

**Universidad Externado de Colombia
Departamento de Derecho Minero y Energético**

XIV Jornadas Internacionales en Derecho Minero-Energético

Mejora Regulatoria en el Sector Eléctrico Peruano

Prof. Ramón Huapaya Tapia

**Profesor Ordinario Pontificia Universidad Católica del Perú
Miembro del Grupo de Investigación en Derecho
Administrativo de la PUCP
Socio CMS Grau**

Bogotá, 19 de octubre de 2018



PERU: Sector Eléctrico

Marco Legal

- Ley de Concesiones Eléctricas – D. Ley 25844 (1992)
- Ley de Generación Eficiente – Ley 28832 (2006)
- Ley de Promoción Energías Renovables – D. Leg. 1002 (2008)
- Ley Electrificación Rural – Ley 28749 (2007)
- Ley Antimonopolio y Antioligopolio – Ley 26786 (1997)
- Ley Marco Org. Reguladores – Ley 27332 (2000)

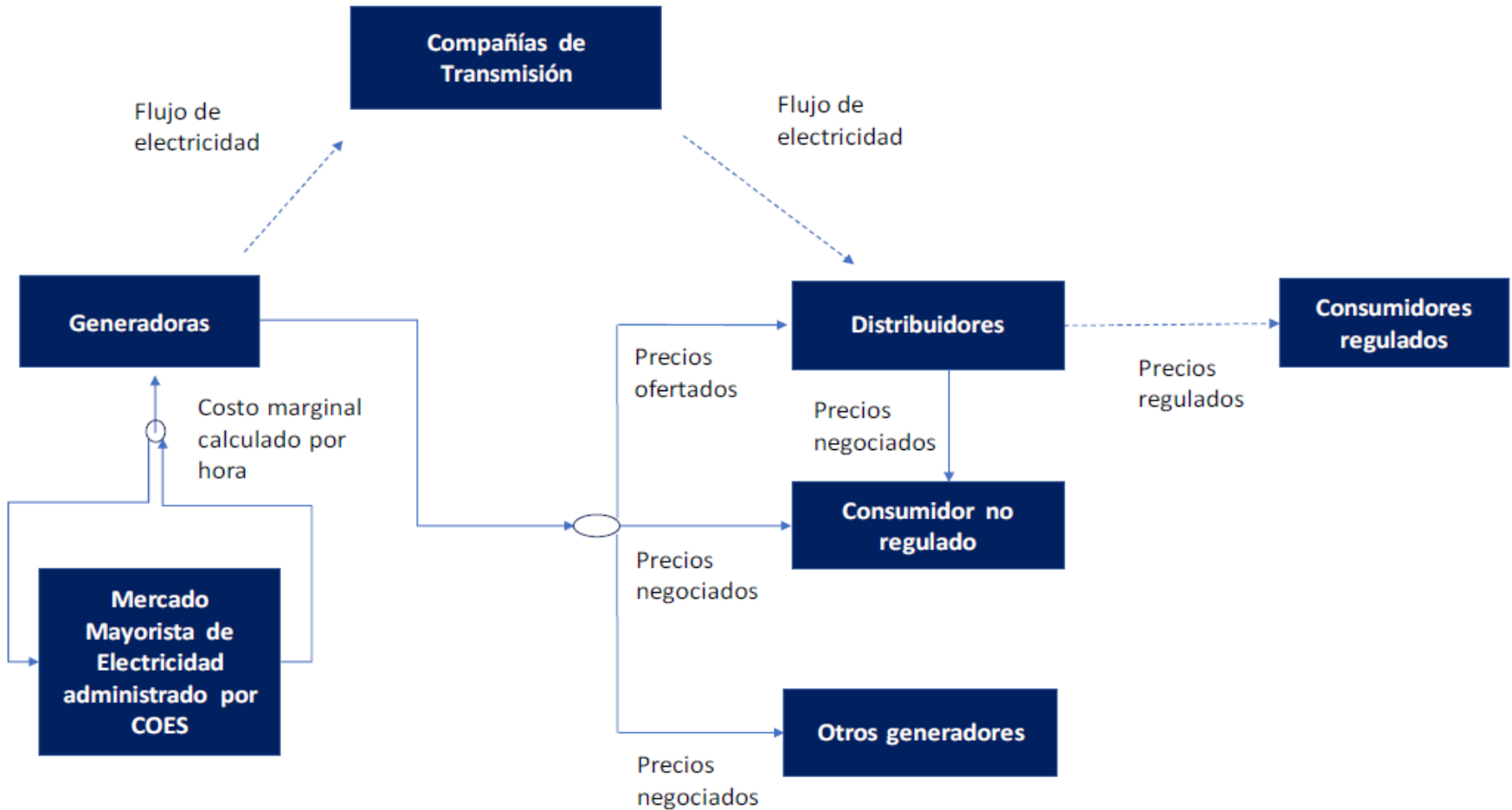
Organización Industrial: Industria verticalmente desintegrada

