa según reporte 2, se declara nulidad (Art. 19.4).	Si reclamo de corte no se evalúa según reporte 2, reclamo del usuario es fundado.
Reglamento de reclamos de OSITRAN (R.C.D. 019-2011-CD-OSITRAN)	
Fórmula conciliatoria suspende por 10 días el procedimiento de reclamo (Art. 23, 2° párrafo).	Procedimiento de reclamo no se suspende por propuesta conciliatoria.
Todo acuerdo conciliatorio es revisado por el tribunal (Art. 23 3° párrafo).	Acuerdos no se revisan.
Si empresa generó expediente digital y el caso llega al tribunal debe entregar un expediente físico.	Si hay expediente digital eso es lo que se envía al tribunal.

4.5.2 Discusión

A pesar de que los organismos reguladores de servicios públicos son considerados islas de modernidad y eficiencia dentro de la administración pública (Morón-Urbina, 2011c), lo que se halló es que, en los reglamentos de solución de reclamos de usuarios de servicios de saneamiento, telecomunicaciones, energía eléctrica e ITUP existen -analizando costos y beneficios- una serie de reglas ineficientes que encarecen los procedimientos de reclamos cuyo objetivo es la aplicación correcta del derecho al caso concreto. Estas reglas deben ser, sino extirpadas del sistema (léase derogadas), por lo menos reemplazadas (modificadas) por otras reglas más simples, más sencillas que denominamos la solución regulatoria.

El análisis costo-beneficio, cuya génesis es el criterio Kaldor-Hicks (Gico, 2021) ha mostrado ser una herramienta muy útil para comparar alternativas regulatorias y decidir la solución regulatoria. No en vano dicho análisis se utiliza en distintos parlamentos del mundo. Una muestra de ello es el “Manual de Aplicación del Análisis Costo Beneficio (ACB) y del Análisis Costo Efectividad (ACE) para la presentación o evaluación de proyectos de ley” (2017) del Congreso de la República del Perú.

Precisamente el análisis costo-beneficio simplificado que contiene dicho manual sirvió de guía y/o base para encontrar la solución regulatoria a las reglas con mayores visos de ineficiencia presentes en los reglamentos de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados.

Según el análisis costo-beneficio, son ineficientes y, por ende, deben ser eliminadas las reglas de SUNASS (Artículo 11° numeral 11.1 del TUO del Reglamento General de Reclamos de Usuarios de Servicios de Saneamiento aprobado por R.C.D. 015-2023-SUNASS-CD) y OSIPTEL (Art. 65° y 54° del T.U.O. del Reglamento para la Atención de Gestiones y Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones, aprobado por R.C.D. 099-2022-CD/OSIPTEL) que tienen como denominador común el restringir las vías para reclamar y/o apelar al usuario de servicios públicos a través de reglas tan absurdas -y posiblemente también discriminatorias- como, por ejemplo, que sólo el titular del servicio de saneamiento y telecomunicaciones puede utilizar los canales telefónico o virtual para el ingreso de reclamos o recursos de apelación o, por ejemplo, que un recurso de apelación por vía telefónica sobre servicios de telefonía fija o móvil sólo puede ser ingresado si este se realiza desde el mismo teléfono.

Como éstas reglas limitan el acceso al reclamo y al recurso de apelación, generan una disminución de tutela efectiva al usuario y, por ende, una pérdida de bienestar social.

En consecuencia, estos resultados coinciden con lo expresado por Sánchez (2020) y Acuña (2020) quienes criticaron dichas restricciones y plantearon su derogación.

De otro lado, también aparecen en la lista de reglas ineficientes en términos costo-beneficio del reglamento de reclamos de OSINERGMIN que prevén como consecuencia jurídica de su inobservancia la nulidad. Ese es el caso de la inobservancia de precedentes y el incumplimiento de revisar un caso de corte del servicio según un documento denominado “reporte 2”.

Pensemos en un expediente de reclamo que llega a la JARU del OSINERGMIN y dicho tribunal advierte que la firma regulada no aplicó el precedente administrativo “X” por lo que declara nula la resolución de primera instancia. Si la aplicación del precedente “X” implica desestimar el reclamo, la firma regulada emitirá una resolución en ese sentido y probablemente el usuario interponga contra ésta recursos de reconsideración y/o apelación. Esto significa que la JARU tendrá que emitir tiempo después una segunda decisión (la primera fue declarar la nulidad) pero esta vez sobre el fondo del asunto confirmando la resolución de primera instancia.

Ahora, si la aplicación del precedente “X” implica darle la razón al usuario, se reenvía el expediente y la firma regulada tiene que emitir una segunda resolución (la primera fue desestimar el reclamo) esta vez a favor del usuario. No se puede descartar que la decisión no convenza al usuario y decida interponer recursos de reconsideración y/o apelación con lo cual también la JARU tendrá que emitir una segunda resolución (la primera fue declarar la nulidad) confirmando la resolución de primera instancia.

Entonces, ¿no sería mejor que la JARU decida el fondo del asunto en lugar de declarar la nulidad? Las nulidades generan duplicidad de costos (tiempo, dinero y esfuerzo) al sistema de solución de reclamos y al usuario.

Luego, el mismo reglamento de OSINERGMIN contempla que si en un reclamo sobre corte del servicio –no olvidemos el tipo de reclamo- la firma regulada no cumple con revisarlo según el reporte 2, ello acarrea la nulidad. Si el reclamo de corte del servicio se declara nulo, entonces el usuario afectado por la falta del servicio tendrá que esperar varios días más para obtener una decisión sobre el fondo. Lo más conveniente pareciera que ese incumplimiento tenga como consecuencia darle la razón al usuario, después de todo la carga de la prueba recae sobre la empresa prestadora del servicio.

Precisamente, Reggiardo (IUS360, 2015) critica las regulaciones procesales que contienen formalidades que maximizan costos y no minimizan el riesgo de error.

De otro lado, claro que la conciliación es una herramienta muy útil en la solución de conflictos y, por tanto, su uso se debe promover; sin embargo, la decisión de SUNASS de establecerla como una etapa obligatoria para los reclamos de facturación (Art. 12 numeral 12.2) parece un exceso regulatorio pues, son las firmas reguladas las que están en mejor posición de decidir los casos donde les interesa convocar a la otra parte e intentar un acuerdo conciliatorio. Cuando se obliga a las EP a intentar la conciliación con todos los reclamantes, se gastan ingentes recursos de tiempo, dinero y esfuerzo en citaciones, traslados y reuniones.

Tampoco parece tan atinado que una propuesta conciliatoria suspenda por 10 días el procedimiento de reclamo en infraestructura de transporte de uso público (Art. 23, 2° párrafo de la R.C.D. 019-2011-CD-OSITRAN). Sin mayor inconveniente una propuesta conciliatoria puede ser analizada mientras transcurren los plazos para resolver.

4.6 Presentación de resultados y discusión en torno al objetivo general

4.6.1 Resultados

Las medidas regulatorias que deberían adoptar los organismos reguladores de servicios públicos del Perú para minimizar los costos sociales en los procedimientos de reclamo de usuarios a su cargo son las siguientes:

(i) Procedimiento especial de tutela colectiva:

La afectación a los intereses colectivos y difusos de los usuarios de servicios públicos regulados se tramita mediante el procedimiento especial de tutela colectiva. Tienen legitimación activa para interponer un reclamo de tutela colectiva la Gerencia de Supervisión y Fiscalización del organismo regulador sectorial competente, el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI), la Defensoría del Pueblo y las asociaciones de consumidores debidamente reconocidas por el INDECOPI.

El procedimiento se divide en dos instancias, la primera a cargo de la empresa regulada, la segunda a cargo del tribunal administrativo de solución de reclamos de usuarios correspondiente (TRASS de la SUNASS, TRASU del OSIPTEL, JARU del OSINERGMIN y TSC del OSITRAN). El inicio del procedimiento será comunicado en el portal web de la empresa reclamada y en el del organismo regulador sectorial correspondiente.

(ii) Reclamos:

En la interposición de reclamos, se presume la condición de usuario y no requiere superar ningún protocolo de validación.

En el caso de reclamos, recursos administrativos y quejas mediante la página web de la empresa regulada, el enlace debe hallarse en un lugar visible de la página principal. El procedimiento para el ingreso de reclamos, recursos y quejas mediante la página web debe permitir la posibilidad de adjuntar medios probatorios en diferentes formatos (pdf, jpg). Asimismo, el ítem descripción o sustento del reclamo no debe estar limitado a cierto número de caracteres (letras, números y espacios).

En el caso de reclamos, recursos administrativos y quejas por vía telefónica, la línea telefónica que la empresa regulada pone a disposición de los usuarios debe estar disponible como mínimo entre las 07 y 20 horas todos los días del año. La opción de presentación de reclamos, recursos administrativos y quejas debe estar entre las tres primeras opciones del menú.

En los casos que la empresa regulada haya implementado la recepción de reclamos, recursos administrativos y quejas mediante un *chatbot* u otro sistema de inteligencia artificial, ésta deberá tener habilitada la opción para que el usuario elija ser atendido por un ser humano.

Los formularios de reclamo físicos y virtuales deben incorporar un campo específico para que el reclamante coloque su pedido concreto o solución que espera obtener con el reclamo. Asimismo, deben permitir que el usuario marque más de una opción de tipo de reclamo.

La constancia de presentación de un reclamo debe indicar el plazo máximo que tiene la empresa regulada para notificar la resolución de primera instancia.

(iii) Prueba:

Salvo disposición expresa en contrario, recae en la empresa regulada la carga de probar el cumplimiento de sus obligaciones legales y contractuales. Para tal efecto, deberá actuar, como mínimo, los medios probatorios previstos por el organismo regulador para cada tipo de reclamo.

Se reconoce el derecho del usuario que presenta un reclamo, a ofrecer un medio probatorio que se encuentra en poder de la empresa regulada para su posterior actuación y valoración.

Se pueden presentar medios probatorios al momento de ingresar el reclamo como también al momento de interponer un recurso de apelación. En este último caso, si la empresa regulada tiene observaciones, las deberá incluir cuando eleva el expediente administrativo al tribunal del regulador.

Si con motivo de resolver una apelación, el tribunal de solución de reclamos requiere cierta información y/o pruebas a la empresa regulada y ésta niega su entrega injustificadamente en el plazo previsto, el tribunal de solución de reclamos podrá presumir que la negativa obedece a la veracidad de los hechos expuestos por el usuario reclamante.

En la solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados rige el estándar de prueba clara y convincente.

(iv) Motivación:

Las resoluciones de las empresas reguladas que, al resolver un reclamo, un recurso de reconsideración y/o una petición de aplicación de silencio administrativo positivo (SAP) estimen íntegramente lo pedido por el reclamante no requieren cumplir con el deber de motivación.

Si al resolver un recurso de apelación, el tribunal de solución de reclamos de usuarios advierte que la resolución materia de impugnación no se encuentra debidamente motivada, éste será resuelta a favor del usuario, salvo que se encuentre inmerso en un supuesto de improcedencia.

(v) Conciliación:

En materia de reclamos de usuarios de servicios públicos se reconoce la conciliación presencial, virtual (a través de medios electrónicos como las videoconferencias u otro medio análogo de transmisión de la voz o de la imagen) y mixta.

En materia de reclamos de usuarios de servicios públicos también habrá acuerdo conciliatorio cuando la empresa regulada remita por correo electrónico o mensaje de texto una propuesta conciliatoria al usuario y este la acepte en el plazo establecido respondiendo sí acepto.

(vi) Notificación:

Tanto las empresas reguladas como los tribunales administrativos de solución de reclamos están habilitados a notificar bajo puerta en la primera visita al inmueble. En ese caso debe anexarse al expediente una imagen fotográfica del inmueble y otra del documento dejado bajo puerta. Ambas imágenes deben ser enviadas al whatsapp del reclamante el mismo día de la notificación.

La notificación por correo electrónico es la opción por *default* o predeterminada en los reclamos, recursos administrativos y quejas presentados por medios virtuales. El usuario puede cambiar esa pre-selección al medio de notificación que considere más adecuado.

En los procedimientos de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados se incluye junto a la notificación personal y la notificación al correo electrónico, la opción de ser notificado por whatsapp.

(vii) Recursos administrativos:

Todo recurso de reconsideración que no cumpla con el requisito de prueba nueva interpuesto contra una resolución que declara infundado el reclamo deberá ser encauzado de oficio por la empresa regulada como un recurso de apelación y, en consecuencia, elevarla al tribunal administrativo de solución de reclamos respectivo.

Rige el modelo apelación “nuevo-juicio”, de modo que, la presentación del recurso de apelación implica *per se* una disconformidad con lo decidido por la empresa regulada y un pedido de revisión de su corrección al tribunal administrativo de solución de reclamos de usuarios. La fundamentación del recurso (diferente apreciación de las pruebas o cuestiones de puro derecho) es de carácter opcional.

En materia de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos el usuario puede interponer una “reconsideración con apelación subordinada”. Esto significa que, si la reconsideración es desestimada, la empresa deberá notificar su decisión al interesado y acto seguido elevar el expediente al tribunal administrativo de solución de reclamos de usuarios del organismo regulador correspondiente para que éste decida sin que sea exigible al usuario interponer una apelación.

En materia de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados rige el formato único de recursos administrativos donde el usuario podrá marcar el tipo de recurso que desea interponer (reconsideración, reconsideración con apelación subordinada o apelación).

(viii) Medidas cautelares:

En los reglamentos de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos se incluye una regulación específica sobre medidas cautelares. Esta debe permitir la posibilidad de solicitar una medida cautelar antes del procedimiento de reclamo. No es exigible la contracautela al solicitante.

(ix) Medidas correctivas:

De oficio o a pedido de parte, el tribunal administrativo de solución de reclamos de usuarios dictará las medidas correctivas pertinentes para restituir al interesado en sus derechos e intereses legítimos, lo que puede incluir mandatos de instalación, reinstalación, anulación de facturas, re-facturación, devolución de sumas pagadas y, en general, cualquier otro mandato de dar, hacer y no hacer que restablezca el derecho vulnerado y/o evite que se vuelva a repetir.

(x) Precedentes:

El cambio del precedente (*overruling*) se aplica al caso concreto y a todos los casos similares siguientes.

Si con motivo de resolver un recurso de apelación, el tribunal administrativo de solución de reclamos de usuarios advierte que la empresa regulada no ha aplicado un precedente de observancia obligatoria debe declarar la nulidad de la resolución de primera instancia, salvo que cuente con los elementos de juicio suficientes, en cuyo caso resolverá el fondo del asunto.

En todos los servicios públicos regulados, la inobservancia de un precedente administrativo emitido por el tribunal administrativo de solución de reclamos de usuarios

del organismo regulador respectivo constituye un supuesto de infracción administrativa pasible de sanción de multa.

(xi) Multa coercitiva:

Se elimina la obligación de las empresas reguladas de acreditar el cumplimiento de cada apelación fundada. En su reemplazo, se establece en la resolución un canal de comunicación de incumplimiento a disposición del usuario y que cualquier incumplimiento de una medida correctiva ordenada por el tribunal administrativo de solución de reclamos de usuarios será sancionado con una multa coercitiva.

Tabla 63

Medidas Regulatorias que Deberían Adoptar los Organismos Reguladores de Servicios Públicos del Perú Para Minimizar los Costos Sociales en los Procedimientos de Reclamo de Usuarios a su Cargo

N°	MEDIDA REGULATORIA	MINIMIZA	JUICIO DE EXPERTOS
I. TUTELA COLECTIVA			
1	Procedimiento especial de tutela colectiva para intereses colectivos y difusos.	Ca(u) + Ca(s)	
2	Legitimación a regulador, INDECOPI, Defensoría del Pueblo y AACC.	Ca(u)	
3	Procedimiento en dos instancias: 1° empresa, 2° tribunal del regulador.	Ca(u) + Ca(s)	
4	Comunicación mediante página web de empresa y del organismo regulador.	Ca(s)	
II. RECLAMOS			
5	La condición de usuario se presume y no requiere superar test de validación.	Ca(u)	
6	Enlace para reclamar debe hallarse en un lugar visible de la página principal.	Ca(u)	
7	Vía virtual permite adjuntar medios probatorios en diferentes formatos.	Ca(u)	
8	Ítem descripción del reclamo no debe estar limitado a cierto número de caracteres	Ca(u) + R(e)	
9	Línea telefónica disponible entre las 07 y 20 horas todos los días del año.	Ca(u)	
10	Opción de reclamos entre las tres primeras opciones del menú.	Ca(u)	
11	Usuario tiene derecho a elegir ser atendido por un ser humano.	Ca(u)	
12	Formularios físicos y virtuales incluyen campo de pedido concreto.	Ca(s) + Ca(s) + R(e)	
13	Formularios permiten marcar más de una opción de tipo de reclamo.	Ca(u)	
14	Constancia de reclamo indica plazo máximo de notificación de respuesta.	Ca(u) + Ca(s)	
III. PRUEBA			
15	Empresa tiene la carga de probar obligaciones y actuar pruebas según reclamo.	Ca(u) + R(e)	
16	Usuario puede ofrecer prueba que se encuentra en poder de la empresa.	Ca(u) + R(e)	
17	Se puede presentar prueba en primera y segunda instancia.	R(e)	
18	Si pedido de información no se atiende se presume veracidad de lo reclamado.	R(e)	
19	Rige el estándar de prueba clara y convincente.	R(e)	
IV. MOTIVACIÓN			
20	Resolución de la empresa regulada a favor del usuario no requiere motivación.	Ca(s)	
21	Si en apelación se observa defectos de motivación se resuelve a favor del usuario	R(e)	
V. CONCILIACIÓN			
22	Se reconoce conciliación presencial, virtual y mixta.	Ca(u) + Ca(s)	
23	Hay acuerdo si empresa remite propuesta por e-mail o SMS y usuario acepta.	Ca(u) + Ca(s)	
VI. NOTIFICACIÓN			

N°	MEDIDA REGULATORIA	MINIMIZA	JUICIO DE EXPERTOS
24	Notificación bajo puerta en 1° visita con fotos de inmueble y documento.	Ca(s)	
25	En reclamos virtuales la opción por <i>default</i> es notificación al correo electrónico.	Ca(s)	
26	Usuario puede elegir ser notificado por whatsapp.	Ca(u) + Ca(s)	
VII. RECURSOS ADMINISTRATIVOS			
27	Reconsideración sin prueba nueva se encauza como apelación.	Ca(s)	
28	Apelación nuevo-juicio. implica <i>per se</i> disconformidad y un pedido de revisión.	Ca(u) + R(e)	
29	Se puede interponer una reconsideración con apelación subordinada.	Ca(u) + R(e)	
30	Formato único de recursos administrativos.	Ca(s)	
VIII. MEDIDAS CAUTELARES			
31	Se incorpora una regulación específica sobre medidas cautelares.	Ca(u)	
32	Se puede solicitar una medida cautelar antes del reclamo.	Ca(u)	
33	No es exigible contracautela.	Ca(u)	
IX. MEDIDAS CORRECTIVAS			
34	Mandatos de dar, hacer y no hacer se dictan de oficio y a pedido de parte.	R(e)	
X. PRECEDENTE ADMINISTRATIVO			
35	<i>Overruling</i> se aplica al caso concreto y todos los casos similares siguientes.	Ca(u) + Ca(s) + R(e)	
36	Nulidad si no se aplicó precedente pero, si cuenta con elementos, resuelve fondo.	Ca(u) + Ca(s)	
37	Inobservancia de precedente constituye infracción administrativa.	R(e)	
XI. MULTA COERCITIVA			
38	Multa coercitiva a empresa por incumplimiento de lo resuelto por el tribunal.	Ca(s)	

Nota.

Ca(u) = Costos administrativos al usuario.

Ca(s) = Costos administrativos al sistema de solución de reclamos.

R(e) = Riesgo de error.



= Totalmente en desacuerdo.



= En desacuerdo.



= De acuerdo



= Totalmente de acuerdo.

4.6.2 Discusión

Minimizar los costos sociales en la solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados implica minimizar costos administrativos al usuario ($Ca(u)$), al sistema ($Ca(s)$) y/o minimizar el riesgo de error $R(e)$ en la decisión.

