

Comentarios sobre la propuesta de Ley de Gas – Martano, Inc.

1. Artículo 2:

- a. Se hace la distinción entre las diferentes actividades de la cadena del suministro de Gas Natural. La primera actividad mencionada es la “Introducción”, sin embargo, más adelante en el Artículo 14 se dice que una empresa con permiso para “Almacenar y Regasificar” –se omite la referencia a “introducir”- (Contrato de Operación y Administración de una Zona Libre de Combustible para Almacenamiento y Regasificación de Gas Natural) “no podrá desarrollar simultáneamente las demás actividades de la Cadena de Gas Natural fuera de la Zona Libre de Combustible, salvo por la exportación y reexportación de gas”. Se debe aclarar en el artículo 14 que el permiso es para “Introducir, Almacenar y Regasificar”.
- b. No incluye la actividad de Comercialización como actividad independiente a la Distribución. Con lo cual, si en el futuro el mercado desarrolla como herramienta comercial la figura del Comercializador (sin distribución), entendemos que no estaría regulada, y por tanto, un agente que ejerza alguna de las actividades descritas en el Artículo 2 también podrá ejercer la comercialización sin requerir permiso alguno.
- c. Sin perjuicio del párrafo anterior, el Artículo 6 define el término Concesionario de Distribución de Gas Natural por Redes de Tuberías como la persona natural o jurídica que realiza la actividad de distribución y comercialización de Gas Natural por Redes de Tubería. Por favor confirmar si esto implica que solo podrían “comercializar” aquellos que tienen una concesión de distribución y si en tal caso, quedaría impedido quien tenga permiso para regasificar y almacenar, de también comercializar el gas natural.

2. Artículo 3:

- a. El numeral 2 indica que una finalidad del régimen es propiciar la libre competencia económica. Recomendamos aclarar en la Ley que los asuntos en materia de competencia (p.e. abuso de posición dominante, prácticas restrictiva de la competencia o prácticas monopolísticas, entre otras, sean competencia exclusiva de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos – ASEP).
- b. El numeral 3 se refiere a los criterios que deben cumplir los precios o tarifas del servicio. En términos generales, para evitar confusión en el tratamiento que debe darse al régimen de libertad de precios en contraste con el régimen de tarifas reguladas, se recomienda crear capítulos independientes en la Ley para regular ambos mundos. Por ejemplo, en este numeral 3 se dice que tanto precios como tarifas deben cumplir con el criterio de suficiencia financiera, cuando el principio de suficiencia financiera está definido solamente para ser aplicado a tarifas.

3. Artículo 5:

- a. Se debe incluir en este artículo, para evitar confusión, que entre las actividades de interés general está también el transporte del gas por Gasoductos Dedicados. En el artículo 7 se incluye el transporte del gas por Gasoductos Dedicados entre las actividades de la cadena del gas.
- b. No es claro qué conlleva la caracterización de ciertas actividades como de “interés general reguladas” y las de servicio público. Recomendamos puntualizar las diferencias fundamentales entre ambos tipos de regulación. La Ley regula con espíritu similar ambos tipos de actividades con pocas excepciones.
- c. En línea con el comentario anterior, se recomienda aclarar la primera oración del artículo así: *“Las actividades de Importación y Exportación de Gas Natural y transporte de gas natural mediante Gasoducto Dedicado no son servicios públicos y por tanto se someten a un régimen de libre oferta y demanda, pero como actividades de interés general, se someten al cumplimiento de la normativa especial establecida en esta Ley y sus reglamentos”*.
- d. Las actividades de almacenamiento y regasificación en una zona libre de combustible, a pesar de ser caracterizadas como servicios públicos, deben permitir la libertad de precios también en todas aquellas transacciones en que el gas no se destine a satisfacer necesidades de servicio público per se. Por ejemplo, una empresa industrial que pretende utilizar el gas natural en sus procesos productivos.

