

Principales garantías en el financiamiento de proyectos



JORGE ANTONIO CALLE BRUSH

Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú.

SUMARIO:

- I. Introducción.
- II. Principales garantías otorgadas por una sociedad concesionaria.
 - 1. Los Acreedores Permitidos.
 - 2. Garantías vinculadas a la concesión.
 - 2.1 Hipoteca sobre la concesión;
 - 2.2 Garantía mobiliaria sobre las acciones de la sociedad concesionaria;
 - 2.3 Fideicomiso sobre los flujos y derechos de cobro correspondientes a la concesión.
- III. Problemas actuales de las garantías.
- IV. Conclusiones.



I. INTRODUCCIÓN

De acuerdo a información obtenida de la Agencia de Promoción de la Inversión Privada en el Perú - Proinversión, el Banco Central de Reserva del Perú reportó para el año 2012 un flujo de US\$12,240 millones de inversión extranjera directa en el Perú.

Ello es una clara evidencia del desarrollo que ha alcanzado la economía de nuestro país y de la confianza que los inversionistas tienen en el mismo. Así, después de varios años, el Perú es hoy uno de los principales destinos de inversiones extranjeras en América Latina.

Parte de la inversión extranjera que hoy recibe nuestro país está destinada al desarrollo de proyectos de infraestructura (por ejemplo, construir autopistas, puertos, aeropuertos, líneas de transmisión, etc.) que vienen siendo promocionados activamente por Proinversión.

Para poder obtener el derecho de concesión para desarrollar un proyecto determinado (digamos, por ejemplo, una autopista), es necesario que el inversionista se presente ante el concurso público que Proinversión convoca a efectos de otorgar la buena pro del proyecto.

Ahora bien, uno de los principales aspectos que deben evaluar los inversionistas que se encuentran interesados en invertir en determinado proyecto es el financiamiento que deberán obtener para poder operar la concesión. Por lo general, existen tres grandes fuentes del financiamiento a las que pueden recurrir los inversionistas: (i) recursos propios; (ii) financiamientos bancarios; y (iii) financiamientos en el mercado de capitales.

Las fuentes más comunes de financiamiento para la explotación de concesiones son los financiamientos en el mercado de capitales -una alternativa que se ha vuelto muy frecuente en estos últimos años y que consiste, por ejemplo, en emitir notas bajo la regla 144A y la Regulación S de la *Securities Act* de la *Securities and Exchange Commission* de los Estados Unidos de América con tramos locales inscritos ante la Superintendencia del Mercado de Valores y

ante la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, de modo que parte de las notas puedan ser adquiridas por AFPs locales y el resto por inversionistas extranjeros- y los tradicionales financiamientos bancarios (sobre los cuales nos concentraremos en este artículo).

El objetivo de este artículo es analizar brevemente y desde una perspectiva práctica algunas de las diferentes garantías que una sociedad concesionaria generalmente otorga a favor de las entidades que califiquen como Acreedores Permitidos en el marco de un financiamiento bancario.

II. PRINCIPALES GARANTÍAS OTORGADAS POR UNA SOCIEDAD CONCESIONARIA

1. Los Acreedores Permitidos.

Un primer tema que debe tomarse en cuenta es que existen determinadas garantías vinculadas a la concesión que no pueden ser otorgadas a favor de cualquier entidad dispuesta a financiar a la sociedad concesionaria, sino que únicamente pueden ser otorgadas a favor de quienes en los contratos de concesión se denomina "Acreedores Permitidos".

Por lo general, se considera como Acreedores Permitidos a, entre otros: (i) las institucionales multilaterales de crédito de las cuales el Perú sea parte; (ii) instituciones o agencias gubernamentales de los países con los que el Perú mantiene relaciones diplomáticas; (iii) las instituciones financieras aprobadas por el Estado de la República del Perú y designadas como "Banco Extranjero de Primera Categoría" por el Banco Central de Reserva del Perú; (iv) las instituciones financieras nacionales e internacionales que apruebe la entidad concedente; y (v) los inversionistas institucionales y las personas naturales y jurídicas que adquieran valores mobiliarios emitidos por la sociedad concesionaria.