Una mirada a los resultados de los objetivos anteriores permitió delimitar los aspectos en los que se debía incidir (tutela colectiva, reclamos, prueba, motivación, conciliación, notificación, recursos administrativos, medidas cautelares, medidas correctivas, precedente administrativo y multa coercitiva). Luego, el análisis del derecho comparado y la observación participante en procedimientos de reclamos permitió elaborar una serie de propuestas que fueron sometidas al juicio de expertos.

Con la incorporación de un procedimiento especial de tutela colectiva para la defensa de intereses colectivos y difusos de los usuarios se aprovechan las bondades de las *class actions* como son (i) el ahorro de costos al sistema de solución de litigios pues, en un solo procedimiento se puede discutir la afectación o no a los derechos de cientos, miles o millones de usuarios, ello con independencia de la baja cuantía por persona de la afectación (Gidi, 2004; Garapon, et. al., 2006; Shavell, 2017) y (ii) el efecto disuasión o *deterrence effect* (Venegas, 2013).

Estos resultados son coincidentes a los del peruano Morveli (2022) quien, enfocado en el proceso colectivo en sede judicial, destacó que la tutela colectiva optimiza los costos de la administración de justicia y garantiza el acceso a la justicia y los resultados del ecuatoriano Coello (2020) quien también planteó que las *class actions* eran la alternativa más conveniente para la resolución de reclamos de servicios públicos domiciliarios, en especial, los de baja cuantía.

A los expertos se les presentó un catálogo amplio de sujetos a quienes legalmente podía otorgarse legitimidad activa para interponer un reclamo de tutela colectiva. Éstos decidieron que el organismo regulador sectorial competente, el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI), la Defensoría del Pueblo y las asociaciones de consumidores debidamente reconocidas por el INDECOPI debían ser las legitimadas para iniciar este procedimiento especial.

El Ministerio Público, los colegios de abogados y los colegios profesionales en general, propuestos por el investigador, recibieron votos minoritarios por lo que no fueron incluidos.

Los expertos también eligieron que un procedimiento en dos instancias (1° a cargo de la empresa reclamada y 2° a cargo del tribunal administrativo de solución de reclamos) era la mejor opción (54.5 %). Quedó en segundo lugar (27.3 %) la opción de un tribunal *ad hoc* del regulador en 1° instancia y el tribunal administrativo de solución de reclamos en 2° instancia. Dato curioso, la que se pensó podía ser la mejor opción (procedimiento en instancia única a cargo del tribunal administrativo de solución de reclamos) no obtuvo ni un solo voto a favor.

En relación a la comunicación del inicio del procedimiento de tutela colectiva, la mayoría de expertos (54.5 %) decidió que se debía comunicar por las páginas web de la empresa reclamada y el organismo regulador sectorial competente. Una medida que minimiza costos pues, lo más usual en el derecho comparado son las publicaciones en diarios y medios de comunicación de alcance nacional.

En cuanto al reclamo, que es lo que activa el procedimiento de tutela de los derechos del usuario, se han propuesto un conjunto de medidas que, en su mayoría, se enfocan en minimizar costos administrativos (de tiempo, dinero y esfuerzo) al usuario eliminando cualquier obstáculo innecesario. La primera medida planteada consiste en presumir la condición de usuario y, por ende, que se elimine cualquier test o protocolo de validación sobre la calidad de usuario que

requiere ser superado para ingresar un reclamo. Éstos instrumentos rigen actualmente en el sector telecomunicaciones y han contribuido a un descenso marcado en el número de reclamos en los últimos años, generando una pérdida de bienestar social.

La medida regulatoria que presume la condición de usuario es el desarrollo explícito del principio de presunción de veracidad previsto en el numeral 64.1 del artículo 64 de la Ley 29571 - Código de Protección y Defensa del Consumidor (CPDC). Dicho precepto legal no establece si estamos ante una presunción relativa o absoluta, pero, así como la presunción de veracidad de la LPAG admite prueba en contrario, lo mismo debería ocurrir en el caso de la condición de usuario. Eso sí, esta refutación debería ocurrir mientras transcurre el procedimiento de reclamo y no generar una barrera para el acceso al procedimiento de reclamo. No es que las preguntas que conforman el test de validación de la condición de usuario sean difíciles, sino que, simplemente, no se deben hacer por mandato expreso de la ley (CPDC).

Las siguientes medidas propuestas (enlace para ingresar reclamo en un lugar visible de la página principal, vías virtuales de reclamo permiten adjuntar medios probatorios, ítem descripción del reclamo no debe estar limitado a cierto número de caracteres, línea telefónica para reclamar disponible entre las 07 y 20 horas todos los días del año, opción de reclamos entre las tres primeras opciones del menú, usuario tiene derecho a elegir ser atendido por un ser humano) recogen las mejores prácticas de Argentina, Brasil, Chile, Colombia y España y hacen más sencillo ingresar reclamos.

La propuesta de incluir en los formularios de reclamo -físicos y virtuales- un campo específico para que el usuario coloque su pedido concreto está inspirado en la modificación al Reglamento del Libro de Reclamaciones del año 2014 (Decreto Supremo N° 006-2014-PCM). Claro, si las empresas que reciben un reclamo desconocen cuál es la solución que el usuario desea obtener, las posibilidades de satisfacer al usuario disminuyen. Con la medida se

incrementan las opciones de colmar las expectativas del reclamante y las posibilidades de arribar a un acuerdo. Quizás un usuario no quiere la anulación del monto facturado sino un descuento, quizás no quiere un descuento en su recibo sino más megas o más canales exclusivos, etc.

Con una medida regulatoria tan simple como que se garantice al usuario la posibilidad de marcar más de una opción de tipo de reclamo (ejemplo, facturación más idoneidad o consumo elevado más tarifa incorrecta) se alienta la acumulación procesal. La acumulación minimiza costos al usuario y al sistema porque permite discutir más de un asunto en un solo procedimiento al tiempo de evitar decisiones contradictorias (Devis-Echandía, 1997; IUS360, 2015).

Por otra parte, con la medida regulatoria por la cual se establece que la constancia de presentación del reclamo debe indicar el plazo máximo que tiene la empresa regulada para notificar la respuesta al reclamo, lo que se busca es ahorrarle esfuerzo al usuario (ya no tiene que averiguar y computar los plazos) y reducir los casos de solicitudes de silencio administrativo positivo (SAP) que se presentan antes de que venzan los plazos máximos para responder y notificar. Este problema fue expuesto por el OSIPTEL en el documento de consulta temprana y que tiene como consecuencia que el TRASU del OSIPTEL emita resoluciones de improcedencia a los que calificó como resoluciones que no generan valor (OSIPTEL, 2024).

En materia de prueba, se partió de la premisa que, si la información mejora, se minimiza el riesgo de error en la decisión (Cooter & Ulen (2016)). Por eso es que el conjunto de medidas regulatorias propuestas permiten ofrecer prueba que se encuentra en poder de la empresa (una versión todavía incipiente del *discovery* del derecho anglosajón), prueba en primera y segunda instancia. No obstante ello, el principal mérito de este apartado radica en darle al sistema de solución de reclamos tres herramientas para minimizar el riesgo de error en la decisión: (i) una

regla de carga de la prueba, más explícita y completa que las que existen actualmente; (ii) un estándar de prueba definido (prueba clara y convincente) y (iii) una regla de presunción para los casos de negativa injustificada a entregar información al tribunal de solución de reclamos, un problema recurrente en telecomunicaciones según el trabajo de Yparraguirre (2020).

La triada carga de la prueba, estándar de prueba y presunciones legales (Cátedra de Cultura Jurídica, 2021) permiten mejorar las decisiones de los órganos resolutores de primera y segunda instancia.

En relación al deber de motivación hay dos propuestas: (i) eliminar el deber de motivación cuando las empresas resuelvan los reclamos a favor del usuario (de forma similar a lo que ocurre en el sector bancario) y (ii) declarar fundado los reclamos de los usuarios si en el curso de una apelación se aprecian defectos de motivación. En un lenguaje económico, la primera propuesta le reduce los costos a las resoluciones favorables al usuario (lo que incentiva a declarar fundados más reclamos). Por su parte, la segunda propuesta le incrementa los costos a las resoluciones en contra del usuario, esto incentiva a declarar fundados más reclamos y, en cualquier caso, a emitir resoluciones conforme a derecho, pues se entiende que es más difícil justificar decisiones arbitrarias que decisiones con asidero legal.

Al problema de falta o indebida motivación en las resoluciones emitidas por las empresas reguladas, Condori (2016) y Ccallo (2024) -para saneamiento y telecomunicaciones respectivamente- plantearon como solución la capacitación al personal. En esta investigación se considera como solución ser más riguroso, exigente con la motivación castigando cualquier defecto de motivación con una resolución favorable al usuario. Se considera que las capacitaciones no modifican los incentivos naturales que tienen las empresas reguladas para declarar infundados reclamos legítimos.

En lo relativo a la conciliación, las dos medidas regulatorias planteadas se valen del avance tecnológico para reducir los costos que implica reunirse y los costos que supone arribar a un acuerdo.

Sobre la notificación, la primera propuesta le permite a las empresas reguladas notificar las resoluciones bajo puerta ya no en la segunda visita al inmueble sino en la primera con lo que se reducen costos. Eso sí, para garantizar una debida notificación se eliminan las cédulas llenadas por el notificador –normalmente trabajador de la empresa- donde se contemplan fecha, hora, características del inmueble, etc. y, en su reemplazo se exige tomar una fotografía al inmueble, al documento notificado bajo puerta y remitir ambas imágenes al reclamante vía whatsapp el mismo día en que se efectúa la notificación.

Como la notificación electrónica es más segura y menos costosa que la notificación presencial, se planteó que en todo reclamo o recurso administrativo interpuesto por medios virtuales (página web) la opción de notificación al correo electrónico se encuentre predeterminada. Un posible cuestionamiento a dicha medida es que el usuario es el único que debe elegir cómo desea ser notificado, por eso la medida plantea que esa pre-selección puede cambiarse a la notificación personal (al domicilio) si el reclamante así lo desea.

Finalmente, en el tema de notificaciones, se plantea el derecho a elegir una tercera vía de notificación (el whatsapp del usuario). Estudios recientes han encontrado que “el 93% de los españoles revisan cada hora sus móviles para comprobar si tienen alguna notificación nueva” (Bordonaba, 2025, párr. 4) y aunque no se tiene data sobre el Perú, es probable que los resultados sean semejantes. En cualquier caso, es más probable que un usuario revise una vez al día si le llegó un nuevo mensaje de whatsapp que revise el buzón de correo de su casa.

El whatsapp califica como un medio electrónico de notificación y, por tanto, no tiene discrepancias ni conflictos con las reglas de notificación establecidas en la LPAG. Además,

gracias al análisis del derecho comparado, se encontró que en los procesos de alimentos (Ley 31464) y los que conceden medidas de protección (Exp. 07371-2020-27) la notificación vía whatsapp es válida.

Otro aspecto relevante es el que incumbe a los recursos administrativos. A este respecto se plantearon cuatro medidas regulatorias (reconsideración sin prueba nueva se encauza como apelación, apelación implica *per se* disconformidad con resolución y un pedido de revisión, existe la posibilidad de interponer una reconsideración con apelación subordinada y existe un formato único de recursos administrativos). Todas estas medidas apuntan a hacer más sencillo el acceso a la segunda instancia, donde -por fin- hay tribunales independientes e imparciales que resolverán el reclamo del usuario.

Precisamente Shavell (2017) sostenía que cuando la cantidad de apelaciones es mayor a la deseada, se deben implementar medidas tales como tasas por recurso de apelación. Pero cuando la tasa de apelaciones es subóptima, como ocurre en el caso de los servicios públicos regulados, se debe incentivar la apelación mediante subvenciones o ayudas. Por eso es que una de las propuestas es apartarse de la regla prevista en la LPAG que exige sustentar una apelación en una distinta apreciación de las pruebas o en cuestiones de puro derecho, una regla que resulta ser muy exigente para personas sin conocimientos legales. Además, ninguno de los países explorados (Argentina, Brasil, Chile, Colombia y España) tiene, en sus leyes sobre reclamos de usuarios, una regla semejante a la prevista en la LPAG y los reglamentos de reclamos de usuarios del Perú.

En su reemplazo, se propone abrazar el modelo de “apelación-nuevo juicio” o *novum iudicium* que implica una revisión integral del caso (Ariano, 2016). En este nuevo esquema, sustentar el recurso de apelación es opcional y la sola interposición del recurso supone

disconformidad con lo decidido y un pedido de revisión integral de la corrección de la decisión apelada.

El propósito más evidente de ello es que más casos sean resueltos por los tribunales administrativos de solución de reclamos de usuarios (TRASS de la SUNASS, TRASU del OSIPTEL, JARU del OSINERGMIN y TSC del OSITRAN) pero el otro, no tan obvio, pero más importante es que las resoluciones de primera instancia sean resueltas conforme a derecho pues, parafraseando a Ariano (2016), mientras más probable es la revisión de una decisión por un órgano superior, más probable será que el órgano de primera instancia emita una decisión correcta.

Otra consecuencia de la interposición del recurso de apelación es que, en el lapso de tiempo que transcurre entre la presentación del recurso y la elevación del expediente al tribunal de solución de reclamos, la empresa puede reexaminar el caso y, eventualmente, modificar el sentido de su decisión inicial. Eso se apreció en la observación participante de un reclamo en telecomunicaciones donde luego de interpuesto el respectivo recurso de apelación, Entel emitió una nueva comunicación informando que había decidido declarar fundado el reclamo.

Con el formulario único de recursos administrativos (inspirado en el modelo de OSINERGMIN) se contrarresta –además a bajo costo- prácticas indebidas de direccionamiento al recurso de reconsideración por parte de las empresas reguladas. A manera de ejemplo, gracias a la observación participante en un procedimiento de reclamo contra la empresa de saneamiento SEDACUSCO S.A. se encontró que el correo electrónico donde notifica las resoluciones incluye un mensaje donde informa que contra la resolución desestimatoria se puede interponer una reconsideración, obviando el recurso de apelación.

Por su parte, la denominada “reconsideración con apelación subordinada” es una suerte de adaptación a nuestro ordenamiento jurídico de la figura de “recurso de reposición y, en

subsidio, apelación” del derecho colombiano. En virtud ella, si la firma regulada no resuelve favorablemente al usuario el pedido de revisión, automáticamente lo deberá elevar a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (SSPD) de Colombia, sin que sea necesario que el usuario realice alguna gestión adicional (como interponer una apelación).

En la versión propuesta (reconsideración con apelación subordinada) la empresa regulada resuelve el recurso de reconsideración formulado. Si desestima la reconsideración, lo comunica al usuario y automáticamente remite el expediente al tribunal de solución de reclamos respectivo -tal como lo haría si el usuario interpusiera una apelación- para que el tribunal lo resuelva.

La medida previamente descrita implica un ahorro de tiempo y esfuerzo al usuario e incentiva a las empresas reguladas a reexaminar la corrección de su decisión con mayor esmero pues si no lo corrige ya sabe que su decisión será indefectiblemente revisada por el tribunal administrativo de solución de reclamos.

A pesar de la aparente conveniencia de un procedimiento en dos instancias hay voces discordantes. Por ejemplo, Núñez del Prado (2015) sostuvo que un proceso (civil) en dos instancias no minimiza los costos de error y que no había nada en la doble instancia que garantizara una mejor decisión, por ello propuso su desaparición y, en su reemplazo, un proceso en instancia única. La investigación de Núñez del Prado (2015) tiene la virtud de desarrollar una argumentación muy persuasiva pero el defecto de carecer de datos (estadísticas) que apoyen su postura.

Del otro lado de la orilla, se encuentra Shavell (2017) quien defiende la eficiencia de un proceso en dos instancias ya que, no es necesario invertir ingentes recursos en tribunales colegiados de primera instancia, cuando la doble instancia permite que pocos tribunales

superiores conozcan sólo un sub-conjunto –además pequeño- de casos donde es más probable el error.

En materia de solución de reclamos de usuarios se cumple los postulados de Shavell (2017) pues los tribunales de solución de reclamos de usuarios (TRASS de la SUNASS, TRASU del OSIPTEL, JARU del OSINERGMIN y TSC del OSITRAN) resuelven sólo un sub-conjunto pequeño de los reclamos presentados por los usuarios. Por ejemplo, la última data señala que en telecomunicaciones hubo cerca de 2 millones trescientos mil reclamos, pero el TRASU del OSIPTEL resolvió sólo 29 mil apelaciones. En saneamiento hubo 460 mil reclamos, pero el TRASS de SUNASS resolvió sólo 39 mil apelaciones. Por su parte, en energía eléctrica hubo 220 mil reclamos y sólo 22 mil apelaciones resueltas por la JARU de OSINERGMIN (Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, 2023).

En lo que atañe a las medidas cautelares, todos los expertos se mostraron a favor de que los reglamentos de reclamo incluyan una regulación específica sobre medidas cautelares (9 se mostraron completamente de acuerdo, 2 se mostraron de acuerdo). No faltará quien válidamente sostenga que eso no es necesario porque la LPAG –de aplicación supletoria a los reglamentos de reclamo- ya prevé el otorgamiento de medidas cautelares. Sin embargo, los datos muestran que, entre el 2018 y 2024 el tribunal de solución de reclamos de OSINERGMIN resolvió en promedio 510 solicitudes cautelares por año (Tabla 64), mientras que en el mismo periodo en los tribunales de SUNASS, OSIPTEL y OSITRAN el promedio es “cero”. Entonces, cuando hay una regulación específica se propicia la presentación de solicitudes cautelares.

Tabla 64
Medidas Cautelares Ingresadas y Resueltas por la JARU del OSINERGMIN (2018-2024)

Ingresadas	175	651	157	500	833	625	633
Resueltas	163	656	162	492	826	636	631

La regulación de medidas cautelares que existe en el reglamento de reclamos de OSINERGMIN es muy completa. Establece: (i) quién resuelve la medida (JARU); (ii) en qué plazo (05 días); (iii) el plazo de subsanación de una solicitud cautelar (02 días hábiles); (iv) la existencia de formularios de solicitud cautelar a disposición del usuario; (v) el cumplimiento de los requisitos de apariencia de derecho y perjuicio en la demora o daño irreparable (menos en los casos de corte del servicio); (vi) la exigencia de presentar contracautela para su ejecución; (vii) la caducidad automática de la medida cautelar cuando termina el procedimiento de reclamo; (viii) la posibilidad de ser levantada en cualquier momento; (ix) la posibilidad de otorgar una medida cautelar antes de iniciado el procedimiento de reclamo supuesto en el cual el reclamo debe presentarse dentro de los 10 días hábiles posteriores a su ejecución; (x) la posibilidad de interponer una reconsideración y el plazo para hacerlo (03 días hábiles) y (xi) el plazo para resolver el recurso (05 días hábiles) (R.C.D. 269-2014-OS/CD, 2014, arts. 29-33).

Las medidas cautelares pueden de ser de extrema utilidad en casos de negativa de acceso al servicio y cortes indebidos, minimizando con ello costos al usuario.

A los expertos también se les consultó dos temas ligados a la tutela cautelar ¿Debería contemplarse el otorgamiento de medidas cautelares antes del procedimiento de reclamo? y ¿A quiénes no debería exigirse contracautela? Las respuestas fueron que sí debería contemplarse la posibilidad de solciitar una medida cautelar antes del procedimiento de reclamo (81.8 %) y que no se debería exigir contracautela a ningún solicitante (45.5 %).

Precisamente Reggiardo (IUS360, 2015) decía que la contracautela -en forma de caución juratoria- no tiene ninguna utilidad pues, por más juramentos que se hagan nadie voluntariamente asumirá los daños ocasionados a su contraparte por la concesión de la medida cautelar.

En todo caso, como se señaló anteriormente, parece claro que en materia de servicios públicos regulados (saneamiento, telecomunicaciones, energía eléctrica e ITUP) los daños generados al usuario por la no concesión de la medida cautelar serán normalmente mayores a los daños causados a las empresas reguladas por la concesión de la medida (Carrasco, 2011; Toro, 2018).