4. Artículo 6:

- a. Define que la distribución de gas natural por redes de tubería será el “servicio de conducción del flujo de Gas Natural a través de un conjunto e redes de tubería operadas a baja presión, desde una Estación en Puerta de Ciudad, o desde un Tanque de Almacenamiento, hasta las instalaciones del Cliente”. Cliente a su vez es definido como: Persona Natural o Jurídica que adquiere gas natural para su consumo. Esta última definición no distingue la naturaleza del cliente. En el sector eléctrico, por ejemplo, existen los “Grandes Clientes”. Y el tratamiento regulatorio que se aplica a los contratos de suministro entre generadores y Grandes Clientes es de libertad de precios, distinto al de los clientes regulados. Es recomendable incluir este mismo concepto en la Ley de gas natural.

- b. El Principio de No Discriminación debe conciliarse con la realidad de los distintos tipos del clientes. Este principio plantea que los precios o tarifas no deben ser discriminatorios pero esto es económicamente incompatible con el concepto de la elasticidad de la demanda ya que diferentes tipos de usuarios serían más o menos sensibles que otras al precio del servicio. Por lo que ofrecer una sola tarifa no discriminatoria no cumpliría con el Principio de Eficiencia Económica. Este principio dice: “No se podrá favorecer a determinadas personas naturales o jurídicas, en particular a los vinculados o asociados económicos.” Sin embargo, esto solo parece

tener sentido si el vinculado o asociado económico se ve favorecido en perjuicio de otros competidores que también requieren el producto o servicio del mismo proveedor. Solicitamos esto se agregue a la definición, ya que es importante que se entienda en qué contexto la Ley pretende limitar las condiciones en que los vinculados o asociados económicos pueden recibir servicios o producto.

c. No es clara la diferencia entre Agentes/Cliente/Usuarios para la contratación de los servicios de la Zona Libre de Combustible. “Agentes” se definen como “todas las personas naturales o jurídicas entre las cuales se dan las relaciones contractuales, operativas y comerciales en la cadena del Gas Natural”. Entendemos por esto que un Cliente es uno los Agentes del cadena de Gas. Sin embargo, la ley no define “usuarios para la contratación de servicios de zona libre” y no es claro si un Cliente podría firmar un Contrato de Uso directamente con una empresa de Almacenamiento y Regasificación o solo puede hacerlo a través de una Distribuidora de Gas. Esto debe quedar claro en la Ley.

d. Existe una inconsistencia en la definición del Principio de Eficiencia Económica ya que el “menor costo económico” no es necesariamente igual al precio que represente un mercado competitivo. El principio económico de eficiencia dice que el precio y cantidad producida debe ser en el punto donde el ingreso marginal sea igual al costo marginal mientras que el menor costo económico (o la escala mínima eficiente) no es necesariamente donde el ingreso marginal es igual al costo marginal. Por favor considerar quitar la frase “menor costo económico” de la definición de Principio de Eficiencia Económica para evitar confusión.

e. Principio de Suficiencia Financiera: La definición empieza por decir: “...se entiende que cuando se apruebe la formula tarifaria”. El Artículo 20 dice que el régimen de precios se guiará entre otras cosas por el Principio de Suficiencia Financiera pero no incluye el Principio de Libre Competencia Económica y el Artículo 22 hace referencia al Régimen de Libertad. El primero hace referencia al proceso de fijación de precios, producción, compra y venta mientras que el último dice que una persona puede determinar libremente los precios. El Artículo 27, punto 8, dice que la Secretaria Nacional de Energía establecería un contrato de uso “cuando haya evidencia que se hayan presentado abusos”. No queda claro si el regulador o el agente sería quien establece el precio. Por favor confirmar que los precios serán definidos bajo el principio de Libre Competencia de Mercados por los agentes y solo serán regulados cuando hay evidencia de abuso.

f. La definición de Grupo Económico es muy vaga, lo cual genera incertidumbre sobre cómo será interpretada y aplicada. Solicitamos incluir una definición de Grupo Económico objetiva, por ejemplo, una que gire en torno a los conceptos tradicionales de partes relacionadas (control accionario, control administrativo o estar bajo control común de un tercero).