A efectos de ser aprobado como "Acreedor Permitido", cada entidad que desee ser aprobada como tal debe seguir el procedimiento previsto en el Contrato de Concesión correspondiente,

que generalmente consiste en el envío de una declaración de acuerdo a un formato que forma parte de dicho contrato y que se presenta al concedente junto con los proyectos de contratos en virtud de los cuales se otorgarán las garantías a favor de los Acreedores Permitidos.

2. Garantías vinculadas a la concesión.

Por lo general, las principales garantías que los Contratos de Concesión permiten a la sociedad concesionaria otorgar a favor de los Acreedores Permitidos son tres: (i) una hipoteca sobre el derecho de concesión; (ii) una garantía sobre las acciones representativas del capital social de la sociedad concesionaria que correspondan a la "Participación Mínima", que es la participación mínima que debe mantener el denominado "Socio Estratégico" (quien acreditó el cumplimiento de los requisitos previstos en las bases del concurso público) en la sociedad concesionaria; y (iii) una garantía sobre los flujos que sean de libre disposición de la sociedad concesionaria.

2.1 Hipoteca sobre la concesión.

La hipoteca puede definirse como *"una garantía real otorgada por el deudor o un tercero en seguridad del cumplimiento de una obligación sobre un inmueble (u otros bienes a los que la ley admite ser objeto de este gravamen), sin entregarlo al acreedor, conservando su uso y goce"*¹. Un ejemplo clásico de esta garantía se ve cuando uno obtiene un crédito bancario para comprar un inmueble y constituye una hipoteca sobre ese inmueble a favor del banco, en garantía del cumplimiento de las obligaciones de pago del crédito obtenido.

En el Perú, la hipoteca está regulada en el artículo 1097 y siguientes del Código Civil, junto con los demás derechos reales de garantía. El referido artículo del Código Civil señala que mediante la hipoteca se afecta un inmueble en garantía del cumplimiento de cualquier obligación, propia

o de un tercero, y debe leerse conjuntamente con el artículo 885 del mismo Código Civil, que contiene la relación de bienes que son considerados bienes inmuebles y que incluye tanto (i) las concesiones para explotar servicios públicos (inciso 7); como (ii) los derechos sobre inmuebles inscribibles en el registro (inciso 10).

Adicionalmente, existen las denominadas "garantías especiales", que no se encuentran reguladas en el Código Civil y entre las que se encuentra la hipoteca sobre las concesiones de obras de infraestructuras y de servicios públicos.

Al respecto, cabe señalar que mediante la Ley 26885 (Aprueban Ley de Incentivos a las Concesiones de Obras de Infraestructuras y de Servicios Públicos) publicada el 4 de diciembre de 1997 (en adelante, la "Ley 26885"), se reguló la constitución de hipotecas sobre las concesiones de obras de infraestructuras y de servicios públicos.

Dicha hipoteca es distinta a la hipoteca regulada en el Código Civil principalmente porque permite la ejecución extrajudicial de la hipoteca, atendiendo a una de las principales críticas que se hacen al procedimiento de ejecución de la hipoteca en el Código Procesal Civil, que únicamente permite la ejecución de la hipoteca judicialmente.

De acuerdo a lo previsto en el artículo 3 de la Ley 26885, la hipoteca constituida sobre el derecho de concesión podrá ser ejecutada de forma extrajudicial de acuerdo a lo pactado por las partes al momento de constituirse la obligación. Además, dicho artículo señala que a efectos de ejecutar la hipoteca, deberá contarse con la opinión favorable del Estado (a través del sector u organismo correspondiente) para garantizar que el derecho de concesión solo se transfiera a quien cumpla con los requisitos establecidos en las bases de la Licitación Pública Especial o del Concurso de Proyectos Integrales.