Respecto a las medidas correctivas, durante mucho tiempo pasó inadvertido el hecho que los reglamentos de reclamo de usuarios de servicios públicos regulados carecen de una regulación sobre medidas correctivas donde se indique cuáles son los mandatos que pueden dictar cada uno de los tribunales administrativos de solución de reclamos de usuarios al momento de resolver un recurso de apelación.

Este vacío contrastaba con lo previsto en el CPDC (art. 115) donde se establece una relación *numerus apertus* de las medidas correctivas que pueden dictar los órganos resolutivos del INDECOPI en el marco de un procedimiento por infracción a las normas de protección al consumidor. Disposiciones similares existen en las legislaciones de telecomunicaciones de Argentina, Chile y España.

Por eso, la medida regulatoria planteada constituye un avance en la materia pues la definición de las medidas correctivas que pueden dictarse en el marco de un procedimiento de reclamos es una de las medidas más eficientes para minimizar los riesgos de error en la decisión al delimitar cómo puede fallar un caso el respectivo tribunal administrativo, evitando así la arbitrariedad y discrecionalidad. Si se opta por una relación *numerus apertus* o *numerus clausus* más detallada, puede tomarse como referencia las Tablas 40, 41, 42 y 43 del presente trabajo.

Flores (2017) fue mucho más allá pues, propuso que los organismos reguladores de servicios públicos (SUNASS, OSIPTEL, OSINERGMIN y OSITRAN) -a través de sus respectivos

tribunales- puedan conceder (se entiende adicionalmente a las medidas correctivas) indemnizaciones por daños patrimoniales y extrapatrimoniales a favor de los usuarios hasta por 50 Unidades Impositivas Tributarias (UIT) –más de un cuarto de millón de soles- por la prestación de servicios deficientes.

Al respecto, téngase en cuenta que, en la actualidad, las pretensiones de indemnización por daños y perjuicios se deben incoar ante el Poder Judicial mediante un proceso civil y se sustancian en la vía del proceso de conocimiento, la más extensa que existe. Razones para que ello sea así pueden ser la complejidad que implica: (i) determinar la concurrencia de cada uno de los elementos de la responsabilidad civil (conducta antijurídica, daño, relación de causalidad y factor de atribución); (ii) la admisión, actuación y valoración de un cúmulo probatorio (pericias, informes, testimoniales, etc.) y (iii) la correcta cuantificación de los daños, que es una empresa nada sencilla incluso para jueces experimentados y cortes vértice.

Entonces, cuando se pretende trasladar toda esta compleja discusión a un procedimiento administrativo, con usuarios desinformados, generalmente sin asistencia legal, en plazos mucho más cortos, con tribunales integrados por funcionarios que –aunque expertos en regulación económica, derecho administrativo y/o derechos del consumidor- no son especialistas en el campo de la responsabilidad civil (o derecho de daños como se conoce en otras latitudes). Ello supondría la existencia de –por lo menos- dos problemas: Primero, el riesgo de error en la decisión sería muy alto. Segundo, su implementación incrementaría no sólo los costos del sistema administrativo de solución de reclamos de usuarios, sino también los costos del aparato judicial pues, es altamente probable que, un grueso de las resoluciones que, eventualmente, concedieran indemnizaciones (por daños patrimoniales y extrapatrimoniales) a favor de los usuarios serían discutidas en el contencioso-administrativo por las empresas prestadoras de servicios públicos (léase Telefónica del Perú, S.A.A., SEDAPAL,

Luz del Sur, Lima Airport Partners) pues éstas empresas están provistas de todo un aparato legal capaz de hacerle frente a un litigio judicial, lo que incrementaría la carga procesal de un aparato judicial muy congestionado.

Por ello, cuesta entender cómo la medida propuesta aminoraría “la carga procesal que poseen los jueces en la actualidad” (Flores, 2017, p. 104), máxime si, lo común es que los usuarios de servicios públicos no entablen demandas de indemnización por daños y perjuicios por servicios públicos defectuosos.

En síntesis, la idea de que los organismos reguladores puedan –previa evaluación de la responsabilidad civil- ordenar el pago de indemnizaciones por daños patrimoniales (daño emergente, lucro cesante) y extra-patrimoniales (daño a la persona, daño moral) hasta por 50 UIT, por más bien intencionada que parezca, es desde el punto de vista del AED, una medida errónea porque incrementa los costos del procedimiento de reclamo y los riesgos de error en la decisión y, lo que es peor, eventualmente también las tarifas de los servicios públicos.

A pesar de tales objeciones, el tema de incorporar a la legislación mecanismos de compensación a favor del usuario en forma de indemnizaciones, penalidades, anulación de facturas, descuentos, etc., sus supuestos de aplicación y cuantía reviste gran interés y debería ser abordado a través de más estudios como el pionero de Flores (2017).

En relación a los precedentes, se han planteado tres propuestas de medidas regulatorias a partir de las respuestas de los expertos.

Primero, se les planteó la siguiente situación: Imagine que hay un precedente "X" vigente, pero al resolver un caso concreto, el tribunal de solución de reclamos de usuarios decide cambiarlo por otro precedente nuevo "Y" (*overruling*). A continuación, se les preguntó ¿Qué debería hacer el tribunal? La respuesta mayoritaria (81.8 %) fue que el tribunal debería aplicar

el nuevo precedente al caso concreto y a todos los casos siguientes. Con tal posición se descartó la posibilidad de usar la técnica del *prospective overruling* que consiste en aplicar el nuevo precedente a todos los casos futuros, pero resolver -por última vez- el caso concreto aplicando el precedente defenestrado (Mattei 2000; como se cita en Monroy, 2006) algo que le hubiera dado versatilidad al precedente. Además, hubiera permitido que esa persona que inició el reclamo bajo la expectativa legítima de un resultado en cierto sentido (en virtud del precedente) termina defraudado habiendo incurrido en costos de tiempo, dinero y esfuerzo en pro de la tutela de sus derechos.

Para la segunda medida regulatoria nuevamente se planteó a los expertos la siguiente situación: Imagine que, con motivo de resolver un recuso de apelación, el tribunal de solución de reclamos de usuarios advierte que la empresa regulada no ha aplicado un precedente de observancia obligatoria. Acto seguido se preguntó ¿Qué debe hacer el tribunal? El 45.5 % señaló que el tribunal debía declarar la nulidad de la resolución de primera instancia y, si cuenta con los elementos de juicio suficientes, resolver el fondo del asunto, mientras que el 36.4 % señaló que el tribunal debía resolver el fondo del asunto.

Cualquiera de las dos opciones descritas mejora la regla de OSINERGMIN que establece que ante la inobservancia de un precedente por parte de la empresa regulada, la JARU declara la nulidad de la resolución. Son mejores porque permiten ahorrar costos a las empresas y a los usuarios.

La tercera medida regulatoria sobre precedentes partió del hecho que un precedente de observancia obligatoria tiene fuerza vinculante y debería ser aplicado por las empresas reguladas al resolver los reclamos, pero eso no siempre ocurre así eso se advirtió en dos procedimientos de reclamo analizados mediante la observación participante. Por ello,

OSINERGMIN estableció en su reglamento de reclamos que la inobservancia de un precedente constituye conducta sancionable (R.C.D. 269-2014-OS/CD, 2014, art. 10.1 literal d).

En base a ello, se planteó que, en todos los servicios públicos regulados, la inobservancia de un precedente administrativo emitido por el tribunal de solución de reclamos de usuarios del organismo regulador respectivo constituye un supuesto de infracción administrativa pasible de sanción de multa, con lo cual se incentiva la aplicación de los precedentes, lo que minimiza el riesgo de error en la decisión.

Nótese que, para incentivar a las empresas a resolver los reclamos de los usuarios de forma correcta Castro (2018) y Chávez (2021) en sus trabajos sobre el sector de energía eléctrica incidieron en la importancia de los precedentes administrativos para dicho propósito. Los resultados de la presente investigación concuerdan con ello; sin embargo, todavía parece insuficiente por ello, se considera que para incentivar a las empresas a resolver los reclamos de los usuarios aplicando correctamente el Derecho al caso concreto se deben hacer simultáneamente tres cosas: (i) ser muy rigurosos con el deber de motivación porque con ello se minimiza la arbitrariedad; (ii) fomentar la apelación porque cuanto más probable es la apelación, más diligente serán los órganos de primera instancia al resolver los reclamos y (iii) sancionar la inobservancia de precedentes, porque ello incentiva su aplicación.

Bajo ese orden de ideas, dado el marco institucional de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados que encarga a las propias empresas reguladas la función de resolver los reclamos en primera instancia y a los tribunales de solución de reclamos la función de resolver las apelaciones de los usuarios, lo más eficiente para encarar el grave problema de incentivos de las empresas para declarar infundados reclamos legítimos de los usuarios (falso negativo o error tipo II) (Jiménez y Foullioux, 2018) es utilizar la triada motivación, apelaciones y precedentes.

Ahora bien ¿el sistema debería perseguir darle la razón siempre al usuario? Quispe (2022) al estudiar el procedimiento de reclamos en telecomunicaciones sobre contratación no solicitada, concluyó que el procedimiento era eficaz porque el 100 % de casos (de 26 expedientes analizados) terminó a favor del usuario. La conclusión de Quispe (2022) sirve para despejar ciertos equívocos.

Se entiende por eficacia la capacidad de alcanzar cierto objetivo. El objetivo del proceso legal -en general- y del procedimiento de reclamos de usuarios -en específico- no es que los usuarios ganen el 100 % de los reclamos que interponen, sino la aplicación correcta del derecho al caso concreto, lo que en cierto sentido implicará declarar fundado un reclamo pero desestimar otro. O sea, el sentido de la decisión nada nos dice sobre la eficacia del sistema de solución de reclamos.

En el presente trabajo se enfatizó en los incentivos que tienen las firmas reguladas para desestimar reclamos legítimos y/o con asidero legal de los usuarios, es decir, la tendencia intencionada que tienen a cometer el error tipo II (o falso negativo que implica declarar infundado un reclamo que debió ser estimado), pero lo cierto es que el error en la decisión también puede ser de tipo I (o falso positivo que implica declarar fundado un reclamo que debió ser estimado).

Eso significa que, sin analizar minuciosa y críticamente los expedientes que llegaron al TRASU del OSIPTEL, Quispe (2022) no pudo descartar el error tipo I en esas decisiones fundadas y, por ende, tampoco concluir válidamente que el procedimiento de reclamos en telecomunicaciones sobre contratación no solicitada es eficaz, por el sólo hecho que todas las decisiones favorecieron al usuario pues, la eficacia del proceso legal está determinada por la aplicación correcta del derecho al caso concreto.

Finalmente, la última medida regulatoria es que cualquier incumplimiento de una medida correctiva ordenada por el tribunal administrativo de solución de reclamos de usuarios será sancionado con una multa coercitiva. La justificación de dicha propuesta es que actualmente los tribunales de SUNASS, OSIPTEL y OSINERGMIN exigen a las empresas reguladas acreditarles el cumplimiento de cada resolución que emiten a favor del usuario. Esto que parece una buena práctica es, desde la óptica del AED, una regla ineficiente en tanto fuente generadora de ingentes costos administrativos.

En el caso de los reguladores, en lugar de que el tribunal administrativo revise sólo el subconjunto de casos donde el usuario ha comunicado el incumplimiento, tiene que revisar el cumplimiento de todas las resoluciones fundadas que emitió. En números, esto implicó que el año 2023 el TRASS de la SUNASS tuvo que revisar el cumplimiento de cerca de 18 mil resoluciones, el TRASU del OSIPTEL cerca de 13 mil resoluciones y la JARU del OSINERGMIN cerca de 8 mil resoluciones. El costo de oportunidad por avocarse a tareas tan poco productivas como la descrita es alto pues, se desvían recursos que bien podrían aprovecharse para emitir resoluciones de segunda instancia más precisas y/o correctas y emitir precedentes.

Por su parte, las empresas reguladas tienen que gastar recursos en elaborar las comunicaciones de cumplimiento y diligenciarlas tanto al tribunal administrativo como al usuario. En ese contexto, qué mayor incentivo para cumplir una resolución de un tribunal administrativo que la posibilidad de recibir una multa coercitiva.

Ahora que se ha visto el bosque y no el árbol, que se ha explorado el derecho comparado (Argentina, Brasil, Chile, Colombia, España y Perú) y se han planteado soluciones a los problemas advertidos, es tiempo de señalar las dos virtudes del sistema de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos: Primero, los conflictos entre usuarios y empresas reguladas

comienzan y terminan –salvo excepciones- en la vía administrativa y no se extienden hasta el contencioso-administrativo.

Las razones para que el usuario no acuda al contencioso-administrativas son entendibles (pago de tasas judiciales, obligatoriedad de contar con un abogado, litigio en otra ciudad, etc.) pero las empresas reguladas (Telefónica del Perú, América Móvil, SEDAPAL, Lima Airport Partner, DP World) sí tienen los recursos suficientes para cuestionar en sede judicial cualquier decisión de los tribunales administrativos que estimen incorrecta y a pesar de ello no lo hacen.

Romero (2024) al estudiar el caso colombiano propuso otorgarle facultades jurisdiccionales a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (SSPD). En el caso peruano, a la luz del exiguo número de demandas contencioso-administrativas que se interponen contra las resoluciones emitidas por los tribunales administrativos de solución de reclamos, la propuesta de Romero (2024) carece de utilidad pues, en la práctica, la decisión de un tribunal de solución de reclamos constituye la decisión final.

Segundo, el sistema peruano de solución de reclamos de usuarios está dotado de una herramienta, el silencio administrativo positivo, que incentiva el respeto de los plazos y cuya inobservancia beneficia a la parte reclamante. En ninguna de las legislaciones examinadas (Argentina, Brasil, Chile, Colombia y España) hay algo similar.

En suma, la serie de medidas regulatorias propuestas convalidan la postura de Carrasco (2011) quien señaló que, a pesar de posibles cuestionamientos, el AED ha planteado soluciones a problemas procesales que colocan en mejor posición a las partes del proceso que lo que ha logrado la evolución legislativa tradicional; una enfocada en el rito, en las formalidades. También refuerza la posición de Mercado (2013) pues el AED puede contribuir a hacer mejor una ley y que, en ciertos aspectos, aporta mejores soluciones a las de cualquier propuesta que prescinda de dicha herramienta.

Además, el paquete final de medidas regulatorias supera -con creces- las planteadas como hipótesis en la presente investigación que eran (i) un procedimiento para la tutela de intereses colectivos y difusos de los usuarios; (ii) la eliminación de todas las restricciones al uso de los diferentes canales para el ingreso de reclamos y recursos administrativos; (iii) la eliminación de cualquier protocolo de validación de la condición de usuario dada la presunción legal existente y (iv) la aplicación obligatoria de precedentes convirtiendo su inobservancia en una infracción administrativa pasible de multa, lo que da muestras de la utilidad del AED y de haber desarrollado un trabajo de campo concienzudo.

Nótese que, con el procedimiento especial de tutela colectiva que complementa la tutela individual, la serie de medidas que facilitan la presentación de reclamos y recursos administrativos, especialmente la apelación, las medidas para incentivar a las empresas a resolver los reclamos conforme a derecho y la inclusión de la multa coercitiva para que se cumplan las resoluciones, todas incluidas en el paquete final de medidas regulatorias, a más de minimizar los costos sociales de los procedimientos de reclamo, se mejora ostensiblemente la tutela del usuario.

4.7 Limitaciones y dificultades

El amplio espectro temático que abarcó la presente investigación (sobre la solución de reclamos de usuarios en los cuatro sectores regulados), la utilización de un método específico para dicho propósito, el AED y el trazado de seis objetivos (cinco específicos y uno general) son aspectos que han repercutido en el tiempo de ejecución.

A lo anterior, cabe agregar que, luego de culminada la primera versión de este trabajo se modificaron algunas de las principales normas objeto de estudio. Ante ello había dos

posibilidades: La primera, no incluirlas bajo la justificación que tales modificaciones se efectuaron luego de la culminación del trabajo y que excedían el ámbito temporal planteado inicialmente. La segunda, incorporar dichas modificaciones al trabajo para que esta investigación no perdiera actualidad y/o vigencia al tiempo de su publicación, aunque ello suponía rehacer varias tareas ya ejecutadas.

Se optó por la segunda opción, evidencia palmaria de ello son el abordaje de: (i) los derechos del usuario de telecomunicaciones a partir del estudio de la R.C.D. 172-2022-CD/OSIPTEL, una norma publicada el 08 de octubre del 2022; (ii) el procedimiento de reclamos en telecomunicaciones a la luz de la R.C.D. 099-2022-CD-OSIPTEL que aprobó el T.U.O. del Reglamento para la Atención de Gestiones y Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones, una norma del 16 de junio de 2022, vigente a partir del 01 de enero de 2023 y (iii) el procedimiento de reclamos en los servicios de saneamiento a partir de la R.C.D. 015-2023-SUNASS-CD “Texto Único Ordenado del Reglamento General de Reclamos de Usuarios de Servicios de Saneamiento”, una norma expedida el 19 de abril del 2023 y publicada en el Diario Oficial El Peruano el 04 de mayo del 2023 en reemplazo de la R.C.D. 066-2006-SUNASS-CD.

La modificación de las normas objeto de estudio es un riesgo inherente a toda investigación jurídica. No obstante, siempre que sea posible, el investigador debería tratar de incluirlas en la versión final de su trabajo pues, uno no escribe para sí mismo sino para la comunidad académica y un trabajo sobre normas derogadas pierde mucho valor.

De otro lado, en el afán de explotar el bagaje conceptual del análisis económico del derecho se incluyeron en los objetivos temas variados como los costos de transacción, la eficiencia Kaldor-Hicks, la eficiencia análisis costo-beneficio y la minimización de costos sociales.

Ante la inexistencia de instrumentos sobre éstos temas, se tuvo que crearlos para alcanzar cada objetivo trazado. Si bien es cierto los instrumentos han sido validados por dos expertas - Doctoras en Derecho- y alcanzaron calificativos de bueno y muy bueno, éstos instrumentos tienen todavía margen de mejora.

En el caso puntual del tercer objetivo específico (elementos presentes y ausentes en el sistema de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados para minimizar el riesgo de error) se advirtió, por un lado, que los estudios ius-económicos habían abordado el tema del error en la decisión de manera muy superficial y, por otro, que la doctrina jurídica convencional (Mendonca, 1998; Malem, 2008; Carbonell, 2021; Ferrer, 2021) se enfocó básicamente en desarrollar un catálogo de errores (judiciales) que se pueden cometer, mas no en cómo evitarlos y/o minimizarlos. Ni si quiera las múltiples tesis sobre indemnización por error judicial establecen cómo impedir que ello ocurra.

Ante ello y basado en la tipología de errores judiciales de Mendonca (1998), Malem (2008), Carbonell (2021) y Ferrer (Cátedra de Cultura Jurídica, 2021) se desarrolló un modelo de diseño procesal que minimiza el riesgo de error en la decisión. Este modelo permitió alcanzar el tercer objetivo específico y, aunque constituye un avance importante en el abordaje del error en la decisión, también tiene margen para mejorar.

En relación a las técnicas, hubiera sido ideal el poder aplicar la técnica de observación participante también en el caso de alguna ITUP (aeropuerto, puerto, carretera, infraestructura ferroviaria o hidrovía) para así abarcar los cuatro servicios públicos regulados pues, dicha técnica aplicada a procedimientos reales de reclamo en telecomunicaciones, electricidad y saneamiento sirvió para revelar situaciones (como advertir que las citaciones a conciliar no son realmente tales o el direccionamientos a determinado recurso administrativo) que muy difícilmente se hubieran encontrado bajo el típico análisis documental.

No se presentó un reclamo en dicho sector (ITUP) porque no hubo disconformidades del investigador que pudieran ameritar la presentación de un reclamo. De haber activado un procedimiento de reclamos sólo para conocer -en carne propia- cómo funciona, tal decisión hubiera conflictuado con la ética en la investigación.