5. Artículo 9: Menciona que la actividad de Importación requerirá de un permiso otorgado por la Secretaria Nacional de Energía. Solicitamos que se considere la fijación de requisitos de fácil cumplimiento para no dilatar el proceso de aprobación. También

solicitamos se le atribuya expresamente la facultad exclusiva de dictar tales requisitos a la Secretaría General de Energía o que éstos se incluyan en la Ley.

6. Artículo 11: Se debe aclarar en la Ley en qué casos puede haber concesión a solicitud de parte, y en qué casos un proceso competitivo de libre concurrencia, para asegurar que la toma de decisión sobre uno u otro sea objetiva y transparente y no haya cuestionamientos sobre las concesiones otorgadas por parte de terceros. Consideramos que en ambos casos debería haber exclusividad, toda vez que replicar infraestructura de transporte o distribución de gas en una misma área geográfica, aparte de que podría no ser económicamente eficiente, involucra otras complejidades como el potencial abuso de espacios de servidumbre pública o privada para colocar infraestructura de suministro de múltiples prestadores.
7. Artículo 12: El Gasoducto Dedicado no debe estar sujeto a la obligación de dar Acceso Abierto, debe ser una decisión comercial de su propietario si se le da el carácter de uso general o no, o si existirán preferencias en el uso en caso que desee darle acceso a terceros. El criterio de que haya capacidad disponible y que sea viable técnica y operativamente dar acceso abierto a terceros, se presta a interpretaciones subjetivas que podrían desembocar en una decisión de la Autoridad que desconozca las proyecciones y planificación financiera y operativa del propietario en lo que respecta al gasoducto dedicado. Esto podría perjudicar su inversión directamente, en beneficio de quienes no han asumido ningún riesgo de inversión.
8. Artículo 14:
 - a. No es claro por qué el proveedor de las facilidades de almacenamiento y regasificación no puede ser a la vez el dueño del gas y realizar la cadena hasta su entrega al consumidor. Un ejemplo sencillo en que el cliente es un generador situado fuera de la Zona Libre de Petróleo. El generador no puede sacar “permiso de importador” porque por Ley no puede realizar más que la actividad de generación. Casos como este no encajan en la dinámica que busca crear el proyecto de ley.
 - b. Por otro lado, debe quedar claro que si bien la persona jurídica que realiza la actividad de almacenamiento y regasificación no puede desarrollar ciertas otras actividades, como se indica en este artículo, nada impide que otras empresas vinculadas o que hagan parte de su grupo económico lo hagan. En todo caso, lo que se debe indicar es que las actividades se deben realizar mediante empresas diferentes, pero quedando expresamente permitido que puedan ser empresas del mismo grupo económico.
9. Artículo 15: La ley debe establecer condiciones claras y específicas de qué se considera una empresa del grupo económico. Véase nuestro comentario a la definición de Grupo Económico.
10. Artículo 16: Menciona que cada 10 años la ASEP revisara las condiciones de mercado para saber si un Grupo Económico podrá realizar o mantenerse realizando

simultáneamente actividades de Gas Natural. Esto podría afectar el modelo de negocio e inversión de un Grupo Económico que tenga un contrato de compraventa de energía (PPA) de una duración mayor a 10 años. Consideramos que la ASEP debería tomar en cuenta la duración del PPA o de cualquier otro contrato comercial que tenga el Grupo Económico antes de considerar separación de actividades.