- Generación: Competitiva
- Transmisión: Monopolio natural (SSPP)
- Distribución (Comercialización): Monopolio natural (SSPP)
- Operación del Sistema: COES – SEIN

Ingreso al Mercado: Sistema de Concesiones y Autorizaciones

- Regímenes promocionales: APP y Promoción Inversión Privada

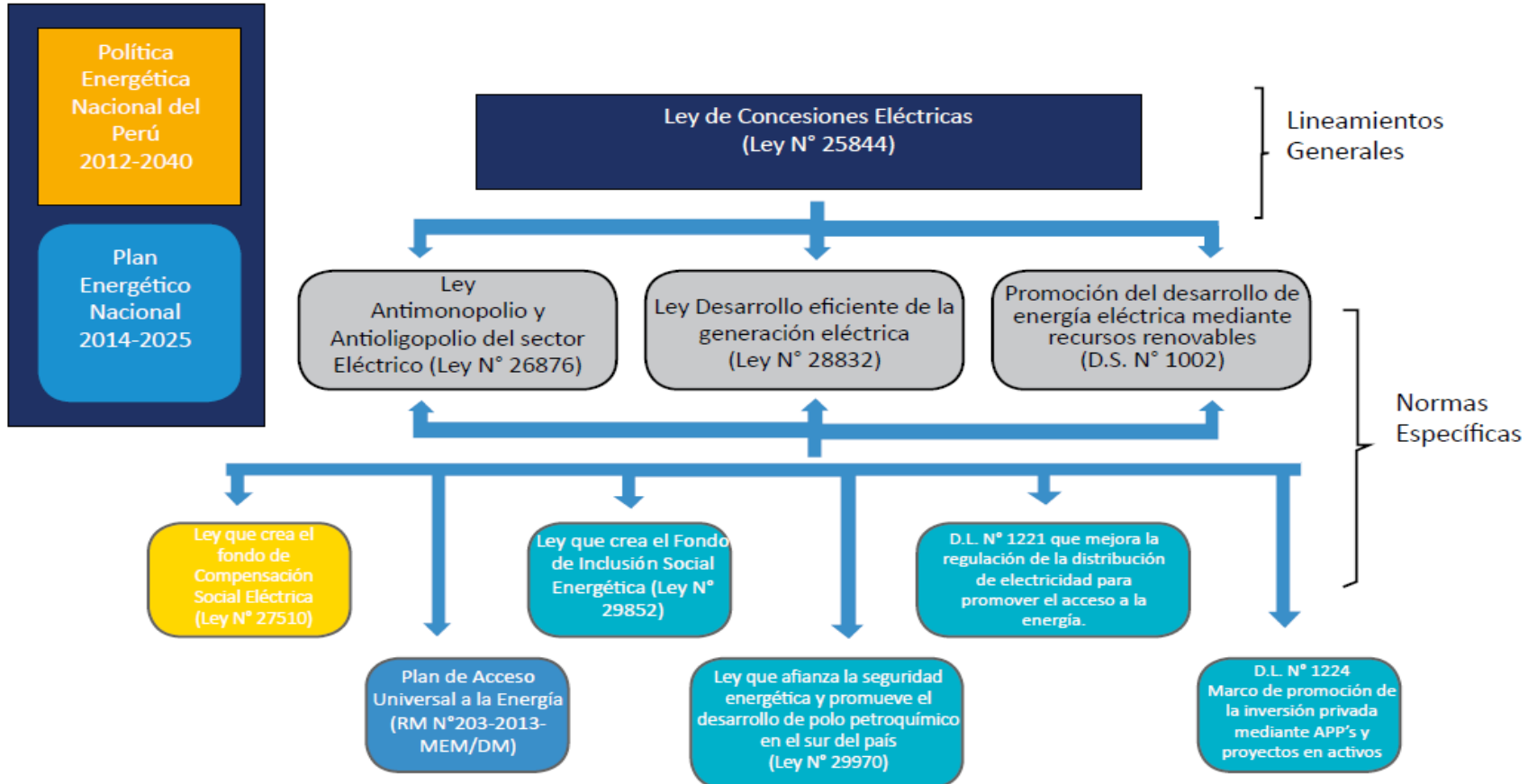
Mercado Eléctrico en Perú: 2018 Fuente: Equilibrium (2018)