Finalmente, se estima que el análisis que contiene la presente investigación hubiera sido más refinado si, el aprendizaje del análisis económico del derecho a partir de estudiar a Bullard, Acciarri, Carrasco, Coase, Becker, Calabresi, Posner, Cooter & Ulen, Shavell, etc. hubiera sido precedido de un estudio más profundo sobre micro-economía. Ese es el camino a seguir para que las investigaciones con AED mejoren.

CONCLUSIONES

PRIMERA

La parte decisoria de las resoluciones en los procedimientos de reclamo de servicios públicos regulados constituye un instrumento clave de comunicación hacia usuarios usualmente desinformados y sin asesoría legal, cuyo potencial suele desaprovecharse. Desde el Análisis Económico del Derecho, se evidencia que la falta de información suficiente o el uso de lenguaje excesivamente técnico genera costos ocultos. En cambio, cuando la decisión incorpora información esencial sobre el sentido del fallo, los recursos disponibles, sus plazos, requisitos, vías e instancias resolutorias, así como la ejecución de las medidas correctivas ordenadas, utilizando un lenguaje sencillo, se reducen los costos de transacción, se mejora la toma de decisiones del usuario y se fortalece el ejercicio efectivo de sus derechos.

SEGUNDA

Los costos administrativos constituyen uno de los componentes centrales de los costos sociales del proceso y comprenden el tiempo, dinero y esfuerzo asumidos tanto por los usuarios como por el sistema de solución de reclamos. Diversas regulaciones presentes en los reglamentos de reclamos de los organismos reguladores de servicios públicos -como formularios estandarizados, delimitación de materias reclamables, reglas de carga probatoria, precedentes, silencio administrativo positivo, notificación electrónica y conciliación- permiten reducir simultáneamente costos para los usuarios y para el sistema. En consecuencia, estas medidas deben ser priorizadas en futuras modificaciones de los reglamentos de reclamo.

TERCERA

El riesgo de error en la decisión constituye el segundo componente de los costos sociales del proceso. Conforme al modelo de diseño procesal desarrollado a partir de la doctrina convencional (Mendonca, 1998; Malem, 2008; Carbonell, 2021; Ferrer 2021), el sistema peruano de solución de reclamos de servicios públicos regulados cuenta, con matices, con la mayoría de herramientas necesarias para minimizar dicho riesgo, tales como órganos especializados, reglas sobre hechos y derecho, plazos razonables y mecanismos de impugnación. No obstante, presenta un déficit estructural vinculado a la falta de independencia e imparcialidad de los órganos de primera instancia, así como vacíos relevantes en materia probatoria. Cabe señalar que, en concreto, regulaciones como la delimitación de materias reclamables, los formularios, la carga de la prueba y los precedentes son las regulaciones minimizadoras de costos sociales por antonomasia pues permiten reducir simultáneamente los costos administrativos y el riesgo de error, evitando caer en la paradoja de relación inversa entre ambos componentes.

CUARTA

El criterio de eficiencia Kaldor-Hicks resulta adecuado para comparar las regulaciones de los procedimientos de reclamo en servicios públicos regulados, al admitir la existencia de ganadores y perdedores. Bajo este enfoque centrado en el usuario -y limitado a instituciones procesales estudiadas por el Análisis Económico del Derecho-, OSINERGMIN presenta las regulaciones más eficientes en materia de reclamo, tutela cautelar, apelación y precedentes; OSIPTEL, en conciliación e intereses legales; SUNASS, en carga de la prueba; y OSITRAN, en costos del procedimiento. Estas regulaciones constituyen buenas prácticas replicables para mejorar la eficiencia de los sistemas de reclamo y fortalecer la protección del consumidor. Las *class action* son la deuda pendiente.

QUINTA

Si bien los organismos reguladores de servicios públicos son considerados referentes de modernidad y eficiencia en la administración pública peruana, sus reglamentos de reclamo contienen diversas reglas procedimentales ineficientes, cuyos costos para los usuarios superan los beneficios esperados. Entre ellas destacan restricciones a los canales de reclamo y apelación, un uso excesivo de la conciliación, la paralización del procedimiento ante propuestas conciliatorias, la sanción generalizada de nulidad por inobservancias formales y exigencias innecesarias de notificación notarial e impresión de expedientes digitalizados. En la mayoría de casos, la respuesta regulatoria adecuada es la eliminación de dichas reglas.

SEXTA

Para la teoría económica del proceso legal (Posner, 2007; Cooter y Ulen, 2016 y Shavell, 2017) la meta del proceso es minimizar sus costos sociales. Basado en un modelo “refinado” de minimización de costos sociales a través de sus dos componentes (costos administrativos y riesgos de error), el presente trabajo permitió proponer un conjunto de medidas regulatorias -como la tutela colectiva, la eliminación de barreras al reclamo, promoción para el acceso a la segunda instancia, un régimen probatorio más completo, reglas diferenciadas de motivación, el fortalecimiento de precedentes-, etc. que reducen dichos costos en los procedimientos de reclamo de servicios públicos regulados, solucionan los problemas planteados inicialmente, mejoran la protección del usuario y contribuyen a maximizar el bienestar general, confirmando la utilidad del Análisis Económico del Derecho para optimizar el diseño regulatorio.

RECOMENDACIONES

A los organismos reguladores de servicios públicos del Perú (SUNASS, OSIPTEL, OSINERGMIN y OSITRAN) se propone:

1. Incluir en sus reglamentos de reclamos de usuarios -previa consulta temprana y análisis de impacto regulatorio- los modelos de decisión para resoluciones de primera y segunda instancia diseñados en la presente investigación, para facilitar la toma de decisiones del usuario.
2. Privilegiar en la construcción de sus futuros reglamentos de reclamo de usuarios las reglas sobre formularios estandarizados, delimitación de materias reclamables, reglas de carga probatoria, precedentes, silencio administrativo positivo, notificación electrónica y conciliación- dadas sus bondades minimizadoras de costos para los usuarios y para el sistema.
3. Incorporar las reglas todavía ausentes en el diseño de solución de reclamos para minimizar el riesgo de error detectadas en la presente investigación y considerar, en todo diseño procesal futuro, que las bondades de una regla procesal no están definidas por su semejanza a las del derecho extranjero sino, en función de su capacidad para minimizar costos administrativos al usuario, al sistema y/o minimizar el riesgo de error en la decisión.
4. Imitar las mejores prácticas regulatorias de sus pares en la solución de reclamos de usuarios.
5. Eliminar todas las reglas ineficientes de sus reglamentos de reclamo de usuarios detectadas en el curso de la presente investigación y aplicar las soluciones regulatorias propuestas.
6. Incluir en sus reglamentos de reclamos de usuarios -previa consulta temprana y análisis de impacto regulatorio- el conjunto final de medidas regulatorias propuestas en la presente investigación. Luego de transcurrido un periodo razonable desde su implementación (por

ejemplo 05 años) realizar un análisis de impacto regulatorio *ex post* para determinar en qué medida se han solucionado los problemas advertidos y si han surgido otros nuevos.

A los investigadores que elijan como línea de investigación la solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados se propone el estudio de:

1. Esquemas de compensaciones y/o penalidades a favor de los usuarios de servicios públicos regulados a partir del derecho comparado;
2. Los conflictos negativos de competencia entre el INDECOPI y alguno de los organismos reguladores (SUNASS, OSIPTEL, OSINERGMIN y OSITRAN) resueltos por la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM) con motivo de disconformidades de usuarios; y
3. Las oportunidades que otorga la inteligencia artificial para la solución de grandes cantidades de controversias: El caso de los reclamos de usuarios de servicios públicos regulados.

A los investigadores con formación jurídica que elijan la herramienta metodológica del Análisis Económico del Derecho (AED):

Complementar su formación académica sobre análisis económico del derecho (Coase, Calabresi, Posner, Cooter & Ulen, Shavell, Bullard, Acciarri, Carrasco, etc.) con estudios sobre economía básica (Hazlitt, Sowell, etc.), microeconomía (Samuelson, Krugman & Wells, Mankiw, Parkin, Varian, Levitt, etc.), teoría de juegos y economía del comportamiento, para sofisticar y optimizar las investigaciones con AED, lo cual contribuirá a su mayor rigor científico.

REFERENCIAS

- Acciarri, H., Castellano, A., & Barbero, A. (2007). ¿Tomar un préstamo o demorar un juicio? Análisis económico de los efectos de la tasa de interés sobre la demora judicial. *Revista de Instituciones, Ideas y Mercados*(47), 11-33.
<http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.617.1460&rep=rep1&type=pdf#page=11>
- Acciarri, H. & Romero, M. (2007). La Fórmula De Hand y el Cheapest Cost Avoider en el Derecho de Daños Argentino. *La Ley Buenos Aires*(5), 517-526.
http://www.ebour.com.ar/ensayos_meyde2/Acciarri-Romero%20-%20Formula%20De%20Hand%20y%20el%20Cheapest%20Cost%20Avoider.pdf
- Acciarri, H. (2017). Derecho y Análisis del Comportamiento (Law & Behavioral Analysis). Available at SSRN 2949035, 1-33.
https://www.researchgate.net/publication/324667374_Derecho_Y_Analisis_Del_Comportamiento_Law_Behavioral_Analysis
- Acuña Taco, V. (2020). *La aplicación del análisis de impacto regulatorio como instrumento preventivo a la restricción del ejercicio de derecho ante la emisión de disposiciones limitativas como el art. 1º de las medidas extraordinarias N° 109-2019-CD/OSIPTEL en el periodo 2019*. [Tesis de pregrado, Universidad Andina del Cusco].
- Agostinelli Málaga, K. G. (2016). *Recepción del análisis económico del derecho en el derecho del consumidor del ordenamiento jurídico peruano desde la creación del INDECOPI hasta la actualidad (1992-2015)*. [Tesis de pregrado, Universidad Católica San Pablo].
- Aguirre Montoya, J. C. (2014). Marco Institucional en el Perú. En Zevallos J. C. & Montesinos, J. (Dirs.), *La regulación de la industria de Infraestructura de Transporte en el Perú* (pp. 99-133). Universidad San Martín de Porres.

- Aguirre Montoya, J. C. y Rodríguez Gonzáles, A. (2014). Carreteras. En Zevallos J. C. & Montesinos, J. (Dirs.), *La regulación de la industria de Infraestructura de Transporte en el Perú* (pp. 287-330). Universidad San Martín de Porres.
- Aguirre Pangbum, R. (1996). Los tribunales de justicia administrativa. *Revista de la Facultad de Derecho de México*(205), 137-146. <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-facultad-derecho-mx/article/view/28242>
- Aleman, F. M. (2018). *Valuación de juicios: ¿es preferible litigar o acordar una transacción?*. [Tesis de maestría, Universidad de San Andrés]. <http://hdl.handle.net/10908/16466>
- Alferillo, Pascual E. (2011). La "mala fe". *Vniversitas*, (122), 441-481. http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-90602011000100015&lng=en&tlng=es
- Ames Candiotti, O. E. (2017). *Necesidad actual del control difuso en los Tribunales Administrativos: análisis aplicado a la actuación que venía desempeñando el Tribunal Registral de la SUNARP*. [Tesis de maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú]. <http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/20.500.12404/9232>
- Amez Peralta, K. (2016). *El nuevo procedimiento administrativo de reclamaciones de los servicios de energía eléctrica, sobre excesivo consumo facturado y los expedientes de reclamación de Electro Sur Este S.A. en el año 2015*. [Tesis de pregrado, Universidad Andina del Cusco]. <https://repositorio.uandina.edu.pe/handle/20.500.12557/356>
- Ariano Deho, E. (2016). *Resoluciones judiciales, impugnaciones y cosa juzgada. Ensayos*. Instituto Pacífico.
- Ariño Ortiz, G. (2006). Logros y fracasos de la regulación. *THEMIS Revista De Derecho*, (52), 43-53. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/8822>

- Ariño Ortiz, G. (2007). Sobre la naturaleza y razón de ser de los entes reguladores y el alcance de su poder reglamentario. *Revista Electrónica de Derecho Administrativo Económico*, 10, 1-22. <https://direitoepoliticaeconomica.files.wordpress.com/2012/03/redae-10-maio-2007-gaspar-arino.pdf>
- Ariño Ortiz, G. (2010). Sobre los entes reguladores y su función arbitral. En ASIER, *Regulación Económica de los Servicios Públicos: Dos décadas de regulación de servicios públicos en Iberoamérica: Balance y Perspectivas* (pp. 19-36). ARA Editores.
- Arizmendi, L. (2015). *Instructivo teórico-práctico del diseño y redacción de la tesis en Derecho* (2° ed.). Grijley.
- Aróstegui, J. y Flores, L. (2011). Marco normativo del sector saneamiento en el Perú. En Salazar, J. B. (Dir.), *La regulación de los servicios de agua potable y saneamiento Volumen I: Marco conceptual y aplicación práctica* (pp. 9-27). Lima.
- Aróstegui-Hirano J. A. (2013). La regulación jurídica de los servicios públicos: caso del agua y saneamiento en el Perú. *Athina*, (010), 187-200. <https://revistas.ulima.edu.pe/index.php/Athina/article/view/1171>
- Arruiz, S. G. (2016). Análisis Económico de la Prueba de Oficio. *The Latin American and Iberian Journal of Law and Economics*, 2(2), 107-138.
- Autoridad Nacional de Protección al Consumidor. (2017). *Estado de la Protección de los Consumidores en el Perú: Informe Anual 2016*. <http://hdl.handle.net/11724/5806>
- Autoridad Nacional de Protección al Consumidor. (2018). *Estado de la Protección de los Consumidores en el Perú: Informe Anual 2017*. https://www.indecopi.gob.pe/documents/51084/126949/Informe_Anual_Consumo_2017/c562f760-a197-ac4a-9c87-728eae3c20c8
- Autoridad Nacional de Protección al Consumidor. (2019). *Estado de la Protección de los Consumidores en el Perú: Informe Anual 2018*.

https://www.indecopi.gob.pe/documents/51084/126949/Informe_Anual_PC_2018_V_F/2ab8e346-5339-686d-429d-6fa86bcf8f49

Autoridad Nacional de Protección al Consumidor. (2020). *Informe Anual sobre el Estado de la Protección de los Consumidores en el Perú, 2019*.
<https://repositorio.indecopi.gob.pe/handle/11724/7794>

Autoridad Nacional de Protección al Consumidor. (2021). *Informe Anual sobre el Estado de la Protección de los Consumidores en el Perú - 2020*.
<https://www.gob.pe/institucion/mtc/informes-publicaciones/2555594-informe-anual-sobre-el-estado-de-la-proteccion-de-los-consumidores-en-el-peru-2020>

Autoridad Nacional de Protección al Consumidor. (2023). *Informe Anual sobre el Estado de la Protección de los Consumidores en el Perú – 2022*.
<https://www.gob.pe/institucion/indecopi/informes-publicaciones/5296061-informe-anual-sobre-el-estado-de-la-proteccion-de-los-consumidores-2022>

Barrantes Cáceres, R. (2006). ¿La moda no incomoda? ¿o desde cuándo la dotación institucional es más importante que el mejor mecanismo regulatorio?. *THEMIS Revista De Derecho*, (52), 63-74.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/8824>

Barrantes Cáceres, R. (2018). *Teoría de la Regulación: Material de enseñanza N° 4*. Departamento de economía PUCP.
<http://files.pucp.edu.pe/departamento/economia/ME004.pdf>

Barucca, M. (2023). El error del juez que no es error. En J. García Amado (Dir.), *El error judicial. Problemas y Regulaciones* (pp. 121-148). Tirant lo blanch.

Becker, G. (1974). *Crime and punishment: An economic approach*. [Crimen y castigo: un enfoque económico]. En Becker, G. & Landes, W., *Essays in the Economics of Crime*

- and Punishment* [Ensayos sobre la economía del crimen y el castigo (pp. 1-54).
<https://www.nber.org/system/files/chapters/c3625/c3625.pdf>
- Bejarano, J. A. (1999). El Análisis Económico del Derecho: Comentarios sobre textos básicos.
Revista de economía institucional (en línea), 1(1), 155-167.
<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2328711.pdf>
- Bentham, J. (1789). *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*. [Introducción a los principios de la moral y la legislación].
<https://historyofeconomicthought.mcmaster.ca/bentham/morals.pdf>
- Bentham, J. (1825). *A Treatise on Judicial Evidence*. [Tratado de las Pruebas Judiciales].
http://cdigital.dgb.uanl.mx/la/1080045433_C/1080045433_T1/1080045433_MA.PDF
- Bonifaz, J. L. y Malásquez, E. (2008). Caso 2: Proceso de participación privada en la EPS Emfapatumbes. En Urrunaga R. (Ed.), *Estudios de caso sobre regulación en infraestructura y servicios públicos en el Perú* (pp. 31-50). Centro de Investigación de la Universidad Pacífico.
- Bonifaz, J. L., & Rodríguez-Pardina, M. (2001). *Distribución eléctrica en el Perú: Regulación y eficiencia*. Universidad Pacífico. <https://repositorio.up.edu.pe/handle/11354/256>
- Bordonaba, M. (15 de marzo de 2025). Este es el número de veces que los españoles miramos el móvil para comprobar si tenemos notificaciones. *20minutos*.
<https://www.20minutos.es/tecnologia/moviles-dispositivos/este-es-numero-veces-espanoles-miramos-movil-comprobar-si-tenemos-notificaciones-5690461/>
- Bullard Gonzáles, A. (2002). Esquizofrenia Jurídica. El impacto del análisis económico del derecho en el Perú. *Themis, Revista de Derecho*(44), 17-35.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/10056>
- Bullard Gonzáles, A. (2006). *Derecho y Economía. El análisis económico de las instituciones legales*. Palestra.