11. Artículo 18: Forzar el acceso a capacidad no contratada de quienes se dediquen al almacenamiento y regasificación, entraña una restricción que atenta contra la discreción de la empresa de contratar su espacio. Los parámetros establecidos en la ley a los que se sujetan, son subjetivos. Hay muchos aspectos comerciales que entran en la decisión de contratar con un cliente específico.
12. Artículo 20: Reiteramos el comentario al artículo 3 (párrafo “b”).
13. Artículo 22: No queda claro el alcance de las facultades de la Secretaría Nacional de Energía de “revisar” los precios de los Contratos de Uso, o si puede imponer a los operadores el cobro de tarifas específicas si su revisión no es satisfactoria. Tampoco se establece claramente el procedimiento a seguir en estos casos (al igual que aquellos sometidos al Régimen de Regulación). Son temas importantes que deberían estar contemplados en la ley. Solicitamos reconsiderar la redacción de este artículo y en su lugar, disponer un régimen claro de libertad de precios para los Contratos de Uso (almacenamiento y regasificación). Siendo posible únicamente establecer un Régimen de Regulación, mediante un proceso establecido en la ley que garantice el debido proceso, y solo para casos comprobados de precios que contravengan los principios de competencia aplicables de la Ley.
14. Artículo 25:
 - a. Numeral 2, el concepto de entregar “toda la información que requiera” es demasiado subjetivo y se puede prestar a abusos. Sugerimos utilizar este lenguaje alternativo: *“...toda la información que razonablemente resulte necesaria para el correcto ejercicio de las funciones administrativas de la Autoridad Competente de Regulación contempladas en esta Ley, en particular la información sobre precios”*.
 - b. Numeral 4, no queda claro a qué contratos se refiere. El método de registro debe constar en un acto administrativo vinculante para todos los agentes.
 - c. Numeral 5, solicitamos eliminar la fase “y sin condicionamientos”, ya que es ambigua frente a otras disposiciones de la Ley, y no añade nada a la referencia general que se hace en este numeral a “lo establecido en la presente Ley”.
 - d. Numeral 7, el llamado a las normas internacionales que se apliquen debe ser calificado para mayor claridad. Sugerimos que se indique que corresponde a la Autoridad Competente de Regulación dar a conocer las normas internacionales que los agentes deberán aplicar.
 - e. Numeral 13, no queda claro qué se debe informar: los precios de contratos previamente informados que cambian por enmiendas o similares, o los nuevos precios a aplicar a nuevos clientes? Sugerimos aclarar.

- f. Numeral 14, es importante que las otras obligaciones que establezca la Autoridad Competente de Regulación, lo haga mediante reglamento y en forma que no contradiga lo dispuesto en la Ley.

15. Artículo 27:

- a. Numeral 8, reiteramos el comentario al artículo 22.
- b. Numeral 10, sugerimos esta redacción: *“Conocer y resolver de manera fundamentada, el recurso de reconsideración interpuesto contra sus resoluciones, el cual agotará la vía gubernativa.”*

16. Artículo 29:

- a. Numeral 4 y 5, en lo que respecta al Gasoducto Dedicado, reiteramos el comentario al artículo 12.
- b. Numeral 9, se debe establecer claramente que en caso que el Estado desee adquirir dicha infraestructura, deberá pagar al concesionario el [valor justo de mercado] de los bienes, lo cual se debe regular en el contrato de concesión.
- c. Numeral 16, se debe aclarar que “Concesionarios” (que no es un término definido en la Ley) se refiere a los agentes de la cadena del gas natural a quienes ASEP otorga concesiones. Excluye a los agentes que obtienen permisos o contratos de otras entidades públicas.

17. Artículo 33: no establece un orden o jerarquía para las infracciones y por ende no hay claridad de cuáles serían las sanciones correspondientes a las mismas. Sería recomendable asignar en la Ley a cada infracción la multa o el rango de multas aplicable.

18. Artículo 37 y 38: Recomendamos que se adopte un sistema similar al que existe en el sector eléctrico y telecomunicaciones, de consulta pública obligatoria en todo caso en que se pretenda modificar normas reglamentarias del sector de gas natural. Esto debe ser aplicable tanto para ASEP como para la Secretaría Nacional de Energía.

19. Artículo 39: Dice así: “La Autoridad Nacional de los Servicios Públicos aplicará de manera supletoria la Ley 6 de 3 de febrero de 1996 y el Decreto Ejecutivo 22 de 19 de enero de 1998.” Sugerimos eliminar esta referencia, ya que puede generar mucha confusión e incertidumbre sobre las normas aplicables al sector de gas natural. Hay actividades en este proyecto de ley que no están ni siquiera dentro de las atribuciones de ASEP. No es natural someter temas de la Secretaría Nacional de Energía en el proyecto a las normas supletorias de ASEP, que es otra entidad. Es preferible que los temas que requieran ser desarrollados se sometan a la reglamentación de estas dos entidades, como ya lo dice el proyecto.