Fuente: Green Power Global / Elaboración: Equilibrium

Instrumentos legales sector eléctrico (Fuente: OSINERGMIN, 2016)

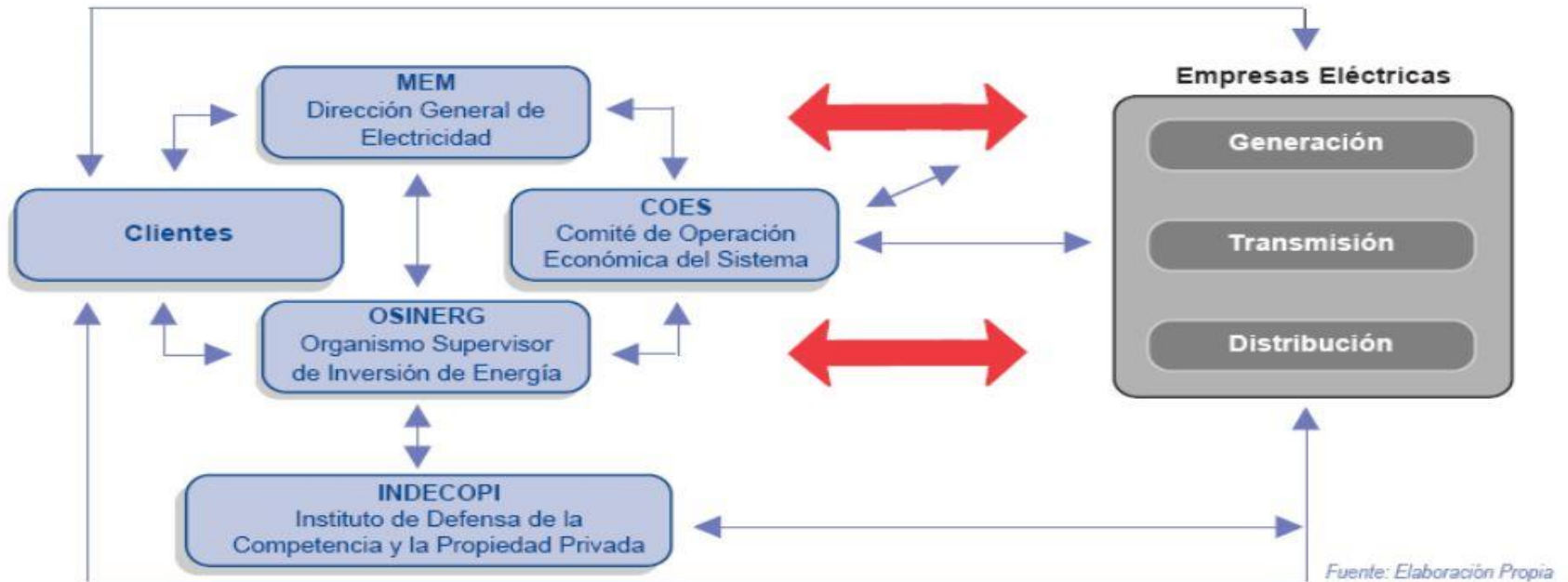
VISIÓN



f Fuente y elaboración: Osinergmin.