1. VILLEGAS, Carlos Gilberto. *Las Garantías del Crédito*. Segunda Edición Actualizada. Tomo I. Rubinzal - Culzoni Editores. P. 359.

Asimismo, cabe señalar que las disposiciones previstas en el artículo 3 de la Ley 26885 se aplican conjuntamente con las disposiciones del Contrato de Concesión correspondiente y con el Contrato de Hipoteca suscrito por la sociedad concesionaria y los Acreedores Permitidos.

En cuanto a las disposiciones del Contrato de Concesión correspondiente, debe tenerse en cuenta que son básicamente cláusulas estándar, y generalmente hacen referencia al procedimiento de ejecución de la garantía mobiliaria sobre las acciones representativas del capital social de la sociedad concesionaria que comentaremos en el punto 2.2 siguiente de este artículo.

Por otro lado, en relación a los Contratos de Hipoteca suscritos por las sociedades concesionarias y los Acreedores Permitidos, cabe señalar que estos son los documentos que regulan en detalle el mecanismo de ejecución de la hipoteca, y que deben presentarse al concedente y al organismo regulador correspondiente antes de ser suscritos, para que dichas entidades puedan hacer las observaciones que estimen necesarias.

Tal y como se detallará en el punto 2.2 siguiente, la idea es que los Acreedores Permitidos elaboren conjuntamente con el Concedente correspondiente las bases de un nuevo proceso de selección a efectos de poder transferir el derecho de concesión a una entidad que cumpla con todos los requisitos acordados previamente entre los Acreedores Permitidos y el regulador correspondiente.

En algunos casos, este proceso de ejecución tiene un período referencial de duración (por ejemplo, 180 días desde que los Acreedores Permitidos comunican al regulador correspondiente su decisión de ejecutar la hipoteca hasta la selección de la entidad que sustituirá a la sociedad concesionaria original). No obstante, ese plazo puede ser ampliado a criterio del Concedente, por lo que no es posible saber

con exactitud el plazo que puede tomar ejecutar una hipoteca bajo el artículo 3 de la Ley 26885.

2.2 *Garantía mobiliaria sobre las acciones de la sociedad concesionaria.*

La garantía mobiliaria (garantía que reemplazó a la prenda regulada en el Código Civil) se encuentra regulada en la Ley N° 28677 (Ley de la Garantía Mobiliaria), publicada el 01 marzo 2006 (en adelante, la "Ley de la Garantía Mobiliaria").

De acuerdo a lo previsto en la Ley de la Garantía Mobiliaria, la garantía mobiliaria es la afectación de un bien mueble mediante un acto jurídico, destinada a asegurar el cumplimiento de una obligación. Cabe señalar que dicha afectación puede darse con o sin desposesión del bien mueble, según lo que las partes acuerden.

De acuerdo a lo previsto en el artículo 4 de la Ley de Garantía Mobiliaria, puede constituirse garantía mobiliaria sobre, entre otros, las acciones representativas del capital social o participaciones de las sociedades.

Con respecto a la constitución de las garantías mobiliarias sobre las acciones de una sociedad, *"si bien no existe dentro de la Ley General de Sociedades ninguna norma expresa que la regule como derecho real de garantía, en lo que se refiere a su formalización y perfeccionamiento, le son de aplicación sus artículos 92, 93 y 100 conforme a los cuales la constitución del gravamen debe ser comunicada a la sociedad, anotada en la matrícula de acciones y en el certificado de acciones, en su caso"*².

Es conveniente mencionar que la constitución de la garantía mobiliaria sobre las acciones representativas del capital social de una sociedad deben, además de ser inscrita en el Registro Mobiliario de Contratos (salvo cuando se trate de participaciones de una sociedad comercial de responsabilidad limitada (SRL), en cuyo caso la garantía mobiliaria deberá inscribirse en la

2. HUNDSKOPF EXEBIO, Dswaldo. *La Prenda de Acciones frente al Sistema General de Garantías Mobiliarias*. En: Revista Peruana de Derecho de la Empresa. N° 63. Año XXII Lima, p. 61.

partida misma de la sociedad en el Registro de Personas Jurídicas), ser notificada a la sociedad emisora de las acciones y anotada en su matrícula de acciones, con la finalidad de que la garantía mobiliaria sea oponible a cualquier tercero y a la propia sociedad emisora de las acciones.

