

# Aspectos a considerar en la regulación de los servicios públicos



## **ALFREDO DAMMERT LIRA**

Ingeniero Industrial por la Universidad Nacional de Ingeniería.  
Doctor en Filosofía (Ph.D.) en Economía por la Universidad de Texas.  
Director de la Maestría de Regulación de los Servicios Públicos de la Pontificia Universidad Católica del Perú.  
Presidente del Tribunal de Apelaciones de Sanciones en Temas de Energía y Minería del Organismo Supervisor de la Energía y Minería – OSINERGMIN.  
Presidente del Tribunal de Solución de Controversias del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones – OSIPTEL.  
Presidente del Cuerpo Colegiado del Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte Público – OSITRAN.



### **SUMARIO:**

- I. ¿Por qué y cómo regular?
- II. ¿Para el desarrollo de un sector, es el primer paso el establecimiento de un marco regulatorio?
- III. ¿Cómo deben ser los contratos de concesión de un proyecto de infraestructura?
- IV. ¿Qué características debe tener la regulación para promover las inversiones?
- V. Conclusiones.

## I. ¿POR QUÉ Y CÓMO REGULAR?

Un primer tema es si se deberegular un mercado. Sabemos que si en un sector funciona bien el mercado, es decir que las empresas de ese sector se desempeñan bajo un sistema de competencia perfecta, entonces los precios, las cantidades resultantes y la calidad serán óptimos en el sentido que los precios serán los menores posibles, las cantidades las mayores posibles y la calidad aquella por la cual los consumidores están dispuestos a pagar. Sin embargo, existen sectores en que esto no es posible por fallas en el mercado o por la característica monopolística o de alta concentración del sector.

En tal caso, teniendo en cuenta lo dicho anteriormente, las autoridades deben considerar la forma de establecer un marco regulatorio que se acerque lo más posible a un mercado competitivo. Para ello, la primera opción es convertir dicho mercado en uno competitivo, forzando la desintegración de las empresas monopólicas en varias empresas. El mecanismo utilizado en los Estados Unidos en el pasado, es la aplicación de leyes *antitrust* o antimonopólicas como fue el caso de la división de la industria de aluminio monopolizada por ALCOA, creándose ALCAN y Reynolds entre otras. Otro caso fue la división de Standard Oil en empresas regionales como CONOCO, Exxon, SUNOCO y otras.

Una segunda opción, es la creación de un mercado artificial a través del establecimiento de reglas que simulan el mercado. Como ejemplo, tenemos la Ley de Generación Eficiente en el Perú del año 2006 en que las distribuidoras eléctricas deben licitar sus necesidades cada año para contratos de 5 a 20 años y las generadoras eléctricas ofrecer energía, otorgándosele la buena pro a aquellas que ofrecen menores precios. Una tercera opción es la licitación de proyectos o contratos por el mercado bajo la cual se ofrece una concesión por un periodo determinado, en la cual los inversionistas potenciales establecen sus requerimientos anuales y la institución estatal a cargo de la licitación otorga la buena pro a la empresa que requiere el menor ingreso anual.

Ejemplos son las licitaciones de las líneas de transmisión eléctrica, y las licitaciones de los puertos y aeropuertos en el Perú. Dentro de éstas, como en el caso del Aeropuerto Jorge Chávez, existen actividades sujetas a regulación tarifaria y de acceso o de interconexión, según el caso, como son los servicios básicos, y otras actividades sujetas al libre mercado como son los servicios a los aviones y las tiendas comerciales dentro del aeropuerto. Finalmente, cuando no es posible recurrir a algún esquema que incorpore al mercado, se tiene la regulación plena como es el caso de la regulación de la distribución eléctrica en el Perú.