Marco institucional Sector Eléctrico (Fuente: BUTRON, 2007)

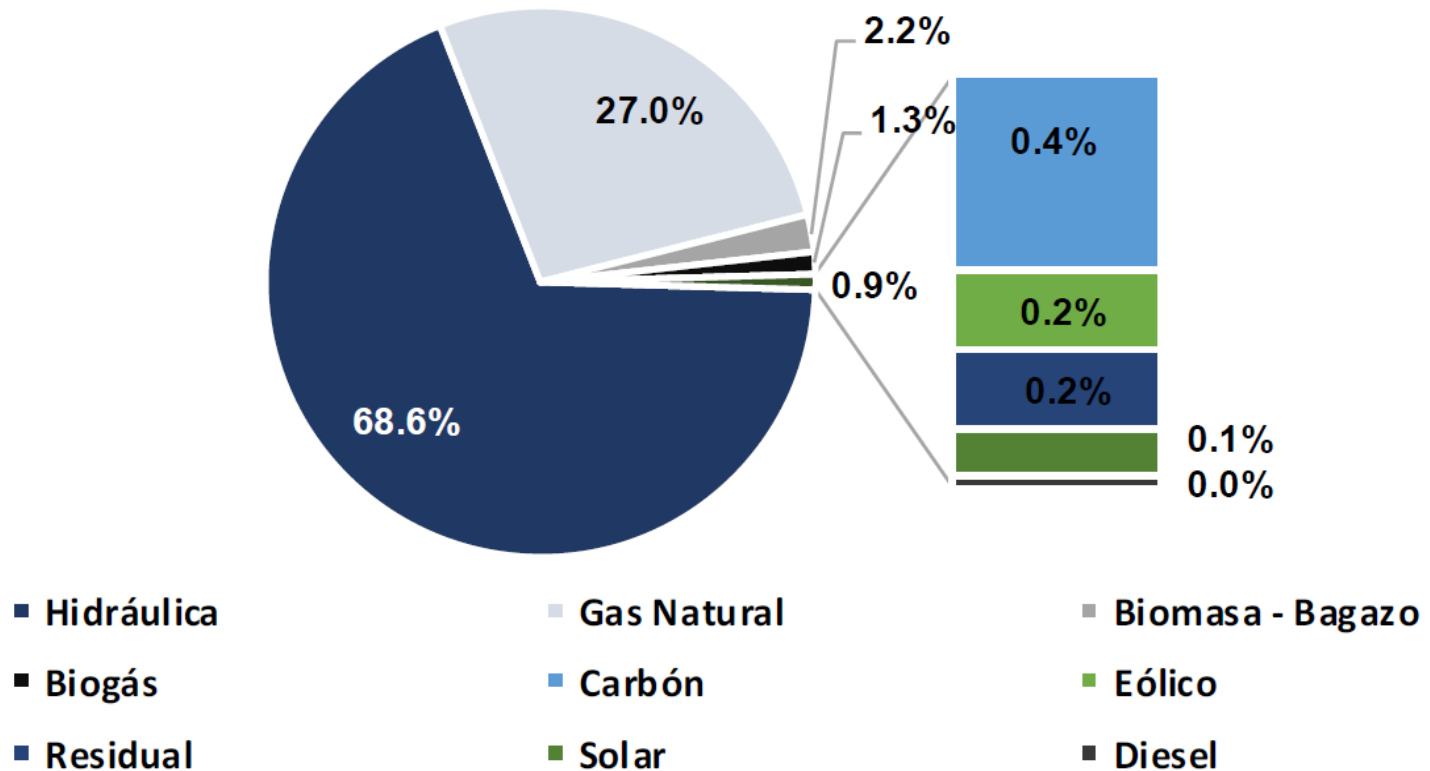
Organización del Sector Eléctrico



Producción por tipo de recurso energético a Marzo 2018

(Fuente: Equilibrium, 2018)