Con respecto al procedimiento de ejecución que debe seguir un acreedor garantizado para ejecutar una garantía mobiliaria sobre las acciones de una sociedad, cabe señalar que, a diferencia de lo que ocurre con la hipoteca común regulada en el Código Civil, las garantías mobiliarias pueden ser ejecutadas de forma extrajudicial, mediante la transferencia de propiedad del bien mueble objeto de la garantía mobiliaria por parte del representante común a favor de: (i) un tercero (a través de una venta extrajudicial); o (ii) el acreedor garantizado (a través de la adjudicación de la propiedad del bien mueble).

Lo señalado en el párrafo precedente es una significativa ventaja que tiene la garantía mobiliaria frente a la hipoteca común como garantía del pago de un crédito, por cuanto su ejecución no requiere de un proceso judicial previo. En ese sentido, y dependiendo del proceso de ejecución que haya sido pactado por las partes en el correspondiente contrato de constitución de garantía mobiliaria, la ejecución de esta garantía será mucho más rápida que la ejecución de una hipoteca común.

Ahora bien, centrándonos en las garantías que una sociedad concesionaria generalmente otorga a favor de los Acreedores Permitidos, cabe tener en cuenta que el Socio Estratégico (la entidad que acreditó el cumplimiento de los requisitos establecidos en las bases del concurso público) está obligado a mantener la titularidad de las acciones que correspondan a lo que se define en los Contratos de Concesión como la Participación Mínima (generalmente, el 35% de las acciones representativas del capital social de la sociedad concesionaria).

Siguiendo con lo señalado en el párrafo anterior, cabe señalar que la regulación prevista en cada Contrato de Concesión para la ejecución de la garantía mobiliaria sobre las acciones representati-

vas del capital social de la sociedad concesionaria solo es aplicable a las acciones que correspondan a la Participación Mínima, pudiendo la garantía mobiliaria sobre las demás acciones (las que no se encuentren incluidas en la Participación Mínima) ser ejecutadas de acuerdo a lo que hayan pactado las partes y sin tener que seguir lo establecido en el Contrato de Concesión, a menos que el Contrato de Concesión prevea también una regulación específica para la ejecución de una garantía sobre estas acciones.

Así, el proceso de ejecución de la garantía mobiliaria sobre las acciones representativas del capital social de la sociedad concesionaria consiste en que las acciones correspondientes a la Participación Mínima sean transferidas a una sociedad que cumpla con ciertos requisitos mínimos a ser establecidos en las bases para el proceso de selección del nuevo Socio Estratégico que serán elaboradas conjuntamente por los Acreedores Garantizados y por el Concedente.

Asimismo, es importante señalar que para garantizar que la operación de la concesión continúe a pesar de la decisión de los Acreedores Permitidos de ejecutar una o varias de las garantías previstas en el Contrato de Concesión, los Contratos de Concesión generalmente contemplan la figura del Interventor, quien puede ser propuesto por los Acreedores Permitidos y es nombrado por el Concedente. La finalidad de nombrar a un Interventor es que sea él y no la sociedad concesionaria quien se encargue de operar la concesión desde el momento de su nombramiento hasta que se realice la transferencia de la titularidad de la concesión a la entidad que haya sido designada por los Acreedores Permitidos.

Una vez que la administración de la concesión ha sido transferida al Interventor, los Acreedores Permitidos y el Concedente deben elaborar conjuntamente la convocatoria y las bases del procedimiento de selección del nuevo Socio Estratégico, que será titular de la Participación Mínima. Una vez que las bases han sido aprobadas por el Concedente, los Acreedores Permitidos quedan facultados para llevar a cabo el referido proceso de selección, que terminará con la transferencia de las acciones que representen la

Participación Mínima a favor de quien haya sido seleccionado por los Acreedores Permitidos.