## II. ¿PARA EL DESARROLLO DE UN SECTOR, ES EL PRIMER PASO EL ESTABLECIMIENTO DE UN MARCO REGULATORIO?

Para asegurar el desarrollo eficiente de un sector, lo primero que se debe hacer es establecer los objetivos deseados para su desarrollo. El marco regulatorio no debe ser el mecanismo que dé las pautas para este desarrollo sino que debe estar supeditado a las necesidades del país para el desarrollo de un sector. Ello quiere decir además, que el establecimiento del marco regulatorio de un sector teniendo en cuenta solamente el proyecto o proyectos a desarrollarse próximamente llevaría a reglas regulatorias que podrían inhibir o crear problemas para el desarrollo de los siguientes proyectos.

Como ejemplo, tenemos que el desarrollo de los puertos con inversión privada en el Perú se hizo sin tener una visión completa de las necesidades de transporte en el Perú. Si bien estos esfuerzos representaron un avance importante, luego de la privatización de uno de ellos, surgieron problemas con el primero al ser aparentemente más favorables las condiciones con que se otorgó una segunda concesión. Este es solo uno de los problemas que se presentaron, siendo más importante si el programa de participación estuvo enmarcado dentro de una visión a futuro de cómo debería ser la infraestructura de transporte en general para responder a las necesidades de desarrollo del país.

### III. ¿CÓMO DEBEN SER LOS CONTRATOS DE CONCESIÓN DE UN PROYECTO DE INFRAESTRUCTURA?

Este es un tema asociado a la regulación. Como se sabe, la regulación establece las tarifas que debe cobrar un sector regulado junto con el cumplimiento de ciertas condiciones. Dado que en muchos casos el sector privado no realiza inversiones de acuerdo a las necesidades del mercado por fallas del mismo, las cuales incluyen aspectos de riesgo, el Estado se ve en la necesidad de otorgar contratos de concesión de largo plazo en el cual establece las condiciones de servicio y, en muchos casos, un régimen regulatorio específico.

Los contratos de concesión, si bien son necesarios para asegurar las inversiones necesarias, muchas veces reemplazan en parte la ausencia de un marco regulatorio adecuado creando distorsiones como se indicó anteriormente. Además, estos contratos en muchos casos son incompletos por la falta de especialización y coordinación entre los especialistas que los preparan. Es decir, se dan casos en que al incluirse una tarifa en un contrato – como en el caso del primer ducto de gas natural en el Perú – luego no se puede aplicar un modelo tarifario general que cubra a las concesionarias y a nuevas empresas bajo las mismas reglas. Por otro lado, defectos en el contrato no permiten obligar a la concesionaria a adecuarse a las necesidades del mercado ni permiten aplicar sanciones en caso de incumplimiento. En estos casos, la labor regulatoria del Estado en presencia de contratos incompletos es de supervisarlos y/o complementarlos *ex post*.

### IV. ¿QUÉ CARACTERÍSTICAS DEBE TENER LA REGULACIÓN PARA PROMOVER LAS INVERSIONES?

Para promover inversiones en industrias que van a estar sujetas a regulación, la regulación debe ser conocida por el mercado previamente y las instituciones encargadas de la misma deben estar bien desarrolladas. Este tema es importante para países con escasa tradición regulatoria que buscan atraer inversiones en un sector, reduciendo riesgos regulatorios.

### V. CONCLUSIONES

En este artículo propongo en primer lugar, que para lograr el funcionamiento óptimo de un sector, la primera prioridad debe ser asegurar que el mercado funcione adecuadamente como mercado libre. En caso de que esto no sea, se debe promover que el sector funcione lo más aproximado a éste con la menor intervención posible. Pero, antes de considerarse el desarrollo de un marco regulatorio, los hacedores de política deben desarrollar una visión a futuro del sector para que el modelo regulatorio que se aplique tenga en cuenta el futuro y no solamente la situación actual, con el fin de evitar distorsiones y desincentivos al desarrollo.

Por otra parte, si bien los contratos de concesión son muchas veces necesarios para asegurar la inversión requerida para el desarrollo del sector, el diseño de los mismos debe tener en cuenta la política del país para el desarrollo del sector así como considerar la consistencia y efectividad de los mismos.

Finalmente, en los casos en que es necesaria la regulación se necesita que ésta sea predecible y estable con instituciones regulatorias adecuadamente establecidas.