- Bullard Gonzáles, A. (2018). *Análisis económico del derecho*. Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Cabrera, Dane, Haskins & Theuretzbacher-Fritz. (2014). *Benchmarking para servicios de agua: Guiando a los prestadores de servicios hacia la excelencia*. Editorial Universitat Politècnica de València. <http://hdl.handle.net/10251/67096>
- Cadillo Latorre, M. (2016). *Documento de Sistematización del proceso de creación e Implementación del OTASS*. <http://dx.doi.org/10.13140/RG.2.2.14604.72327>
- Cairampoma, A. y Villegas, P. (2018). Los alcances jurídicos del Comité de Operación Económica del Sistema Interconectado Nacional del Perú. *Revista de Derecho Administrativo Económico*, Pontificia Universidad Católica de Chile. 26, 23-39. <https://doi.org/10.7764/redae.26.2>
- Cairampoma, A. y Villegas, P. (2019). Los desafíos de la regulación en los servicios de saneamiento en el Perú. *Anuario de Investigación del CICAJ*, 11. <https://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/169963>
- Calabresi, G. (2013). Costos de transacción, asignación de recursos y reglas de responsabilidad. *Ius et veritas*, 23(47), 36-43. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/11933>
- Carbonell, F. (2023). Los errores del juez. Presupuestos y Tipologías. En J. García Amado (Dir.), *El error judicial. Problemas y Regulaciones* (pp. 57-84). Tirant lo blanch.
- Cárdenas Romero, F. de (2004). No existe misterio del capital alguno. El otro análisis económico del derecho. Entrevista a Ugo Mattei. *THEMIS: Revista de Derecho*, (49), 301-306. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/8640>
- Carrasco Delgado, N. (2011). Análisis económico del derecho de la tutela cautelar. Aplicación a la legislación civil y de quiebras en Chile. [Tesis de maestría, Universidad de Chile]. <http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/111045>

- Carrasco Delgado, N. (2016). El Análisis Económico del Derecho como herramienta procesal en la sociedad post-crisis. 1-16. <https://repositorio.uchile.cl/handle/2250/188025>
- Carrasco Delgado, N. (2017a). La eficiencia procesal y el debido proceso. *Revista de derecho privado*(32), 443-469. <http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/149129>
- Carrasco Delgado, N. (2017b). El proceso civil como juego no repetitivo y como vía para interiorizar cargas informativas: Una mirada desde el análisis económico del derecho. *Revista Chilena de Derecho*, 44(1), 185-208. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372017000100009>
- Carrasco Delgado, N. (2019). Efectividad de las normas procesales civiles. *Revista de derecho (Valparaíso)*(52), 67-100. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-68512019005000301>
- Carrasco, C., Jiménez, C. & Weber, A. (2022). Eficiencia y estándar de prueba en el procedimiento administrativo sancionador. *Revista de la Facultad de Derecho*, (54). <https://doi.org/10.22187/rfd2022n54a3>.
- Carrasco Schabauer, N. (2011). Medidas de policía administrativa y régimen jurídico del servicio público: uso de las medidas correctivas en el Perú. *Derecho PUCP*, 67, 487-509. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.201102.022>
- Carretero Pérez, A. C. (1971). El principio de economía procesal en lo contencioso-administrativo. *Revista de administración pública*(65), 99-142. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2111224.pdf>
- Carrillo Neft. M. (2020). Modelos institucionales de regulación y competencia en Europa y su aplicación al caso español. *Revista Internacional de Política Económica*, 2(1), 46-64. <https://doi.org/10.7203/IREP.2.1.17737>
- Cassagne, J. C. (2005). La justicia administrativa en Iberoamérica. *Iuris Dictio*, 6(9), 91-104. <https://doi.org/10.18272/iu.v6i9.632>

- Castillo Freyre, M. y Vásquez Cunze, R. (2004). *Analizando el análisis: autopsia del análisis económico del derecho por el derecho civil*. Fondo Editorial PUCP.
- Castillo Córdova, L. (2006). *Comentarios al Código Procesal Constitucional* (2º ed., Vol. Tomo I). Palestra Editores.
- Castillo Viquez, F. (2015). Apuntes sobre los tribunales administrativos. *Revista de Ciencias Jurídicas*(138), 13-32. <https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/juridicas/article/view/22820>
- Castillo Mendoza, C. W. (2020). *Procesos de reclamos y derechos de los usuarios del servicio de saneamiento de agua y alcantarillado de la EPS Grau – Sullana*. [Tesis de pregrado, Universidad César Vallejo]. <https://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/45926>
- Castro Jurado, D. (2018). *Aplicación de los supuestos teóricos de la teoría de la agencia para la disminución de los reclamos en el servicio público de electricidad y la optimización de sus resultados*. [Tesis de maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú]. <http://hdl.handle.net/20.500.12404/12218>
- Cátedra de cultura jurídica (2012, 30 de setiembre). Michele Taruffo: Seguridad jurídica y precedentes judiciales. [Video]. Youtube. <https://www.youtube.com/watch?v=WzWCJQwIA9s&t=150s>
- Cátedra de cultura jurídica (2021, 05 de octubre). Jordi Ferrer: Una propuesta de mapa de los errores judiciales en materia probatoria [Video]. Youtube. <https://www.youtube.com/watch?v=PGkbaWw-HI&t=5s>
- Cavero Toscanelli, M. (2018). *Los procedimientos de reclamos iniciados ante los concesionarios del servicio de telecomunicaciones*. [Tesis de pregrado, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo]. <http://hdl.handle.net/20.500.12423/1699>
- Ccallo Chávez, J. Y. (2024). *Prácticas e interpretaciones legales en las resoluciones de reclamos por calidad, emitidas por las empresas operadoras de servicios públicos de telecomunicaciones que fueron impugnadas ante el TRASU del OSIPTEL*. [Tesis de

- pregrado, Universidad Nacional del Altiplano].
<http://tesis.unap.edu.pe/handle/20.500.14082/22894>
- Chambi Guevara, T. (2018). *Evolución del reglamento de reclamos del sector telecomunicaciones*. [Tesis de pregrado, Universidad Nacional del Altiplano].
<http://repositorio.unap.edu.pe/handle/20.500.14082/8292>
- Chan Arellano, A. (2013). El curioso caso de Phineas Gage: apuntes sobre derecho, economía y psicología. *IUS ET VERITAS*, 23(47), 298-317.
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/11948>
- Chávez Huertas D. H. (2021). *Mejora en el enforcement de Osinergmin para disminuir los reclamos más significativos de los usuarios del servicio de distribución eléctrica*. [Tesis de maestría, Universidad Pacífico]. <https://repositorio.up.edu.pe/handle/11354/3483>
- Chiassoni, P. (2013). *El Análisis Económico del Derecho*. Palestra Editores.
- Coase, R. (1960). The problem of social cost [El problema del costo social]. *Journal of Law and Economics*, 3, 1-44. <http://www.jstor.org/stable/724810?origin=JSTOR-pdf>
- Coello Fernández, L. E. (2020). *Efectividad de los derechos de los usuarios de servicios públicos domiciliarios en la legislación ecuatoriana*. [Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Ecuador]. <https://repositorio.uasb.edu.ec/handle/10644/7463>
- Condori Gamarra, A. (2016). *El procedimiento administrativo de reclamos en la EPS. Sedacusco - SUNASS y la vulneración del derecho fundamental al debido procedimiento administrativo*. [Tesis de pregrado, Universidad Andina del Cusco].
<https://repositorio.uandina.edu.pe/handle/20.500.12557/637>
- Congreso de la República del Perú. (2013). *Manual de Técnica Legislativa; Manual de Redacción Parlamentaria* (2° ed.). Congreso de la República del Perú.
http://www.congreso.gob.pe/Docs/DGP/Comisiones/files/enlaces/libro_mtl_y_mrp2013.pdf

- Cooter, R. & Rubinfeld, D. L. (1994). An economic model of legal discovery [Un modelo económico del descubrimiento legal]. *The Journal of Legal Studies*, 23(S1), 435-463. <https://doi.org/10.1086/467930>
- Cooter, R., & Ulen, T. (2016). *Derecho y Economía* (3° ed.). Suárez, E. (Trad.). Fondo de Cultura Económica.
- Cossío Díaz, J. R. (2014). *Derecho y análisis económico*. Fondo de Cultura Económica.
- Costa Cordella, E. (2014). Los tribunales administrativos especiales en Chile. *Revista de derecho (Valdivia)*, 27(1), 151-167. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-09502014000100007>
- Courtis, C. (Coord.) (2006). *Observar la ley. Ensayos sobre metodología de la investigación jurídica*. Editorial Trotta.
- Creswell, R. (2007). *Research design. Qualitative, quantitative and mixes methods approaches* (3° Ed.). Sage.
- Cruz Quintanilla, A. C. (2018). *Afectación al derecho de Tutela Jurisdiccional Efectiva, generada por la exclusión de la competencia territorial en los procesos contenciosos administrativos, derivados del cuestionamiento de los actos definitivos emitidos por el INDECOPI; fuera del ámbito de la provincia de Lima*. [Tesis de maestría, Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas]. <http://hdl.handle.net/10757/625247>
- Curotto H. (2020). *Luz del Sur: Forman largas colas para reclamar por facturación de recibos de luz*. <https://diariocorreo.pe/edicion/lima/coronavirus-peru-reportan-largas-colas-para-reclamar-por-recibos-de-luz-con-facturacion-incorrecta-luz-del-sur-video-nndc-noticia/?ref=dc>
- Dammert, A., García, R., & Molinelli, F. (2010). *Regulación y supervisión del sector eléctrico*. Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Dammert, L. A., Molinelli, A. F., & Carbajal, N. M. (2013). *Teoría de la regulación económica*. Fondo Editorial Universidad San Martín de Porres.

- Danós Ordoñez, J. (2003). El Proceso Contencioso-Administrativo en el Perú. *A & C Revista de Direito Administrativo e Constitucional*, Belo Horizonte, 3(13), 167-219. <http://dx.doi.org/10.21056/aec.v3i13.719>
- Danós Ordoñez, J. (2004). Los Organismos Reguladores de los Servicios Públicos en el Perú: Su régimen económico, organización, funciones de resolución de controversias y de reclamos de usuarios. *Revista Peruana de Derecho de la Empresa*, 59-94. <http://www.administracion.usmp.edu.pe/institutoconsumo/wp-content/uploads/2013/08/Peru-Organismos-Reguladores-de-los-Servicios-Publicos.pdf>
- Danós Ordoñez, J. (2010). La función que cumplen los organismos reguladores de servicios públicos en el ordenamiento peruano: ¿tutela de los usuarios o árbitros? En ASIER, *Regulación económica de los servicios públicos: Dos décadas de regulación de servicios públicos en Iberoamérica: balance y perspectivas* (pp. 175-198). ARA Editores.
- Danós Ordoñez, J. (2018). Comentarios a propósito de los quince años de vigencia de la Ley del Procedimiento Administrativo General. (MINJUS, Ed.) *Justicia y Derechos Humanos*, 1(1), 25-43. https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/05/REVISTA_MINJUSDH_.pdf
- Danós Ordoñez, J. (2019). La regulación del procedimiento administrativo sancionador en el Perú. *Revista De Derecho Administrativo*, (17), 26-50. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/22164>
- de Carvalho Leal, V. (2017). Jules Coleman y las objeciones al Análisis Económico del Derecho como fundamento filosófico de la responsabilidad por daños extracontractual. *Revista Brasileira de Direito*, 13(2), 176-193. <https://doi.org/10.18256/2238-0604/revistadedireito.v13n2p176-193>

Defensoría del Pueblo (07 de marzo de 2018). Defensoría del pueblo exige al Osiptel suspender medidas que restringen reclamos vía telefónica.

<https://www.defensoria.gob.pe/defensoria-del-pueblo-exige-al-osiptel-suspender-medidas-que-restringen-reclamos-via-telefonica/>

Defensoría del Pueblo (2021). Informe de Adjuntía N° 13-2021-DP/AMASPPI Implementación de mecanismos de atención de reclamos vía remota en empresas de saneamiento para reducir la propagación del COVID-19.

<https://www.defensoria.gob.pe/defensoria-del-pueblo-advierte-deficiencias-en-canales-remotos-de-atencion-en-las-empresas-prestadoras-de-saneamiento/>

Defilippi, E. (2011). *Estimación del factor de productividad en el cálculo de tarifas reguladas: El demonio está en los detalles*. (Cuadernos de investigación; N.º 14). Instituto del Perú:

Consortio de Investigación Económica y Social.
<https://cies.org.pe/investigacion/estimacion-del-factor-de-productividad-en-el-calculo-de-tarifas-reguladas/>

De la Cruz Ferrer, J. (2006). Los entes reguladores como elemento de garantía institucional.

Revista Derecho Administrativo Económico(17), 9-18.
<https://redae.uc.cl/index.php/REDAE/article/view/4680>

De la Cruz Ferrer, J. (2008). Teoría de la regulación y Derecho Público. En ASIER, *Regulación, instituciones y competencia en sectores estratégicos* (pp. 75-161). Grijley.

De la Torre Vargas, D. (2014). Fallos del mercado y regulación económica en los servicios públicos domiciliarios. Aproximaciones a una disciplina poco entendida por los juristas. *Revista Digital de Derecho administrativo*(12), 45-62.

<https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/Deradm/article/view/3994>

- De Rosenzweig, F. (2010). La función regulatoria del Estado: El control estatal en la provisión de servicios públicos. *Anuario de la Facultad de Derecho*(28), 369-387.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3438130>
- Devis Echandía, H. (1997). *Teoría General del Proceso* (3° Ed.). Editorial Universidad.
- Díez Sastre, S. (2008). *El precedente administrativo: fundamentos y eficacia vinculante* (1° ed.). Marcial Pons.
- Díez-Picazo, L. (1982). La doctrina del precedente administrativo. *Revista de administración pública*(98), 7-46. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/1049637.pdf>
- Dómenech Pascual, G. (2014). Por qué y cómo hacer análisis económico del derecho. *Revista de Administración Pública*(195), 99-133.
<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4935394.pdf>
- Dómenech Pascual, G. (2017). Las tasas judiciales a juicio. *InDret*(1), 1-64.
<http://www.indret.com/pdf/1276.pdf>
- Donoso, S. (2006). Las regulaciones: un análisis desde el derecho y las políticas públicas. *Actualidad Jurídica*, 233-253. <https://derecho.udd.cl/actualidad-juridica/files/2021/01/AJ-Num-14-P233.pdf>
- Durand Carrión, J. B. (2007). *Tratado de Derecho del Consumidor en el Perú*. (1° ed.). Universidad de San Martín de Porres.
- Dworkin, R. (1998). ¿Es la riqueza un valor? *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo*(1), 13-43.
<https://www.estudiospublicos.cl/index.php/cep/article/view/1045/1802>
- El Peruano (2019, 29 de diciembre). *Aprueban metas de gestión, fórmula tarifaria y estructura tarifaria que deberá cumplir EPS SEDACUSCO S.A. en el quinquenio regulatorio 2020*

- 2025, y emiten otras disposiciones. <https://www.gob.pe/institucion/sunass/normas-legales/1297872-052-2019-sunass-cd>
- Espejo, R. & Li Ning, J. (2014). Vías Férreas. En *La regulación de la industria de infraestructura de transporte en el Perú*. Zevallos, J. C. & Montesinos, J. (Dirs.) (pp. 331-375). Universidad San Martín de Porres.
- Espejo Montoya, R. (2014). Aeropuertos. En *La regulación de la industria de infraestructura de transporte en el Perú*. Zevallos, J. C. & Montesinos, J. (Dirs.) (pp. 331-375). Universidad San Martín de Porres.
- Fariña, F., Arce, R., & Novo, M. (2002). Heurístico de anclaje en las decisiones judiciales. *Psicothema*, 14(1), 39-46. <https://www.redalyc.org/pdf/727/72714106.pdf>
- Fernández-Baca, J. (2004). *Experiencias de regulación en el Perú*. Universidad Pacífico.
- Fernández-Baca, J. (2014). Sexo, divorcio y machismo: en torno a Gary Becker, Premio Nobel de Economía 1992. *Apuntes: Revista de Ciencias Sociales*, (30), 13-20. <https://repositorio.up.edu.pe/item/24f1467c-ebcd-44a5-99b7-62f08a4b5a14>
- Figari Wilson, A. (2017). *Injunctions, ¿una posibilidad para nuestro sistema? Análisis crítico y comparado*. Pontifica Universidad Católica de Valparaíso. http://opac.pucv.cl/pucv_txt/Txt-9500/UCC9669_01.pdf
- Florenzano, R. (2006). Reseña Tratado sobre la familia autor Gary Becker. *Gaceta Universitaria*, 2(1), 32-33.
- Flores Santos, P. (2017). *Facultad de los organismos reguladores para determinar una indemnización en favor de usuarios afectados por servicios deficientes*. [Tesis de pregrado, Universidad Andina del Cusco]. <https://hdl.handle.net/20.500.12557/1494>
- Frisancho Villanueva, G. P. (2017). *Por una protección más eficiente de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones: Aplicando el Análisis Económico del Derecho al procedimiento de reclamo de falta de calidad e idoneidad en el servicio*. [Tesis de

- pregrado, Universidad Nacional San Agustín de Arequipa].
<http://repositorio.unsa.edu.pe/handle/UNSA/3104>
- Gallardo, J. (2000). *Privatización de los monopolios naturales en el Perú: economía política, análisis institucional y desempeño*. Departamento de Economía Pontificia Universidad Católica del Perú. <http://www.pucp.edu.pe/economia/pdf/DDD188.pdf>
- Garapon, A., Papadopoulos, I., & Perilla, V. D. (2006). *Juzgar en Estados Unidos y en Francia: cultura jurídica francesa y common law*. Legis.
- García-Amado, J. (2023). Error judicial. Problemas conceptuales. En J. García Amado (Dir.), *El error judicial. Problemas y Regulaciones* (pp. 17-29). Tirant lo blanch.
- Gargarella, R., Saba, R., Olave, R. M., Ramírez, S., & Verbic, F. (2017). *Diálogo Multidisciplinario sobre la nueva justicia civil en Latinoamérica*. Centro de Estudios de Justicia de las Américas - CEJA. <http://biblioteca.cejamericas.org/handle/2015/5610>
- Gico Junior, Ivo. (2021). La Eficiencia como Valor Jurídico / Efficiency as a Legal Value. SSRN Electronic Journal. 1-46.
https://www.researchgate.net/publication/353633492_La_Eficiencia_como_Valor_Juridico_Efficiency_as_a_Legal_Value
- Gidi, A. (2004). Las acciones colectivas en Estados Unidos 1. *Direito e Sociedade*, 3(1), 117-150. <https://core.ac.uk/download/pdf/79069595.pdf>
- Giles, A. J. (2018). Litigio de Interés Público y dificultades probatorias:¿ un esquema de incentivos para la búsqueda de la verdad? *Civil Procedure Review*, 9(3), 11-30.
<https://www.civilprocedurereview.com/revista/article/view/177>
- Goedder, C. (2014). Gary Becker: La manera económica de ver la vida. *MacroMet edición digital*, 1(2), 1-7. <http://www.unimet.edu.ve/unimetsite/wp-content/uploads/2014/07/MacroMet-Volumen-I-N-2.pdf>

- Gómez Apac, H. (2011). El Procedimiento Trilateral: ¿Cuasijurisdiccional? *Revista De Derecho Administrativo*, (10), 15-42.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13674>
- Gómez Apac, H. (20 de abril del 2022). ¿Se deben prohibir “todos” los monopolios y oligopolios?. *Tida*. <https://asociaciontida.com/columnas/jiron-independencia/articulos/se-deben-prohibir-todos-los-monopolios-y-oligopolios>
- Gómez Pomar, F. (2000). Coches y Accidentes (I): La posición del Tribunal Supremo. *InDret*, 1-15. https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/022_es.pdf
- Gordillo, A. (2012). *Tratado de derecho administrativo y obras selectas: Primeras obras* (1º ed.). Fundación de Derecho Administrativo.
https://www.gordillo.com/pdf_tomo5/tomo5.pdf
- Gordillo, A. (2014). *Tratado de derecho administrativo y obras selectas: La defensa del usuario y del administrado* (1º ed.). Fundación de Derecho Administrativo.
<https://www.gordillo.com/tomo2.php>
- Gordillo, A. (2015). *Tratado de derecho administrativo y obras selectas: Marchas y contramarchas en economía y derecho administrativo* (1º ed.). Fundación de Derecho Administrativo. https://www.gordillo.com/pdf_tomo11/secc2/problemas2.pdf
- Grajales, A. (2023). Error judicial y verdad. Una mirada transversal entre el proceso y la teoría del derecho. En J. García Amado (Dir.), *El error judicial. Problemas y Regulaciones* (pp. 31-54). Tirant lo blanch.
- Gual Grau, C. (2011). Breves apuntes sobre el discovery. *Actualidad Juridica* (29), 114-119.
<https://www.uria.com/documentos/publicaciones/3080/documento/articuloUM.pdf?id=2994>

- Gutiérrez, W. (2010). Bloque I. En Schwalb, M. (Ed.), *Quincuagésima reunión Intercampus: Reflexiones a propósito del Código de Protección y Defensa del Consumidor* (pp. 27-32). Universidad del Pacífico.
- Gutiérrez, W. (Dir). (2015). *Informe La Justicia en el Perú: Cinco grandes problemas Documento Preliminar 2014-2015. Gaceta Jurídica.*
[https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/EF99C31BB79EA115052581D90064B554/\\$FILE/INFORME-LA-JUSTICIA-EN-EL-PERU.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/EF99C31BB79EA115052581D90064B554/$FILE/INFORME-LA-JUSTICIA-EN-EL-PERU.pdf)
- Gutiérrez, R. (2014). La economía institucional, las externalidades y los derechos de propiedad: el legado de Ronald Coase. *Denarius*, (28), 13-30.
<https://denarius.izt.uam.mx/index.php/denarius/article/view/63/48>
- Guzmán Napurí, C. (2013). *Manual del Procedimiento Administrativo General*. Instituto Pacífico.
- Hay, B. L., & Spier, K. E. (1997). *Burdens of proof in civil litigation: An economic perspective* [Cargas de la prueba en el litigio civil: una perspectiva económica]. *The Journal of Legal Studies*, 26(2), 413-431. <http://www.jstor.org/stable/10.1086/468002>
- Haydock, R & Herr, D. (2020). *Discovery Practice* [Práctica de descubrimiento] (Eighth Edition ed.). Wolters Kluwer. https://books.google.com.pe/books?id=E-7aDgAAQBAJ&printsec=copyright&redir_esc=y#v=onepage&q&f=false
- Hazlitt, H. (2007). *Economía en una lección*. Instituto Mises.
- Hernández-Sampieri, R. Fernández, C. & Baptista, M del P. (2014). *Metodología de la investigación*. (6° ed.). Mc Graw Hill Education.
- Hernández-Sampieri, R. & Mendoza, C . (2018). *Metodología de la investigación. Las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta* (1° ed.). Mc Graw Hill Education.
- Hernando Nieto, E. (2015). El precedente en sede administrativa y la argumentación jurídica. *Praeceptum* (2), 85-102. <https://repositorio.indecopi.gob.pe/handle/11724/4225>

- Hikal, W. (2013). *Introducción al estudio de la criminología*. (3° ed.). Editorial Porrúa.
<https://www.scenacriminis.com/wp-content/uploads/2017/09/Introduccion-al-Estudio-de-la-Criminologia.pdf>
- Huapaya Tapia, R. (2010). Algunos apuntes sobre las relaciones entre el derecho administrativo económico y el concepto anglosajón de la “Regulación”. *IUS ET VERITAS*, 20(40), 302-344. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12157>
- Huapaya Tapia, R. (2015a). Concepto y régimen jurídico del Servicio Público en el ordenamiento público peruano. *Ius et Veritas*, 24(50), 368-397.
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/14827>
- Huapaya Tapia R. (2015b). El derecho constitucional al debido procedimiento administrativo en la ley del procedimiento administrativo general de la República del Perú. *Revista de Investigações Constitucionais*, 2(1),137-165. <https://doi.org/10.5380/rinc.v2i1.43659>
- Huapaya Tapia, R. (2020). *El proceso contencioso-administrativo* (Vol. 43). Fondo Editorial de la PUCP.
- Huerta, J. (2008). Reglas de costas y sanciones pecuniarias: un análisis económico para la reforma procesal civil en Chile. *Sistemas Judiciales*, 100-113.
https://sistemasjudiciales.org/wp-content/uploads/2018/08/notasgenerales_jhuerta.pdf
- IATA (2019). *Estudio de evaluación de nivel de servicio: Informe Final para el Aeropuerto Internacional Jorge Chávez* (LIM). https://www.ositran.gob.pe/anterior/wp-content/uploads/2020/06/evaluacion-nivel-servicio_iata-lap-lim-2019.pdf
- Ibarra, J. L. (2014). Los tribunales económico-administrativos y la disminución de la litigiosidad judicial. *Lan Harremanak. Revista de Relaciones Laborales*(30), 19-31.
<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.14169>

INDECOPI (2021). Lineamientos sobre protección al consumidor 2019.