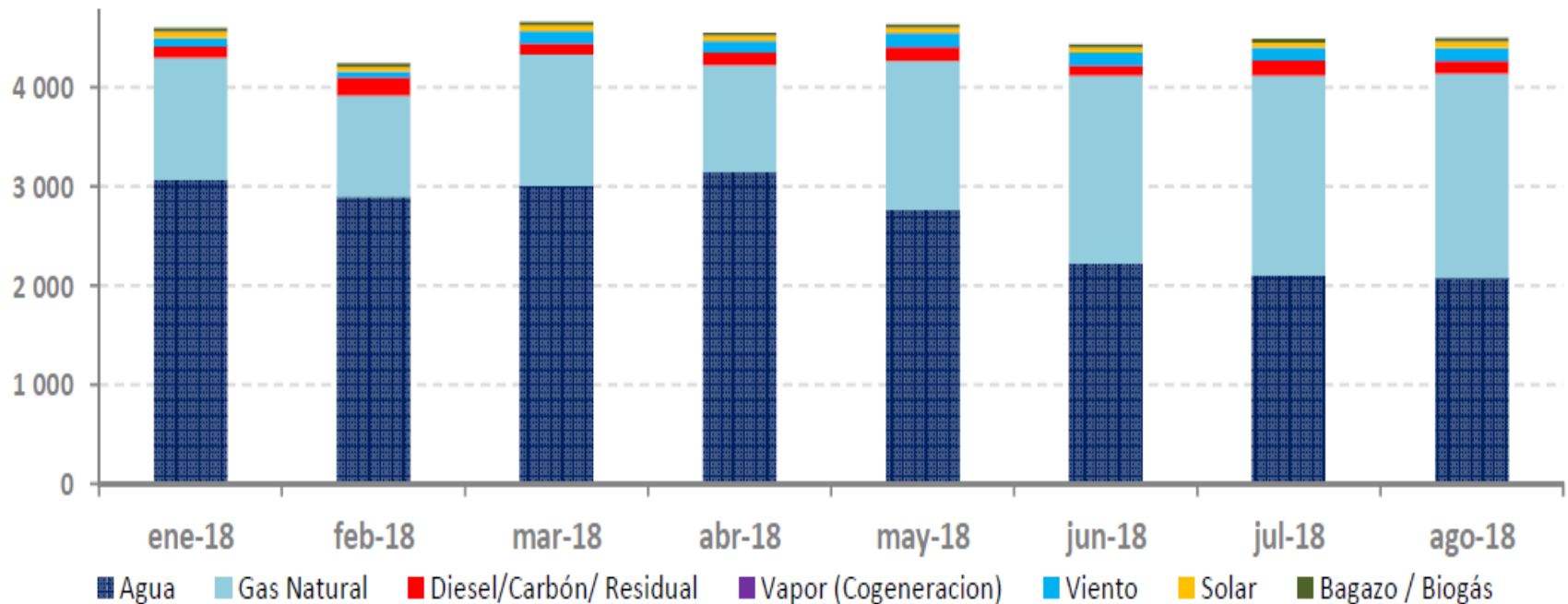
Producción por Tipo de Recurso Energético (a marzo de 2018)



Producción eléctrica x tipo de recurso – Agosto 2018 (Fuente, MINEM, 2018)

2.1 Producción mensual de energía eléctrica por tipo de recurso al mes de agosto 2018

Gráfico N° 3: Producción eléctrica mensual a nivel nacional por tipo de recurso
Periodo, enero - agosto 2018



Mix de la Producción Eléctrica a Agosto 2018 (Fuente, MINEM, 2018)