Una vez que se ha seleccionado al nuevo Socio Estratégico de acuerdo a las bases elaboradas conjuntamente por los Acreedores Permitidos y el Concedente, el Interventor transferirá la administración de la concesión a favor del nuevo Socio Estratégico.

2.3 Fideicomiso sobre los flujos y derechos de cobro correspondientes a la concesión.

Los fideicomisos se encuentran regulados en la Ley No. 26702 (Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros) y en la Resolución SBS No. 1010-99 (Aprueban Reglamento del Fideicomiso y de las Empresas de Servicios Fiduciarios) (en adelante, la "Resolución SBS").

De acuerdo a lo previsto en el artículo 2 de la Resolución SBS, el fideicomiso es una relación jurídica por la cual una persona, denominada fideicomitente, transfiere bienes a otra persona, denominada fiduciario, para la constitución de un patrimonio fideicometido, sujeto al dominio fiduciario de este último y afecto al cumplimiento de un fin o fines específicos a favor de un tercero o del propio fideicomitente, a quienes se denomina fideicomisarios.

Asimismo, la referida Resolución SBS regula diversos tipos de fideicomisos, entre los cuales se encuentra el denominado Fideicomiso en Garantía, en virtud del cual los bienes integrados en el patrimonio fideicometido están destinados a asegurar el cumplimiento de determinadas obligaciones, concertadas o por concertarse, a cargo del fideicomitente o de un tercero. El fideicomisario, en su calidad de acreedor puede requerir al fiduciario la ejecución o enajenación de los bienes que conforman el patrimonio fideicometido de acuerdo al procedimiento establecido en el acto constitutivo del mismo.

Como ya lo hemos adelantado, la tercera garantía que las sociedades concesionarias generalmente otorgan a favor de los Acreedores Permitidos son los denominados Fideicomisos

de Administración y Garantía, a efectos de canalizar todos los ingresos a los que la sociedad concesionaria tiene derecho a recibir en relación a la operación de la concesión (incluyendo montos por peajes, pólizas de seguros, etc.).

Para poder canalizar todos los ingresos a través del fideicomiso, usualmente se encarga al fiduciario del fideicomiso de Administración y Garantía la apertura de lo que se conoce como una Cuenta Recaudadora. Una vez abierta y según se pacte en el Contrato correspondiente, se debe informar a todos los terceros con quienes la sociedad concesionaria contrate que cualquier monto que deba pagarse, transferirse y/o depositarse a favor de la sociedad concesionaria deberá ser pagado, transferido y/o depositado a la Cuenta Recaudadora.

Una vez que dichos fondos ingresan al fideicomiso a través de la Cuenta Recaudadora, empiezan a distribuirse a través de una cascada cuyo funcionamiento se regula de forma detallada en el Contrato de Fideicomiso correspondiente, de modo que todos los pagos que deban realizarse para el funcionamiento de la concesión puedan ser efectuados y, además, pueda pagarse el financiamiento de acuerdo a lo previsto en el contrato de crédito correspondiente.

Es común que mientras los Acreedores Permitidos no hayan declarado un evento de incumplimiento los flujos recorran la cascada de pagos sin que sea necesaria la intervención de los Acreedores Permitidos. Sin embargo, en caso ocurriera un evento de incumplimiento bajo los documentos del financiamiento, los Acreedores Permitidos se encuentran facultados a enviar al fiduciario una notificación en la que se instruya, por ejemplo, que se corte el flujo de los fondos en alguna de las cuentas de la cascada o que no se depositen flujos en la cuenta de libre disposición de la sociedad concesionaria, que es por lo general la última cuenta de la cascada y en la que se depositan los fondos remanentes (si los hubiera) luego de realizados todos los pagos y retenciones previstos en el Contrato de Fideicomiso.