<https://www.gob.pe/institucion/indecopi/informes-publicaciones/1683478-lineamientos-sobre-proteccion-al-consumidor-2019>

Instituto Mexicano de Economía del Comportamiento. (2016). *Guía de Economía del Comportamiento Volumen I: Políticas Públicas*. Ciudad de México.

<https://www.bi.team/wp-content/uploads/2016/09/v9-imec-vol-1-1.pdf>

IUS360. (22 de setiembre de 2015). *Jornada de AED: Mario Reggiardo sobre el fin económico de la norma procesal (Video)*. Youtube.

https://www.youtube.com/watch?v=PK2ITKQt5_U

IUS360. (13 de abril de 2018). *Los retos del AED en el Perú | Renzo Saavedra (Video)*.

Youtube. <https://www.youtube.com/watch?v=W1m67zxL2E4>

Jiménez, C. y Foullioux, P. (2018). Consideraciones para un concepto de error procesal (Una mirada desde el Análisis Económico del Derecho). En Carrasco N. (Coord.), *Análisis Económico del Derecho Procesal: Nuevas Perspectivas* (pp. 119-157). Editorial Jurídica de Chile.

Krugman, P. & Wells, R. (2013). *Microeconomía* (3° ed.). (J. de Espínola, A. Ramos, A. Colino, R. Martínez, S. Ortiz, M. Ramos Aguilar, & G. Gómez Trad.). Editorial Reverté.

Kuenzler, A. (2019). El análisis económico del derecho en Latinoamérica. Algunos aspectos éticos reconsiderados. *Latin American Legal Studies*, 4, 75-106.

<http://lals.uai.cl/index.php/rld/article/view/47>

La historia de la revolución de la telefonía móvil en el Perú, (23 de Julio del 2021). *El Comercio*. <https://elcomercio.pe/bicentenario/1990-l-la-historia-de-la-revolucion-de-la-telefonía-movil-en-el-peru-l-bicentenario-noticia/?ref=ecr>

<https://elcomercio.pe/bicentenario/1990-l-la-historia-de-la-revolucion-de-la-telefonía-movil-en-el-peru-l-bicentenario-noticia/?ref=ecr>

- Langbein, J. H. (2012). *The disappearance of civil trial in the United States* [La desaparición del juicio civil en Estados Unidos]. *The Yale Law Journal*(122), 522-572. https://www.yalelawjournal.org/pdf/1121_3c4pwzsa.pdf
- Lara, J. G. (19 de enero de 2019). El aniego de aguas residuales en San Juan de Lurigancho y todas las hipótesis. *El Comercio*. <https://elcomercio.pe/lima/sucesos/aniego-aguas-residuales-san-juan-lurigancho-hipotesis-informe-noticia-599131-noticia/#:~:text=Por%20m%C3%A1s%20de%20dos%20d%C3%ADas,da%C3%B1a dos%20por%20las%20aguas%20servidas.>
- Lázaro Carty, J. J. (2019). *El silencio administrativo positivo en los procedimientos de reclamo de los servicios de saneamiento*. [Tesis de maestría, Pontifica Universidad Católica del Perú]. <http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/20.500.12404/14694>
- Ledesma Narváez, M. (2008). La póliza judicial en el proceso cautelar. *Advocatus*(018), 175-198. <https://doi.org/10.26439/advocatus2008.n018.2974>
- Ledesma Narváez, M. (2020). Acceso a la jurisdicción contencioso administrativa. *Revista Oficial Del Poder Judicial*, 5(5), 163-178. <https://doi.org/10.35292/ropj.v5i5.186>
- Legarre, S., & Rivera, J. C. (2006). Naturaleza y Dimensiones del " Stare Decisis". *Revista chilena de derecho*, 33(1), 109-124. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372006000100007>
- Lenis Mejía, A. L. (2004). Las agencias independientes o comisiones de regulación. *Revista De La Maestría En Derecho Económico*, 2(2), 113-173. <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/revmaescom/article/view/7229>
- León Pastor, R. (2008). *Manual de redacción de resoluciones judiciales*. <https://lpderecho.pe/descarga-pdf-manual-redaccion-resoluciones-judiciales/>

- León Hilario, L. (2013). El efímero encanto de “nuestro” Law and Economics. *IUS ET VERITAS*, 23(47), 132-151.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/11939>
- León Garrido, E. (2018). *La eliminación del costo de la prueba pericial ante casos de suplantación de identidad como garantía de acceso a una efectiva tutela de derechos de los servicios en telecomunicaciones*. [Tesis de pregrado, Universidad Católica Santo Domingo de Mogrovejo]. <http://hdl.handle.net/20.500.12423/1519>
- Leyva, R. y Paredes, N. (2021). Introducción a la teoría de la regulación de los servicios públicos económicos. En Leyva R. (Coord.), *Manual sobre los aspectos legales de la regulación de los servicios públicos económicos* (pp. 23-66). Palestra.
- Li Ning Chaman, J. (2014). Puertos. En *La regulación de la industria de infraestructura de transporte en el Perú*. Zevallos J. C. & Montesinos, J. (Dir.). (pp. 223-286). Universidad San Martín de Porres.
- López Francés, M. (1949). *La competencia imperfecta y el intervencionismo del Estado*. Técnica y economía, 1. (pp. 57-76).
<http://sedici.unlp.edu.ar/handle/10915/119474>
- Lozano, E. (2022). *Experiencias y desafíos metodológicos del análisis económico del derecho: el caso de la tributación colombiana*. En A. Barreto y E. Lozano (edic.) *Metodologías de investigación jurídica Experiencias y desafíos del oficio de investigar en derecho*. (pp. 157-178). Universidad de Los Andes.
- Lucich, I. y Salardi, J. (2011). La regulación económica tarifaria en el sector saneamiento del Perú. En Salazar J. (Dir), *La regulación de los servicios de agua potable y saneamiento en el Perú Volumen I: Marco conceptual y aplicación práctica* (pp. 66-182). Lima.

- Mac Rae Thays, E. R. (2020). Objeto del proceso contencioso administrativo en el Perú. *Advocatus*, (036), 225-243. <http://dx.doi.org/10.26439/advocatus2018.n036.4754>
- Maldonado Meléndez, M. A. (2016). *Los Organismos Reguladores de los Servicios de Red del Perú (en comparación con la CNMC española)*. [Tesis doctoral, Universidad del País Vasco]. <https://addi.ehu.es/handle/10810/26315?show=ful>
- Malem, J. (2006). *El error judicial y la formación de jueces*. Gedisa Editorial
- Maletta, H. E. (2010). La Evolución del Homo Economicus: Problemas del Marco de Decisión Racional en Economía. *Economía*, 33(65), 9-68. <https://doi.org/10.18800/economia.201001.001>
- Mankiw, G. (2012). *Principios de economía*, Guadalupe y Staines y Carri, M. del P. (Trad.). South-Western.
- Martin Tirado, R. J. (2014). Nuevos rumbos del procedimiento administrativo sancionador: la reforma del procedimiento sancionador del OEFA a la luz de la Ley N° 30011. *Revista De Derecho Administrativo*, (14), 499-543. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13462>
- Martínez García, J. S. (2004). Distintas aproximaciones a la elección racional. *Revista Internacional de Sociología*, 62(37), 139-173. <https://doi.org/10.3989/ris.2004.i37.239>
- Mejía Trujillo (2008). *El análisis costo-beneficio de las normas*. [Tesis de pregrado, Universidad Nacional Mayor de San Marcos]. <http://cybertesis.unmsm.edu.pe/handle/20.500.12672/3054>
- Méndez Reátegui, R. C. (2008). *El Análisis económico del derecho: Principales escuelas que han influenciado en el Perú, aportes y su contraposición conceptual*. [Tesis de pregrado, Universidad Nacional Mayor de San Marcos]. <https://cybertesis.unmsm.edu.pe/handle/20.500.12672/3056>

- Mendizabal, F. (2006). Los componentes del diseño flexible en la investigación cualitativa. En I. Vasilachis (Coord.), *estrategias de investigación cualitativa* (pp. 65-103). Gedisa Editorial.
- Mendonca, D. (1998). Errores judiciales. Cuadernos de derecho público. <https://revistasonline.inap.es/index.php/CDP/article/download/500/555>
- Mendoza, M. y Loret de Mola, V. (2012). Los costos del proceso civil: Aproximación empírica al caso peruano desde la perspectiva del análisis económico del derecho. *Revista de Derecho Vox Juris*(23), 145-182. <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/voxjurs23&div=9&id=&page=>
- Mercado Pacheco, P. (2013). Calidad de la ley, evaluación de impacto normativo y argumentos económicos. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 47, 85-108. <https://doi.org/10.30827/acfs.v47i0.2159>
- Meroi, A. (2023). Notas sobre error judicial y responsabilidad del juez. En J. García Amado (Dir.), *El error judicial. Problemas y Regulaciones* (pp. 87-116). Tirant lo blanch.
- Mery Nieto, R. (2004). Notas sobre el Análisis Económico del Derecho: Una mirada desde América Latina. *Revista Derecho y Humanidades*(10), 121-140. <https://derechoyhumanidades.uchile.cl/index.php/RDH/article/view/17022/17745>
- Messina, G. (2017). Derecho y Economía: una aproximación. *Economic Analysis of Law Review*, 8(1), 171-193. <https://portalrevistas.ucb.br/index.php/EALR/article/view/7897>
- Mistretta, C. V. (2013). *La Eficiencia en el Acceso a la Justicia*. Universidad de Buenos Aires. <https://studylib.es/doc/2762041/la-eficiencia-en-el-acceso-a-la-justicia>
- Monroy Gálvez, J. (1996). *Introducción al Proceso Civil* (Vol. Tomo I). Editorial Themis.

- Monroy Gálvez, J. (2006). Apuntes sobre la doctrina del precedente y su influencia en el civil law. *Hechos de la Justicia*, 1-34. <http://blog.pucp.edu.pe/blog/wp-content/uploads/sites/287/2011/06/Monroy-precedentes.pdf>
- Montero Pascual, J. J. (1999). La desregulación estadounidense y la última crisis del servicio público en Europa. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* (94), 103-119. <https://doi.org/10.22201/ijj.24484873e.1999.94.3577>
- Morales Saravia, F. H. (2016). *El precedente constitucional vinculante y su aplicación por el Tribunal Constitucional del Perú: análisis jurisprudencial de la última década 2005-2015*. [Tesis de maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú]. <https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/20.500.12404/7843>
- Mora-Sanguinetti, J. S. (2020). La litigación: externalidades e instrumentos para su racionalización. El caso español. *Información Comercial Española, ICE: Revista de economía*(915), 39-51. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7555633>
- Moreno Castillo, L. F. (2019). *Teoría de la regulación: hacia un derecho administrativo de la regulación*. Universidad Externado de Colombia.
- Moreso, J. J. (2013). Jeremy Bentham: luces y sombras. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 47, 221-248. <https://revistaseug.ugr.es/index.php/acfs/article/view/2165/2309>
- Morón Urbina, J. C. (2010). Los actos-medidas (medidas correctivas, provisionales y de seguridad) y la potestad sancionadora de la Administración. *Revista de Derecho Administrativo*(9), 135-157. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13710>
- Morón Urbina, J. C. (2011a). *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General* (9º Ed.). Gaceta Jurídica.

- Morón Urbina, J. C. (2011b). La participación de concesionarios y usuarios en el ejercicio de la función normativa de los organismos reguladores. *IUS ET VERITAS*, 21(42), 270-289. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12093>
- Morón Urbina, J. (2011c). Preocupaciones sobre los organismos administrativos independientes dentro del Poder Ejecutivo peruano. *IUS ET VERITAS*, 21(43), 230-258. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12063>
- Morveli Terrazas, F. B. (2022). *Análisis Económico de Derecho de la implementación del proceso civil colectivo en el Perú*. [Tesis de pregrado, Universidad de San Antonio Abad del Cusco]. <https://repositorio.unsaac.edu.pe/handle/20.500.12918/7223?locale-attribute=en>
- Moscol Salinas, A. (2009). La interconexión de las redes públicas de telecomunicaciones para la promoción de la competencia: Balance y Perspectivas. *Revista de Derecho de la Competencia y la Propiedad Intelectual del INDECOPI*, 5(9). <https://revistas.indecopi.gob.pe/index.php/rcpi/article/view/64>
- Muñoz Aranguren, A. (2011). La influencia de los Sesgos Cognitivos en las Decisiones Jurisdiccionales: El Factor Humano-Una Aproximación. *InDret*, 2, 1-39. <https://www.raco.cat/index.php/InDret/article/view/241333/323924>
- Muñoz Marticorena, W. (2011). *Perú: La simplificación administrativa en el marco del proceso de modernización del Estado. Reformas de trámites empresariales*. Universidad Católica Sedes Sapientiae. <https://repositorio.ucss.edu.pe/handle/20.500.14095/113>
- Muratorio, J. I. (2003). La situación jurídica del usuario de los servicios públicos. *Documentación Administrativa*(267), 419-432. <https://doi.org/10.24965/da.v0i267-268.5629>

- Nakagawa, V. (1998). Interconexión de redes y servicios públicos de telecomunicaciones: real acceso a la competencia. *THĒMIS - Revista de Derecho*(38), 299-314.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/10354>
- Núñez del Prado, F. (2015). *Desmitificando mitos: Análisis económico de la doble instancia en el proceso civil peruano*. [Tesis de pregrado, Pontificia Universidad Católica del Perú]. <http://hdl.handle.net/20.500.12404/5897>
- Núñez del Prado, F. (2023). La historia del análisis económico del derecho en el Perú. *Advocatus*, (043), 17-35.
<https://revistas.ulima.edu.pe/index.php/Advocatus/article/view/6410>
- Núñez Vaquero, Á. (2016). Sin precedentes: una mirada escéptica a la regla del stare decisis. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*(39), 127-156.
<https://doi.org/10.14198/DOXA2016.39.08>
- OECD. (2018). *Política Regulatoria en el Perú: Uniendo el Marco para la Calidad Regulatoria, Revisiones de la OCDE sobre reforma regulatoria*. Éditions OCDE.
<https://www.oecd.org/publications/politica-regulatoria-en-el-peru-9789264279001-es.htm>
- OECD. (2019a). *Impulsando el desempeño del Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones de Perú*, Gobernanza de reguladores, OECD Publishing.
<https://doi.org/10.1787/9789264310612-es>
- OECD. (2019b). *Impulsando el desempeño del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería de Perú*, Gobernanza de reguladores, OECD Publishing.
<https://doi.org/10.1787/9789264310827-es>
- OECD. (2020). *Impulsando el desempeño del Regulador de Infraestructura de Transporte de Perú*, OECD Publishing. <https://doi.org/10.1787/6b95ee9b-es>

- Ogus, A. (2007). Estructuras e instituciones regulatorias. *THEMIS-Revista de Derecho*(54), 273-285. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/8884>
- Olivares Gallardo, A. (2012). Servicio público y sector eléctrico: Evolución en Europa desde la experiencia española. *Revista de derecho (Valparaíso)*, (39), 437-471. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-68512012000200016>
- Ortiz Díaz, J. (1957). El precedente administrativo. *Revista de administración pública*(24), 75-116. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2112205.pdf>
- Ortiz de Urbina, I. (2006). *El análisis económico del derecho: ¿método útil o ideología nefasta?* En C. Courtis (coord.) *Observar la ley. Ensayos sobre metodología de la investigación jurídica*. (pp. 321-348). Editorial Trotta.
- OSINERGMIN. (2016). *La industria de la electricidad en el Perú: 20 años de aportes al crecimiento económico del país*. <https://www.gob.pe/institucion/osinergmin/informes-publicaciones/1291306-la-industria-de-la-electricidad-en-el-peru-25-anos-de-aportes-al-crecimiento-economico-del-pais>
- OSINERGMIN. (2018). *Compendio de Precedentes de Observancia Obligatoria - JARU 2018*. https://www.osinergmin.gob.pe/seccion/centro_documental/Institucional/STOR/JARU/Criterios-Precedentes/JARU-Compendio-precedentes.pdf
- OSIPTel (2014). *El boom de las telecomunicaciones*. <https://sociedadtelecom.pe/libros-osiptel/libro/el-boom-de-las-telecomunicaciones/>
- OSIPTel. (2015). *Competencia y Regulación 20 años de Jurisprudencia*. <https://sociedadtelecom.pe/libros-osiptel/libro/competencia-y-regulacion-20-anos-de-jurisprudencia/>
- OSIPTel. (2016). *Hitos en la Promoción de la Competencia. Aportes de la Regulación el el Sector de Telecomunicaciones*. <https://repositorio.osiptel.gob.pe/handle/20.500.12630/9>

OSIPTEL. (2022). *Memoria Anual* 2021.

<https://www.gob.pe/institucion/osiptel/colecciones/1366-memorias-anuales>

OSIPTEL. (2024). *DOCUMENTO SOPORTE N° 001-2024/DAPU Consulta pública Problemática de la atención de los reclamos de los usuarios de los servicios públicos de telecomunicaciones.*

<https://www.gob.pe/institucion/osiptel/campa%C3%B1as/72760-consulta-temprana-sobre-la-problematica-de-la-atencion-de-los-reclamos>

OSITRAN. (2004). *Revisión de Tarifas Máximas del Terminal Portuario de Matarani. Estudio Tarifario que sustenta la Resolución de Consejo Directivo 030-2004-CD-OSITRAN.*

<https://www.ositran.gob.pe/anterior/resoluciones/n-030-2004-cd-ositran/>

OSITRAN. (2016). *Jurisprudencia del Tribunal de OSITRAN.* https://www.ositran.gob.pe/wp-content/uploads/2016/12/JURISPRUD_TRIBUNALES_OSITRAN_1_EDICION.pdf

OSITRAN. (2018a). *20 años supervisando la infraestructura de transporte de uso público.*

<https://www.ositran.gob.pe/publicaciones/libro-ositran-20/>

OSITRAN. (2018b). *Jurisprudencia del Tribunal de OSITRAN* (2° ed.).