2.2 Producción de energía eléctrica convencional y no convencional

Cuadro N° 3: Producción eléctrica Convencional y No Convencional

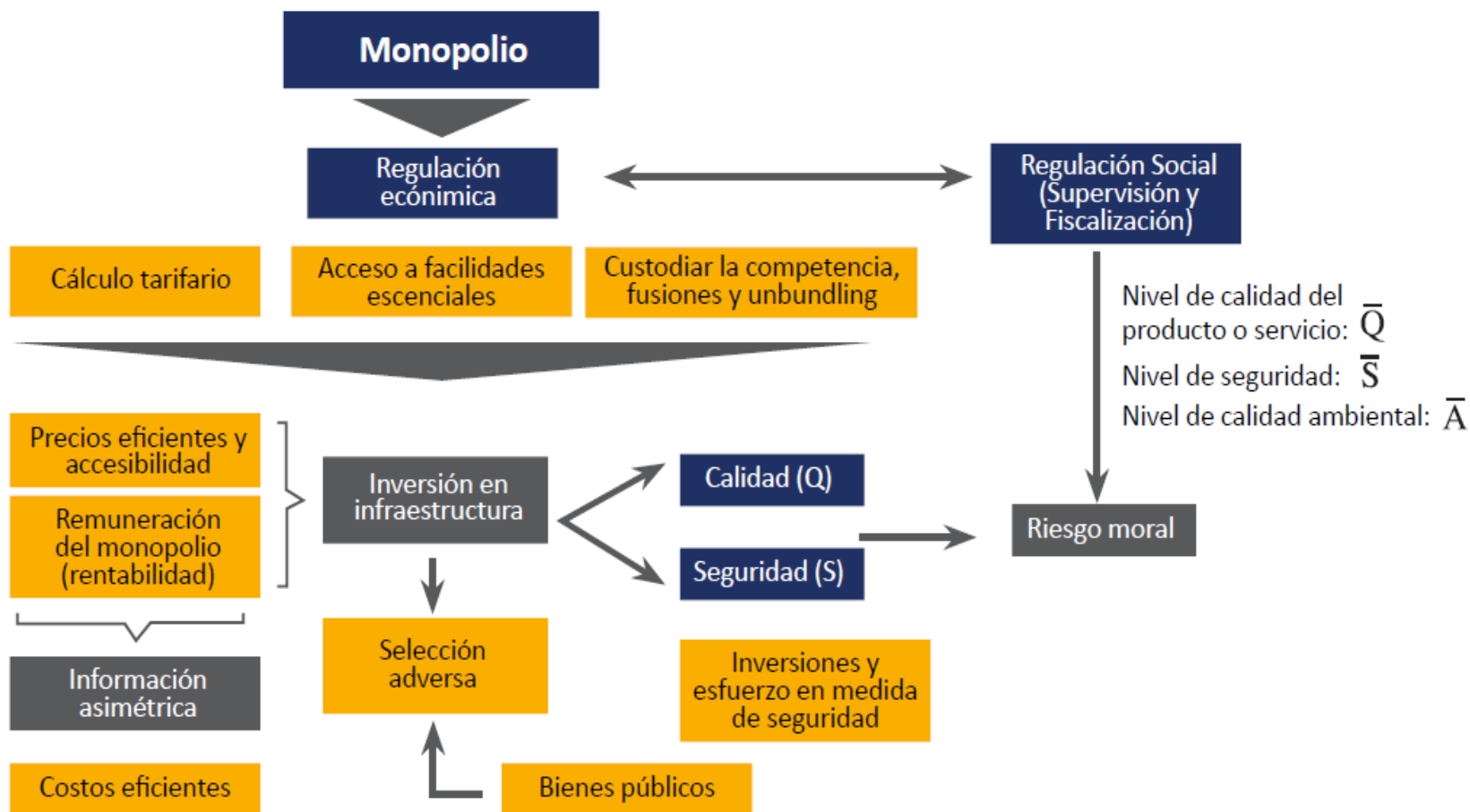
Clasificación	Mensual			Acumulado		
	ago-17	ago-18	Var.(%) Mensual	Ene. a Ago. 2017	Ene. a Ago. 2018	Var.(%) Acumulada
Convencional (Hidro y combustibles fósiles)	4 258	4 264	0,1%	34019	34474	1,3%
No convencional (RER-NC) (Solar, Eólico, Biomasa y Biogás)	168	236	40,2%	1059	1623	53,3%
TOTAL NACIONAL (GWh)	4 426	4 499	1,7%	35 078	36 097	2,9%
Participación RER-NC	3,80%	5,24%		3,02%	4,50%	