Como es posible advertir, esta es quizás la garantía más importante de todas, pues es la que

grava todos los flujos que recibe y que tiene derecho a recibir la sociedad concesionaria con ocasión de la operación de la concesión. De esta manera, los Acreedores Permitidos tienen la seguridad de que los fondos que recibe la sociedad concesionaria se utilizan de forma adecuada y que se cumple con efectuar todos los pagos que deben realizarse para que la concesión pueda operar correctamente. Además, de esta manera se aseguran de que la sociedad concesionaria pueda cumplir con el cronograma de pagos del financiamiento, de acuerdo a lo previsto en el contrato de crédito correspondiente y en los documentos del financiamiento.

Asimismo, tener un Fideicomiso de Administración y Garantía otorga a los Acreedores Permitidos la tranquilidad de saber que son únicamente ellos quienes pueden ordenar cualquier modificación en la cascada de pagos del fideicomiso, de modo que aún en caso la ejecución de otras garantías (tales como las señaladas en los puntos 2.1 y 2.2 precedentes) tomara más tiempo del previsto, los Acreedores Permitidos siguen teniendo el control sobre todos los flujos a los que tiene derecho la sociedad concesionaria en relación a la operación de la concesión.

III. PROBLEMAS ACTUALES DE LAS GARANTÍAS

Uno de los principales inconvenientes con los que podrían encontrarse los Acreedores Permitidos es la ejecución de la hipoteca o de la garantía mobiliaria a la que nos hemos referido antes.

Tal y como hemos señalado, es necesario que la convocatoria y las bases del proceso de selección del nuevo Socio Estratégico sean elaboradas conjuntamente por los Acreedores Permitidos y el Concedente. Si bien es cierto que el nuevo Socio Estratégico debe cumplir al menos con los mismos requisitos que cumplía el Socio Estratégico original, el tener que elaborar unas nuevas bases para el proceso de selección podría dar lugar a la exigencia de nuevos requisitos no previstos para la selección del Socio Estratégico original.

Esta preocupación surge debido a que el Concedente, a efectos de formular sus observaciones a

las bases, debe tener en cuenta el desarrollo del contrato de concesión hasta ese momento y las causas de los problemas financieros que originan la ejecución de las garantías otorgadas a favor de los Acreedores Permitidos. Debido a ello, el concedente podría requerir la incorporación de requisitos adicionales para el nuevo Socio Estratégico que dificulten la selección del nuevo Socio Estratégico. Al final del día, dependerá del criterio que tengan tanto el Concedente como los Acreedores Permitidos para elaborar las bases del nuevo proceso de selección.

Un potencial problema adicional podría ser el plazo que podría tomar la revisión por parte del Concedente de las bases del nuevo proceso de selección, que pese a tener un plazo admite ser prorrogado en caso se considerase conveniente, lo que podría prestarse a prórrogas sucesivas que demoraran más de lo necesario la ejecución de las garantías.

No obstante lo anterior, cabe señalar que los Acreedores Permitidos continuarían protegidos puesto que los flujos a los que la sociedad concesionaria tiene derecho a recibir continuarían depositándose en la Cuenta Recaudadora y continuaría canalizándose de acuerdo a lo previsto en el Contrato de Fideicomiso.

Otro potencial inconveniente al que los Acreedores Permitidos podrían tener que enfrentarse consiste en la limitación que se incluye en algunos Contratos de Concesión respecto al uso de los fondos provenientes del financiamiento otorgado por los Acreedores Permitidos. En efecto, algunos Contratos de Concesión requieren que los contratos que sustenten la deuda garantizada estipulen que los recursos que se obtengan serán utilizados únicamente para el financiamiento de los bienes de la concesión o como capital de trabajo para la explotación de los bienes de la concesión.