<https://www.ositran.gob.pe/publicaciones/jurisprudencia-del-tribunal-de-ositran-2-edicion/>

OSITRAN. (2019). *Memoria Institucional* 2018.

<https://www.ositran.gob.pe/anterior/publicaciones/memoria-institucional/>

OSITRAN. (2022a). *Memoria Institucional* 2021.

<https://www.ositran.gob.pe/anterior/publicaciones/memoria-institucional/>

OSITRAN. (2022b). *Reporte Anual del Desempeño del OSITRAN* 2021.

<https://www.ositran.gob.pe/anterior/wp-content/uploads/2022/05/reporte-desempeno-ositran-2021.pdf>

- Osorio Morales, H. (2021). Análisis económico en el derecho: defensa de una metodología. *Revista de derecho (Coquimbo)*, 28, 10.
<https://dx.doi.org/10.22199/issn.0718-9753-2021-0010>
- Osterling Parodi, F. (1997). Responsabilidad Civil: Costo Comercial y Costo Social. En *Responsabilidad por daños en el tercer milenio: homenaje al profesor doctor Atilio Aníbal Alterini*, 55-60.
<http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/Responsabilidad%20Civil.pdf>
- Otiniano Carbonell, M. (2012). La regulación de los Servicios Públicos: La experiencia de OSINERGMIN. *Revista De Derecho Administrativo*, (12), 135-142.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13497>
- Palma Peredo, N. A. (2017). *Acciones de clase, una justificación desde la eficiencia*. [Tesis de pregrado, Universidad de Chile]. <http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/146872>
- Parisi, F. (2010). Escuelas positivas, normativas y funcionales en el análisis económico del derecho. *Ius et veritas*, 20(41), 16-29.
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12108>
- Pascó-Font, A. y Saavedra, J. (2001). *Reformas estructurales y bienestar: Una mirada al Perú de los noventa*. GRADE. <https://www.grade.org.pe/publicaciones/457-reformas-estructurales-y-bienestar-una-mirada-al-peru-de-los-noventa/>
- Pérez-Ragone, A. J. (2019). Hacia una apelación óptima: acceso y gerenciamiento de la segunda instancia. *Revista Direito GV*, 15(3), 1-29. <https://doi.org/10.1590/2317-6172201927>
- Pérez-Reyes Espejo, R. (2008). Regulación y Funcionamiento del Sector de la Energía en el Perú. *Energía y Regulación en Iberoamérica* (2), 183-208.
<https://www.ariae.org/sites/default/files/2017->

05/Regulaci%C3%B3n%20y%20funcionamiento%20del%20sector%20de%20la%20energ%C3%ADa%20en%20el%20Per%C3%BA.pdf

Pérez-Reyes Espejo, R. (2011). La autonomía de los Organismos Reguladores: alcances y límites. *Revista de Derecho Administrativo*(10), 129-136.
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13656>

Pérez-Reyes, R. & García, R. (2012). OSINERGMIN. En Urrunaga R. (Coord.), *Nuevas rutas para una mejor regulación. Fortalecimiento de los organismos reguladores de servicios públicos en el Perú* (pp. 39-59). Fondo Editorial Universidad del Pacífico.

Pérez-Reyes, R., & Távara, J. (2009). Balance de la investigación académica en regulación de los servicios públicos. *Economía*, 32(63), 9-62.
<https://doi.org/10.18800/economia.200901.001>

Pesantes Campomanes, J. A. (2022). *Vulneración al debido procedimiento de reclamos reflejado en los expedientes de queja y apelación correspondientes al año 2021 en el sector de las telecomunicaciones*. [Tesis de pregrado, Universidad Privada del Norte].
<https://repositorio.upn.edu.pe/handle/11537/33812>

Pinedo Aubián, F. M. (2017). Acerca del tratamiento normativo del error y su incidencia en la elaboración de las actas de conciliación extrajudicial. En *Actualidad Civil, Diciembre 2017 N° 42* (pp. 213-233). Instituto Pacífico.

Ponce, F. (2012). OSIPTEL. En Urrunaga R. (Coord.), *Nuevas rutas para una mejor regulación. Fortalecimiento de los organismos reguladores de servicios públicos en el Perú* (pp. 61-85). Fondo Editorial Universidad del Pacífico.

Posner, R. (2002). El movimiento del análisis económico del derecho: desde Bentham hasta Becker. *THEMIS: Revista de Derecho*(44), 37-54.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/10057>

- Posner, R. (2007). *El análisis económico del derecho* (2° Ed.). Suárez, E. (Trad.). Fondo de Cultura Económica.
- Quecán, R. (2020). El precedente administrativo en Colombia: implicaciones y dificultades. *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, 22(1), 353-390.
<https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/sociojuridicos/a.7270>
- Quintana Sánchez, E. (2006). Los reguladores de electricidad, saneamiento y telecomunicaciones en su espacio: ¿captura o administración de recursos dispersos?. *THEMIS Revista De Derecho*, (52), 93-120.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/8826>
- Quintana Sánchez, E. (2021). Calidad regulatoria en Perú: de la simplificación administrativa al análisis de impacto regulatorio en cámara lenta. *Advocatus*, (041), 117-149.
<https://doi.org/10.26439/advocatus2021.n041.5655>
- Quintanilla Acosta, E. (2004). *Autonomía institucional de los organismos reguladores: revisión de literatura*. Escuela de Administración de Negocios para Graduados.
<https://hdl.handle.net/20.500.12640/519>
- Quiroga, M. del R. (2015). A Mayor Regulación, Mayor Competencia: El Caso de la Interconexión en las Industrias de Electricidad y Telecomunicaciones. *Derecho & Sociedad*, (45), 199-210.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/15239>
- Quispe Zuta, M. (2022). *Análisis jurídico de la vía administrativa y su eficacia ante el reclamo por contratos no solicitados de telefonía, Chachapoyas, 2019*. [Tesis de pregrado, Universidad Nacional Toribio Rodríguez de Mendoza].
<https://hdl.handle.net/20.500.14077/2785>

- Ramírez Villaescusa, R. (2011). *Derecho y economía de la transparencia judicial*. [Tesis doctoral, Universidad Complutense de Madrid]. <https://eprints.ucm.es/13297/1/T33079.pdf>
- Real Academia Española. (2020). *Diccionario panhispánico del español jurídico [versión electrónica]*, *Dinero*. <https://dle.rae.es/dinero?m=form>
- Real Academia Española. (2020). *Diccionario panhispánico del español jurídico [versión electrónica]*, *Esfuerzo*. <https://dle.rae.es/esfuerzo>
- Real Academia Española. (2020). *Diccionario panhispánico del español jurídico [versión electrónica]*, *Institución*. <https://dpej.rae.es/lema/instituci%C3%B3n>
- Real Academia Española. (2020). *Diccionario de la lengua española [versión electrónica]*, *Minimizar*. <https://dle.rae.es/minimizar>
- Real Academia Española. (2020). *Diccionario panhispánico de español jurídico [versión electrónica]*, *Regla*. <https://dpej.rae.es/lema/regla>
- Real Academia Española. (2020). *Diccionario de la lengua española [versión electrónica]*, *Riesgo*. <https://dpej.rae.es/lema/riesgo>
- Real Academia Española. (2020). *Diccionario panhispánico de español jurídico [versión electrónica]*, *Tiempo*. <https://dle.rae.es/tiempo?m=form>
- Reggiardo, M. & Liendo, F. (2012). Aproximaciones a la litigiosidad en el Perú. *THĒMIS-Revista de Derecho*(62), 223-234. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/9022>
- Rivera, I. (2014). *Principios de microeconomía. Un enfoque de sentido común*. Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Romero Rojas, D. M. (2024). *Bases para la protección de usuarios mediante la atribución de funciones jurisdiccionales a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios*.

- [Tesis de maestría, Universidad Externado de Colombia].
<https://bdigital.uexternado.edu.co/handle/001/16510>
- Rodriguez, C. E. (2013). *La competencia imperfecta* [en línea] Documento inédito. Facultad de Ciencias Económicas San Francisco de la Universidad Católica.
<https://repositorio.uca.edu.ar/bitstream/123456789/5802/1/competencia-imperfecta-carlos-rodriguez.pdf>
- Rojas Jiménez, M. (2020). *La naturaleza jurídica de los reclamos de los usuarios en el procedimiento de los servicios de saneamiento*. [Trabajo académico para optar segunda especialidad, Pontificia Universidad Católica del Perú].
<http://hdl.handle.net/20.500.12404/19090>
- Rosenkrantz, C. F. (1996). La Riqueza no es un Valor, Algunas Reflexiones acerca de Dworkin y del Análisis Económico del Derecho. *Revista Jurídica Universidad de Palermo*, 1, 93-106. https://www.palermo.edu/derecho/publicaciones/pdfs/revista_juridica/n1N1-Abril1996/011Juridica06.pdf
- RPP (18 de marzo de 2019). San Juan de Lurigancho: Vecinos denuncian que Sedapal les está cobrando mes en el que ocurrió aniego. *RPP*. <https://rpp.pe/lima/actualidad/san-juan-de-lurigancho-vecinos-denuncian-que-sedapal-les-esta-cobrando-mes-en-el-que-ocurrio-aniego-noticia-1186519?ref=rpp>
- Ruiz Caro, A. (2002). *El proceso de privatizaciones en el Perú durante el periodo 1991-2002*. Instituto Latinoamericano y del Caribe de Planificación Económica y Social - ILPES.
<https://repositorio.cepal.org/handle/11362/7273>
- Rumbo Económico. (2014, 12 de mayo). ¿Qué aportes dio Gary Becker a la economía mundial? Entrevista a Guillermo Cabieses [Video]. Youtube. <https://www.youtube.com/watch?v=MMPLiQgErEU>

- Saavedra Velazco, R. (2011). Deconstruyendo al homo economicus: una revisión conductual de un paradigma del law and economics. *Ius et veritas*, 21(42), 54-85.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12082>
- Sacristán, E. B. (2016). Teoría de la regulación (en especial, acerca de los fundamentos de la regulación). *Derecho PUCP*(76), 77-104.
<https://doi.org/10.18800/derechopucp.201601.003>
- Saddy, A. (2009). La función regulatoria ejecutiva de la administración pública y su responsabilización. En *XXX Jornadas de Estudio La Regulación de los Mercados: Telecomunicaciones, Energía y Valores*, (pp. 153-200). Imprenta Nacional del Boletín Oficial del Estado. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2612962
- Sagüés, M. S. (2010). El análisis económico del derecho (AED) en la jurisdicción constitucional: Ponderación de la Unidad de AED de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. *Pensamiento Constitucional*, 14(14), 225-255.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/3048>
- Sahían, J. H. (2017). Dimensión constitucional de la tutela de los consumidores. Progresividad y control de regresividad de los derechos de los consumidores. [Tesis doctoral, Universidad Complutense de Madrid].
<https://eprints.ucm.es/id/eprint/43562/1/T39003.pdf>
- Salas Ferro, P. (2012). Las pretensiones en el proceso contencioso administrativo. *Revista Oficial Del Poder Judicial*, 7(8/9), 215-243. <https://doi.org/10.35292/ropj.v7i8/9.282>
- Saldías, D. (2018). La eficiencia como exigencia de racionalidad procesal. En Carrasco Delgado, N. (Coord.), *Análisis Económico del Derecho Procesal: Nuevas perspectivas* (pp. 27-53). Editorial Jurídica de Chile.

- Salinas, S. (2012). SUNASS. En Urrunaga R. (Coord.), *Nuevas rutas para una mejor regulación. Fortalecimiento de los organismos reguladores de servicios públicos en el Perú (Vol. 1)* (pp. 113-130). Fondo Editorial Universidad del Pacífico.
- Salvador, P. & Gómez, C. (2005). El derecho de daños y la minimización de los costes de los accidentes. *Indret*(1), 1-23. http://www.indret.com/pdf/275_es.pdf
- Sánchez Cafferata, C. A. (2020). *Vulneración del deber de protección al consumidor por parte del Estado, consagrado en el art 65 de la CPP, a propósito de las medidas extraordinarias al procedimiento administrativo de reclamos del OSIPTEL*. [Tesis de maestría, Universidad Pedro Ruiz Gallo]. <https://repositorio.unprg.edu.pe/handle/20.500.12893/9752?show=full>
- Santillán Díaz, S. (11 de febrero de 2014). *Análisis Económico del Derecho: tragedia de los comunes y anticomunes. Exposición de Osvaldo Schenone [Video]*. Youtube <https://www.youtube.com/watch?v=5hDgKOSWOAc>
- Santofimio Gamboa, J. O. (2010). La fuerza de los precedentes administrativos en el sistema jurídico del derecho positivo colombiano. *Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo*, 127-154. <https://core.ac.uk/download/pdf/335341581.pdf>
- Santos, F. (2023). Las consecuencias derivadas del error judicial en la República Federal de Alemania. En J. García Amado (Dir.), *El error judicial. Problemas y Regulaciones* (pp. 347-375). Tirant lo blanch.
- Sarmiento Acosta, M. J. (2010). Fórmulas complementarias de resolución de controversias jurídico-administrativas: acerca de la creación de comisiones o tribunales administrativos. *Administración de Andalucía: Revista andaluza de administración pública*(76), 69-120. <https://accedacris.ulpgc.es/handle/10553/57937>
- Shavell, S. (2017). *Fundamentos del análisis económico del Derecho*. Editorial Universitaria Ramón Areces.

- Sierra Sorockinas, D. (2016). El precedente: un concepto. *Revista Derecho del Estado*(36), 249-269. DOI:<https://doi.org/10.18601/01229893.n36.09>
- Sifontes, D. (2003). Regulación económica y agencias regulatorias independientes: una revisión de la literatura. *Revista Virtual Contribuciones a la Economía*, 1-48. <http://www.eumed.net/ce/ds-regulat.pdf>
- Silveira, G. (2021). *Pequeño Manual de Metodología de la Investigación Jurídica: Guía de investigación para estudiantes de Derecho*. Instituto Pazes.
- Solanes Mullor, J. (2018). Organismos reguladores independientes y control judicial en España: un rompecabezas difícil de solucionar. *Diálogos de Saberes*, (49), 155–178. <https://doi.org/10.18041/0124-0021/dialogos.49.2018.5252>
- Sosa, J. M. (2011). Una mirada constitucional a la defensa del consumidor, con especial referencia a la jurisprudencia. En Súmar, O. (Ed.), *Ensayos sobre protección al consumidor en el Perú* (pp. 141-180). Universidad del Pacífico.
- Soto Carrillo, G. (2012). El acceso de terceros a instalaciones de transmisión eléctrica. *IUS ET VERITAS*, 22(44), 224-249. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12032>
- Stigler, G. J. (1990). La teoría de la regulación económica. *CIRIEC-España. Revista de economía pública, social y cooperativa*, (7), 81-115. [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/007DB7826F09C015052582E20058146F/\\$FILE/1_pdfsam_ext90_05.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/007DB7826F09C015052582E20058146F/$FILE/1_pdfsam_ext90_05.pdf)
- Stiglitz, J. (2000). *La economía del sector público* (3º Ed.). Rabasco, E. (Trad.) Anthoni Bosch editor S.A.
- Stiglitz, J. (2010). Regulación y fallas. *Revista de economía institucional*, 12(23), 13-28. <https://www.redalyc.org/pdf/419/41915521002.pdf>

- SUNASS. (2019). *Memoria Anual 2018*. <https://www.gob.pe/institucion/sunass/informes-publicaciones/861822-memorias-institucionales-de-la-sunass>
- SUNASS. (2020a). *Memoria Anual 2019*. <https://www.gob.pe/institucion/sunass/informes-publicaciones/861822-memorias-institucionales-de-la-sunass>
- SUNASS. (2020b). *Benchmarking regulatorio de empresas prestadoras y organizaciones comunales 2019*. https://www.sunass.gob.pe/wp-content/uploads/2020/09/relatoria_2019v2_compressed.pdf
- SUNASS. (2022a). *La Reforma de la Prestación de los Servicios de Saneamiento: Avances Regulatorios 2017–2022*. <https://www.sunass.gob.pe/wp-content/uploads/2022/04/informe-sunass-DIGITAL.pdf>
- SUNASS. (2022b). *Diagnóstico de las Plantas de Tratamiento de Aguas Residuales (PTAR) en el Ámbito de las Empresas Prestadoras 2022*. <http://mail.sunass.gob.pe/doc/Publicaciones/ptar.pdf>
- SUNASS. (2022c). *Memoria Anual 2021*. <https://www.gob.pe/institucion/sunass/informes-publicaciones/861822-memorias-institucionales-de-la-sunass>
- SUNASS. (2022d). *Benchmarking Regulatorio 2022 de Empresas Prestadoras*. <https://www.gob.pe/institucion/sunass/informes-publicaciones/4625977-benchmarking-regulatorio-de-las-empresas-prestadoras-2013-al-2023>
- Súmar, O. (18 de junio de 2013). ¿Abogados liberales?: el AED en Perú. *Diario Gestión*. <https://gestion.pe/blog/menulegal/2013/06/abogados-liberales-el-aed-en-p.html/?ref=gesr>
- Tamayo, G. (2008). Caso 11: Concesión del ferrocarril de Machu Picchu. En Urrunaga R. (Ed.), *Estudios de caso sobre regulación en infraestructura y servicios públicos en el Perú* (pp. 171-188). Centro de Investigación de la Universidad Pacífico.

- Taruffo, M. (2012). El precedente judicial en los sistemas de Civil Law. *Ius et veritas*, 22(45), 88-95. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/11991>
- Taruffo, M. (2016). Consideraciones sobre el Precedente. *IUS ET VERITAS*, 24(53), 330-342. <https://doi.org/10.18800/iusteveritas.201701.020>
- Tassano Velaochaga, H. (2006). El procedimiento de solución de controversias ante el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía. *Revista De Derecho Administrativo*, (1), 245-262. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/16356>
- Tassano Velaochaga, H. (2007). Los Tribunales Administrativos en el marco de la regulación económica de los servicios públicos. *Derecho Administrativo Contemporáneo*. https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/7445285/6341775-tribunales_adm_marco_regulacion_econ_sp.doc
- Tassano Velaochaga, H. (2008). Los organismos reguladores de servicios públicos. *Revista de derecho administrativo*(4), 89-106. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/14527>
- Tassano Velaochaga, H. (2016). Competencia y regulación. *Derecho PUCP*(76), 105-121. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.201601.004>
- Tassano, H & Malca, C. (2011). Los retos del OSITRAN en el desarrollo de la ITUP. *Círculo de Derecho Administrativo*, 2(10), 309-315. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13698>
- Thaler, R. (2018). Economía del comportamiento: pasado, presente y futuro. *Revista de Economía Institucional*, 20(38), 9-43. <https://doi.org/10.18601/01245996.v20n38.02>
- Thatcher, M. (2002). *Delegation to Independent Regulatory Agencies: Pressures, Functions and Contextual Mediation* [Delegación a Organismos Reguladores Independientes:

- Presiones, Funciones y Mediación Contextual]. *West European Politics*, 25(1), 125–147. <http://dx.doi.org/10.1080/713601588>
- Torero, M. (2002). *Impacto de la privatización sobre el desempeño de las empresas en el Perú*. GRADE. <https://www.ssoar.info/ssoar/handle/document/51273>
- Torero, M., & Pasco-Font, A. (2001). *El impacto social de la privatización y de la regulación de los servicios públicos en el Perú (Documento de Trabajo, 35)*. GRADE. <https://www.ssoar.info/ssoar/handle/document/51564>
- Toro Ochoa, D. (2018). Las medidas cautelares en los procesos de competencia desleal por violación de normas: un estudio comparado desde el Análisis Económico del Derecho. *Contexto*(49), 19-48. <https://doi.org/10.18601/01236458.n49.03>.
- Torres Zárate, F. & Piña Reyna, U. (2005). Una aproximación al análisis económico del proceso. *Alegatos*, 19(61), 536-558. <http://alegatos.azc.uam.mx/index.php/ra/article/view/553>
- Tumbaco Ortiz, T. (2018). *Ineficacia del proceso sumario de usuarios y consumidores aplicado por la Defensoría del Pueblo para resarcir la afectación de los derechos de los consumidores*. [Tesis de pregrado, Universidad Laica Vicente Roca fuerte de Guayaquil]. <http://repositorio.ulvr.edu.ec/handle/44000/2538>
- Ulen, T. (2014). La importancia del derecho conductual. *Revista de Teoría del Derecho de la Universidad de Palermo*, 2362(3667), 25-65. https://www.palermo.edu/derecho/pdf/teoria-del-derecho/n3/TeoriaDerecho_02.pdf
- Urrunaga, R. (2008). Caso 8: ¿Una historia sin fin?: revisión de tarifas portuarias. En *Estudios de caso sobre regulación en infraestructura y servicios públicos en el Perú*. Universidad Pacífico.
- Urrunaga, R., & Bonifaz, J. L. (2008). *Estudios de caso sobre regulación en infraestructura y servicios públicos en el Perú*. Universidad Pacífico.