Regulación del Sector Eléctrico

- Electricidad: Industria regulada
- ¿Qué es regulación? No sólo normas: es intervención administrativa para asegurar objetivos de interés público respecto de actividades desarrolladas fundamentalmente por el sector privado. Concepto amplio (PAREJO, MUÑOZ MACHADO, BALDWIN, BREYER, OGUS)
- Ejercida por autoridades administrativas, dotadas de poderes exorbitantes
- Se ejerce a través de potestades administrativas: normativa, ordenadora, supervisión, inspección, sanción.
- Regulación en el sector eléctrico viene del Congreso (Leyes), Poder Ejecutivo (potestad reglamentaria) y del Regulador (potestad normativa)
- Regulación cumple más objetivos que búsqueda de eficiencia y competencia, se suman objetivos de regulación económica, social y de interés público (BREYER, 1982; BALDWIN, 2011)

Regulación Sector Eléctrico (Fuente: OSINERGMIN, 2016)

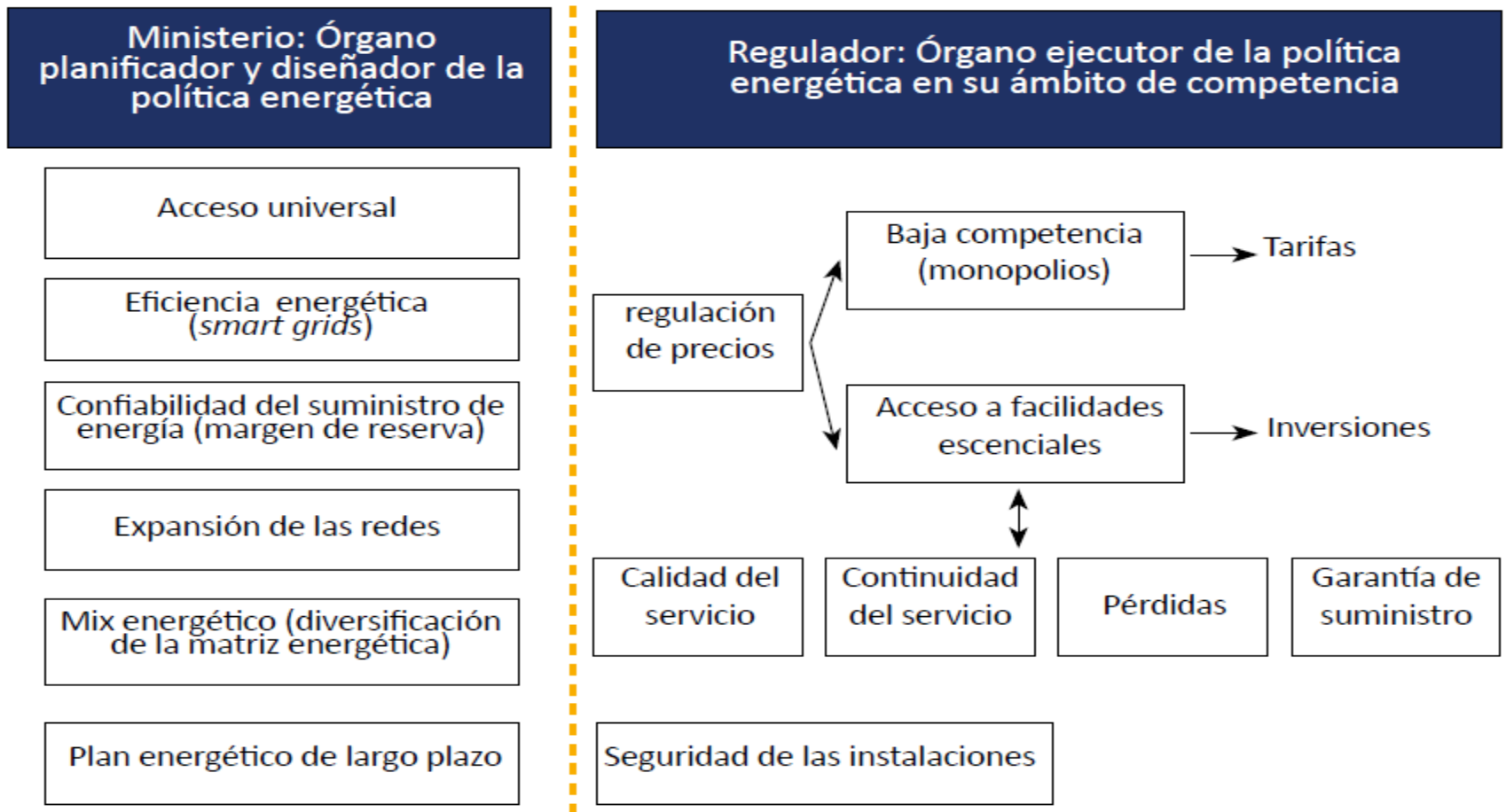
Ilustración 4-11
Regulación y supervisión en el sector eléctrico