En ese sentido, en caso una sociedad hubiera obtenido el derecho a operar más de una concesión (digamos, la concesión "A" y la concesión "B", como suele suceder con las líneas de transmisión), no sería posible que dicha sociedad estructurara un solo paquete de garantías para financiar ambas concesiones.

De esta manera, lo que pretende evitarse es que los desembolsos realizados por los Acreedores Permitidos sean aplicados de forma indistinta a financiar la adquisición o desarrollo de los bienes de la concesión o el capital de trabajo para la explotación de los mismos, bajo cualquiera de los Contratos de Concesión que haya suscrito la sociedad concesionaria, sin distinción alguna respecto a cuáles de dichos desembolsos tienen como soporte las garantías otorgadas respecto de la concesión "A" y cuáles tienen como soporte las garantías otorgadas respecto de la concesión "B", siendo posible que una garantía otorgada respecto de la concesión "A" termine garantizando el financiamiento para la adquisición de los bienes de la concesión "B".

Asimismo, pretende evitarse que ante un incumplimiento específico bajo alguno de los Contratos de Concesión, se genere la ejecución del paquete de garantías completo, viéndose afectadas todas las concesiones cuyos flujos, derechos y/o bienes formaban parte del paquete de garantías.

Por último, cabe señalar que un potencial problema adicional al que podrían tener que enfrentarse los Acreedores Permitidos es a que en algunos Contratos de Concesión no se permite otorgar garantías a favor de los Acreedores Permitidos sobre los activos de la concesión.

Pensemos, por ejemplo, en una concesión para construir y operar una central hidroeléctrica, donde los activos de la concesión son indispensables para la operación de la central hidroeléctrica. Así, en un ejemplo como el descrito en este párrafo, un paquete de garantías que incluyera los flujos que genere la operación de la concesión pero que no incluyera los activos de la concesión (indispensables para la operación de la misma) podría quitarle en gran medida el valor como garantía a la garantía sobre los flujos, generando una dificultad al momento de ejecutar el paquete de garantías.

IV. CONCLUSIONES

Tal y como hemos señalado, actualmente el Perú está atravesando por un gran momento. Lo vemos en las cifras económicas, en las obras

que se están ejecutando y en el gran interés de inversionistas extranjeros por invertir en el Perú.

El Perú tiene, además, una gran necesidad de inversión para poder ejecutar una gran cantidad de obras y proyectos que son necesarios para el país, tanto para la mejor calidad de vida de su población como para mantener el crecimiento económico que viene atravesando hace algunos años.

Detrás de cada decisión de un prestamista de otorgar un financiamiento a un inversionista que está interesado en invertir en el Perú hay un minucioso análisis de las garantías que se otorgarían a favor del mismo. A tales efectos, los prestamistas evaluarán no solo el proceso de constitución de las garantías, sino también las autorizaciones con las que sea necesario contar y principalmente el proceso de ejecución de las garantías.

En líneas generales, las garantías que usualmente se prevén en un Contrato de Concesión funcionan y están adecuadamente reguladas, permitiendo que las partes acuerden gran parte del contenido de los contratos en virtud de los cuales se constituyen las garantías.

No obstante (y felizmente), aún no hemos podido poner a prueba el proceso de ejecución de estas garantías debido a incumplimientos de las sociedades concesionarias, en gran medida porque el negocio de los bancos no es rematar garantías sino cobrar los créditos que otorgan, por lo que los Acreedores Permitidos generalmente prefieren llegar a un acuerdo ante un eventual evento de incumplimiento que activar todo el procedimiento previsto en el Contrato de Concesión y en los contratos de garantía para ejecutar las garantías.

Es tarea de todos que el Perú siga creciendo, y es nuestra tarea como abogados (ya sea que trabajemos en el lado del Concedente, de las sociedades concesionarias o de los Acreedores Permitidos) revisar permanentemente la estructura de las garantías que se utilizan en los contratos de concesión, pensando siempre en la mejor manera de proteger los intereses de las partes y de seguir siendo un destino importante para las inversiones tanto nacionales como extranjeras.