- Urrunaga, R. y Figueroa J. P. (2008). Caso 6: El gradualismo una vez más: las adendas al contrato de concesión del aeropuerto Jorge Chávez. En *Estudios de caso sobre regulación en infraestructura y servicios públicos en el Perú* (pp. 99-114). Universidad Pacífico.
- Uscanga, A. (2023). El error judicial. Su tipología en el derecho mexicano. En J. García Amado (Dir.), *El error judicial. Problemas y Regulaciones* (pp. 451-481). Tirant lo blanch.
- Valdivia Rodriguez, C. (2019). Los errores judiciales generadores de responsabilidad civil y sus limitaciones normativas. En *Actualidad Civil, Agosto 2019 N° 62* (pp. 179-204). Instituto Pacífico.
- Vargas Guevara, E. (2020). Competencia y Mercado Mayorista de Electricidad: la función de monitoreo a cargo del coordinador eléctrico peruano (COES). *IUS ET VERITAS*, (61), 94-112. <https://doi.org/10.18800/iusetveritas.202002.006>
- Varian, H. (2005). *Microeconomía intermedia: Un enfoque actual* (5° Ed.). Antoni Bosch.
- Vásquez, A., Tamayo, J., Vilches, C. y Chavés, E. (2016). *La Regulación del Sector de Energía. Documento de Trabajo N° 40*. Gerencia de Políticas y Análisis Económico – Osinergmin. <https://www.gob.pe/institucion/osinergmin/informes-publicaciones/1294397-documento-de-trabajo-40-la-regulacion-del-sector-de-energia>
- Venegas Álvarez, S. (2013). La class action como solución a la demanda de justicia. *Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, 879-907. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3282/46.pdf>
- Vera-Jimenez, M. (2023). El error judicial en el sistema español: aproximación a su alcance y su relación con la discrecionalidad. En J. García Amado (Dir.), *El error judicial. Problemas y Regulaciones* (pp. 245-293). Tirant lo blanch.

- Vignolo Cueva, O. (2018). El nacimiento de la Administración pública regulatoria en Perú. *Revista Digital de Derecho Administrativo*(19), 83-117. https://www.redalyc.org/pdf/5038/Resumenes/Resumen_503857546006_1.pdf
- Vírgala Foruria, E. (2006). Agencias (y Agencias reguladoras) en la Comunidad Europea. *Revista de derecho constitucional europeo*, (5), 145-212. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2149904>
- Witker, J. (2021). *Metodología de la investigación jurídica* (1º Ed.). Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México.
- Whittaker, S. (2008). El precedente en el derecho inglés: una visión desde la ciudadela. *Revista chilena de derecho*, 35(1), 37-83. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372008000100003>
- Yparraguirre, A. (2020). *Los mecanismos de solución anticipada de reclamación y su incidencia en los derechos de los usuarios del servicio de telecomunicaciones*. [Tesis de pregrado, Universidad Privada del Norte]. <https://hdl.handle.net/11537/26097>
- Zambrano Copello, V. (2008). Los usuarios de servicios públicos como fin último de la regulación. *Revista de Derecho Administrativo*(5), 116-131. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/14493>
- Zegarra Valdivia, D. (2005). *Servicio Público y Regulación Marco Institucional de las Telecomunicaciones en el Perú*. Lima: Palestra Editores.
- Zegarra Valdivia, D. (2018). *Introducción al Derecho de las Telecomunicaciones*. Fondo Editorial de la PUCP.
- Zevallos, J. C. (2012). OSITRAN. En Urrunaga R., *Nuevas rutas para una mejor regulación. Fortalecimiento de los organismos reguladores de Servicios Públicos en el Perú* (pp. 87-111). Fondo Editorial Universidad del Pacífico.

Zevallos, J., & Montesinos, J. (2014). *La Regulación de la Industria de Infraestructura de Transporte en el Perú*. Universidad San Martín de Porres.

LEGISLACIÓN

Código de Protección y Defensa del Consumidor. (2010). Ley 29571.

Código Procesal Civil. (1992). Decreto Legislativo 768.

Constitución Política del Perú. (1993). Congreso Constituyente Democrático.

Decreto Ley 25844 (1992). *Ley de Concesiones Eléctricas*. Presidencia de la República.

Decreto Supremo 009-93-EM (1993). *Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas*.
Presidencia de la República.

Decreto Supremo 020-97-EM (1997). *Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos*.
Presidencia de la República.

Decreto Supremo 004-2019-JUS (2019). *Texto Único Ordenado de la Ley 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General*. Presidencia de la República.

Decreto Supremo 011-2019-JUS (2019). *Texto Único Ordenado de la Ley 27584 - Ley que regula el proceso contencioso-administrativo*. Presidencia de la República.

Decreto de Urgencia 035-2020 (2020). *Decreto de Urgencia que establece medidas complementarias para reducir el impacto en la economía nacional, del aislamiento e inmovilización social obligatorio dispuesto en la declaratoria de Estado de Emergencia Nacional, así como para reforzar sistemas de prevención y respuesta sanitaria, como consecuencia del COVID-19*. Presidencia de la República.

Decreto de Urgencia 036-2020 (2020). *Decreto de Urgencia que establece medidas complementarias para reducir el impacto de las medidas de aislamiento e inmovilización social obligatoria en la economía nacional y en los hogares vulnerables, así como garantizar la continuidad de los servicios de saneamiento frente a las consecuencias del COVID-19*. Presidencia de la República.

Ley 27332 (2000). *Ley Marco de los Organismos Reguladores de la inversión Privada en los Servicios Públicos*. Congreso de la República del Perú.

Ley 28337 (2004). *Ley que Modifica Diversas Disposiciones de la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos*. Congreso de la República del Perú.

Ley 29158 (2007). *Ley Orgánica del Poder Ejecutivo*. Congreso de la República del Perú.

Ley 29754 (2011). *Ley que Dispone que el Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público (OSITRAN) es la Entidad Competente para Ejercer la Supervisión de los Servicios Públicos de Transporte Ferroviario de Pasajeros en las Vías Concesionadas que forman parte del Sistema Eléctrico de transporte Masivo de Lima y Callao*. Congreso de la República del Perú.

Ley 29946 (2012). *Ley del Contrato de Seguro*. Congreso de la República del Perú.

Resolución de Consejo Directivo 019-2011-CD-OSITRAN (2011). *Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias*. Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público.

Resolución de Consejo Directivo 269-2014-OS/CD (2014). *Directiva Procedimiento Administrativo de Reclamos de los Usuarios de los Servicios Públicos de Electricidad y Gas Natural Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería*. Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería.

Resolución de Consejo Directivo 035-2017-CD-OSITRAN (2017). *Reglamento de Usuarios de las Infraestructuras de Transporte*. Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público.

Resolución de Consejo Directivo 051-2018-CD/2018 (2018). *Norma que aprueba medidas extraordinarias relacionadas al procedimiento de Atención de Reclamos de Usuarios*. Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones.

Resolución de Consejo Directivo 012-2020-SUNASS-CD (2020). Disposiciones extraordinarias relacionadas con los servicios de saneamiento y el servicio de monitoreo y gestión de uso de aguas subterráneas en el marco del Estado de Emergencia Nacional. Superintendencia Nacional de los Servicios de Saneamiento.

Resolución de Consejo Directivo 079-2020-OS/CD (2020). Procedimiento especial para la tramitación de los reclamos de los usuarios de los servicios públicos de electricidad y gas natural, derivados de las facturaciones emitidas durante el Estado de Emergencia Nacional. Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería.

Resolución de Consejo Directivo 0042-2020-CD-OSITRAN (2020). Modifican los artículos 22 y 60 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 019-2011-CD-OSITRAN. Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público.

Resolución de Gerencia General 00002-2021-GG/OSIPTEL (2021). *Lineamientos para la validación de la condición de abonado o usuario en la presentación de reclamos, recursos de apelación y quejas.* Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones.

Resolución de Consejo Directivo 099-2022-CD/OSIPTEL (2022). *Texto Único Ordenado del Reglamento para la Atención de Gestiones y Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones.* Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones.

Resolución de Consejo Directivo 172-2022-CD/OSIPTEL (2022). *Resolución que aprueba la norma de las Condiciones de Uso de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones.* Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones.

Resolución de Consejo Directivo 015-2023-SUNASS-CD (2023). *Texto Único Ordenado del Reglamento General de Reclamos de Usuarios de Servicios de Saneamiento*.
Superintendencia Nacional de los Servicios de Saneamiento.

Resolución de Consejo Directivo 058-2023-SUNASS-CD (2023). *Texto Único Ordenado del Reglamento de Calidad en la Prestación de Servicios de Saneamiento*.
Superintendencia Nacional de los Servicios de Saneamiento.

JURISPRUDENCIA

Acuerdo N° 007-2018. Tribunal de la Superintendencia Nacional de Salud. (23 de noviembre de 2018). <https://busquedas.elperuano.pe/download/url/acuerdan-establecer-precedente-administrativo-de-observancia-acuerdo-no-007-2018-1724788-2>

Resolución N° 1, expediente N° 07837-2003/TRASU/GUS-RQJ. Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones. (30 de diciembre de 2003). <https://www.osiptel.gob.pe/archivos/precedentes-de-observancia-obligatoria-emitidos-por-el-trasu/>

Resolución N° 1, expediente N° 06982-2003/TRASU/GUS-RQJ. Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones. (14 de setiembre de 2004). <https://www.osiptel.gob.pe/archivos/precedentes-de-observancia-obligatoria-emitidos-por-el-trasu/>

Resolución N° 1, expediente N° 02674-2015/TRASU/ST-RQJ. Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones. (14 de abril de 2015). <https://www.osiptel.gob.pe/archivos/precedentes-de-observancia-obligatoria-emitidos-por-el-trasu/>

Resolución N° 1, expediente 104-2021-TSC-OSITRAN. Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos del Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público. (31 de agosto de 2021). <https://www.ositran.gob.pe/anterior/wp-content/uploads/2021/10/reso-104-2021-tsc.pdf>

Resolución N° 001-2005-TSC/OSITRAN, expediente N° 16-04-TR/OSITRAN. Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos del Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público. (21 de enero de 2005).

<https://www.ositran.gob.pe/anterior/resoluciones/n-001-2005-tsc-ositran/>

Resolución N° 2, expediente N° 12957-2005/TRASU/GUS-RA. Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones. (19 de enero de 2006). <https://www.osiptel.gob.pe/archivos/precedentes-de-observancia-obligatoria-emitidos-por-el-trasu/>

Resolución N° 2, expediente N° 00382-2007/TRASU/GUS-RA. Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones. (15 de marzo de 2007). <https://www.osiptel.gob.pe/archivos/precedentes-de-observancia-obligatoria-emitidos-por-el-trasu/>

Resolución N° 003-2002-TSC/OSITRAN, expediente N° 015-01-TSC/OSITRAN. Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos del Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público. (04 de octubre de 2002). <https://www.ositran.gob.pe/anterior/resoluciones/n-003-2002-tsc-ositran/>

Resolución N° 013-2006-TSC/OSITRAN, expediente N° 008-2006-TR/OSITRAN. Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos del Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público. (05 de setiembre de 2006). <https://www.ositran.gob.pe/anterior/resoluciones/n-013-2006-tsc-ositran/>

Resolución N° 016-2007-TSC/OSITRAN, expediente 012-2007-TR/OSITRAN. Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos del Organismo Supervisor de la

Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público. (17 de mayo de 2007).

<https://www.ositran.gob.pe/anterior/resoluciones/n-016-2007-tsc-ositran/>

Resolución N° 018-2005-TSC/OSITRAN, expediente 026-2005-TR/OSITRAN. Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos del Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público. (11 de mayo de 2005).

<https://www.ositran.gob.pe/anterior/resoluciones/n-018-2005-tsc-ositran/>

Resolución N° 102-97-TDC, expediente N° 327-96-C.P.C. Tribunal de Defensa de la Competencia del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y Protección de la Propiedad Intelectual. (16 de abril de 1997).

https://www.indecopi.gob.pe/documents/20182/165388/pres_Res_0102-1997-TDC.pdf/c1967881-41bc-4e0a-9d9d-b52fb859a8f7

Resolución N° 1008-2013/SPC-INDECOPI, expediente N° 343-2011/PS3. Sala Especializada en Protección al Consumidor del Tribunal de Defensa de la Competencia del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y Protección de la Propiedad Intelectual. (25 de abril de 2013). <http://hdl.handle.net/20.500.12404/18354>

Resolución N° 1095-2016-TAP/ONP, expediente 00900040307. Tribunal Administrativo Previsional (TAP) de la Oficina de Normalización Previsional. (25 de octubre de 2016).

<https://www.gob.pe/institucion/onp/normas-legales/1271404-1095-2016-tap-onp>

Resolución N° 2659-2014/SPC-INDECOPI, expediente 1358-2013/PS3. Sala Especializada en Protección al Consumidor del Tribunal de Defensa de la Competencia del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y Protección de la Propiedad Intelectual. (14 de agosto de 2014).

<https://www.indecopi.gob.pe/documents/20182/165724/Re2659.pdf/7dfa94b9-512e-4925-8afa-c1311c0f221e>

Resolución N° 0064487-2020-TRASU/OSIPTEL, expediente N° 32112-2019/TRASU/ST-RA. Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de Usuarios de Servicios Públicos de Telecomunicaciones del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones. (19 de junio de 2020). <https://www.osiptel.gob.pe/archivos/precedentes-de-observancia-obligatoria-emitidos-por-el-trasu/>

Sentencia del Tribunal Constitucional, expediente 005-2003-AI/TC. Tribunal Constitucional del Perú. (18 de julio de 2003). <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00005-2003-AI%20Resolucion.html>

Sentencia del Tribunal Constitucional, expediente 0858-2003-AA/TC. Tribunal Constitucional del Perú. (24 de marzo de 2004). <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/00858-2003-AA.html>

Sentencia del Tribunal Constitucional, expediente 518-2004-AA/TC. Tribunal Constitucional del Perú (12 de julio de 2004). <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/00518-2004-AA.html>

Sentencia del Tribunal Constitucional, expediente 3741-2004-AA/TC. Tribunal Constitucional del Perú (14 de noviembre de 2005). <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/03741-2004-AA.pdf>

ANEXOS

ANEXO 1: Matriz de consistencia.

Título: “SOLUCIÓN DE RECLAMOS DE USUARIOS DE SERVICIOS PÚBLICOS REGULADOS: MEDIDAS REGULATORIAS PARA MINIMIZAR SUS COSTOS SOCIALES A PARTIR DEL ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO”.

Problema General	Objetivo General	Categoría	Sub-Categorías	Metodología
P.G. ¿Qué medidas regulatorias deberían adoptar los organismos reguladores de servicios públicos del Perú en los procedimientos de solución de reclamos de usuarios a su cargo para minimizar sus costos sociales?	O.G. Proponer las medidas regulatorias que deberían adoptar los organismos reguladores de servicios públicos del Perú para minimizar los costos sociales en los procedimientos de reclamo de usuarios a su cargo.	Medidas regulatorias para minimizar costos sociales.	- Minimizar costos administrativos. - Minimizar Riesgos de error.	Enfoque: Cualitativo. Alcance: Descriptivo-propositivo. Diseño: - Teoría fundamentada. - Investigación-acción. Métodos: - Inductivo, analítico, sintético. - Análisis Económico del Derecho (AED). - Derecho comparado. Población: Los cuatro (04) reglamentos vigentes que regulan cada uno de los procedimientos de solución de reclamos de usuarios en los servicios públicos sujetos a regulación económica.
Problemas Específicos	Objetivos Específicos			
P.E.1. ¿Cómo serían los modelos de decisión para resoluciones fundadas e infundadas de primera y segunda instancia en procedimientos de reclamo de servicios públicos regulados que minimiza costos de transacción al usuario?	O.E.1 Diseñar modelos de decisión para resoluciones fundadas e infundadas de primera y segunda instancia en procedimientos de reclamo de servicios públicos regulados que minimice costos de transacción al usuario.	Decisión en resoluciones.	- Fundado. - Infundado.	
P.E.2. ¿Cuáles son las regulaciones presentes en los reglamentos de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados que minimizan simultáneamente costos administrativos al usuario y al sistema de solución de reclamos?	O.E.2 Identificar las regulaciones presentes en los reglamentos de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados que minimizan simultáneamente costos administrativos al usuario y al sistema de solución de reclamos.	Costos administrativos	- Costos administrativos al usuario. - Costos administrativos al sistema de solución de reclamos.	

P.E.3 ¿Cuáles son los elementos presentes y ausentes en el sistema de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados que permiten minimizar el riesgo de error en la decisión?	O.E.3 Identificar los elementos presentes y ausentes en el sistema de solución de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados que permiten minimizar el riesgo de error en la decisión.	Minimizar riesgo de error	• Error en los hechos. • Error en el derecho.	Muestra: Censal. Técnicas de recolección de datos:
P.E.4. ¿Cuál es el tratamiento dado en los reglamentos de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados a las principales instituciones procesales estudiadas bajo la óptica del análisis económico del proceso legal y cuáles son, según el criterio Kaldor Hicks, las regulaciones más eficientes para tutelar al usuario?	O.E.4 Comparar el tratamiento dado en los reglamentos de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados a las principales instituciones procesales estudiadas bajo la óptica del análisis económico del proceso legal y determinar, según el criterio Kaldor Hicks, las regulaciones más eficientes para tutelar al usuario.	Regulación Kaldor-Hicks eficiente.	• Ganadores y perdedores. • Ganancias y pérdidas. • Beneficio social neto.	• Análisis documental. • Observación (participante). • Juicio de expertos. Instrumentos: • Fichas de análisis documental. • Ficha de observación • Encuesta.
P.E.5. ¿Cuáles son las soluciones regulatorias, utilizando el criterio análisis costo-beneficio, a las reglas con mayores visos de ineficiencia presentes en los reglamentos de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados?	O.E.5. Decidir las soluciones regulatorias, utilizando el criterio análisis costo-beneficio, a las reglas con mayores visos de ineficiencia presentes en los reglamentos de reclamos de usuarios de servicios públicos regulados.	Eficiencia Análisis Costo-beneficio	• Costos irrogados • Beneficios obtenidos. • Excedente.	

ANEXO 2 : Los Cuatro Reglamentos de Reclamo de Usuarios de Servicios Públicos Regulados.

ANEXO 3 : Validación de Instrumentos.

ANEXO 4 : Análisis Documental de Derecho Comparado.

ANEXO 5 : Análisis de Formularios.

ANEXO 6 : Observación Participante en Procedimiento de Reclamo en Telecomunicaciones.

ANEXO 7 : Observación Participante en un Procedimiento de Reclamo en Energía Eléctrica.

ANEXO 8 : Observación Participante en Procedimiento de Reclamo en Servicios de Saneamiento.

ANEXO 9 : Relación de Expertos.

ANEXO 10: Encuesta Virtual a Expertos Mediante Google Forms y Respuestas.

https://drive.google.com/drive/folders/1Mhh8Qva1bT8Aw7_aGMJbtz8oqNPowUcl?usp=sharing