Fuente y elaboración: A. Vásquez.

Competencias autoridades administrativas (Fuente: OSINERGMIN, 2016)

Ilustración 4-3 Competencias del MEM y Osinergmin



Regulación

- Cuidado con economistas (Regular es fijar precios)
- Regular es sólo corregir “fallas de mercado”
- Regulación sólo busca eficiencia
- Regulación: varios objetivos de interés público concurrentes: eficiencia, competencia, bienestar, calidad de servicio, ampliación de oferta, sociales...
- Mito de la Regulación (BETANCOR)
- Riesgo: que el “interés público” lleve a la hiperregulación: intervencionismo, o a la regulación innecesaria, no basada en evidencia, anecdótica, que impida la competencia, que genere constricciones innecesarias al mercado
- Críticas a la regulación: Escuela de Chicago (STIGLER)

Riesgos de la Regulación



- “Efecto Mariposa”
- “Espiral Regulatoria”
- “Captura del Regulador”
- “Populismo Regulatorio”



Respuesta: Better Regulation

- Desde el mundo anglosajón (USA, UK): la política de mejora regulatoria. Evitar la regulación innecesaria, evitar la mala regulación. Desde allí hacia la OCDE e instituciones internacionales.
- Herramientas: “Análisis de Impacto Regulatorio” - RIA

- PERU:
- Decreto Legislativo 1310 (2016), crea Análisis de Calidad Regulatoria para el Poder Ejecutivo
- Decreto Supremo N° 075-2017-PCM (Reglamento)
- Decreto Legislativo 1448 (2018) – Reforma ACR

- Antecedentes: Organismos Reguladores (OSINERGMIN, 2015, Guía Metodológica) / Intervenciones, análisis de la OCDE para PERU

Mejora de la Regulación

- **Principios (BETANCOR, 2009)**
- Legalidad
- Proporcionalidad / Razonabilidad
- Transparencia
- Claridad

- **Guías Metodológicas OCDE y literatura**
- Identificar problemas
- Buscar alternativas de solución
- ACB de alternativas
- Elección de la mejor opción de manera transparente y habiendo escuchado a los destinatarios, stakeholders de la regulación
- Seguimiento y monitoreo
- Revisión periódica

Mejora Regulatoria – PERU

- Decreto Legislativo 1448 (2018)
- **Artículo 4.- La mejora de la calidad regulatoria**
- *La mejora de la calidad regulatoria es un proceso ordenado, integral, coordinado, gradual y continuo orientado a promover la eficiencia, eficacia, transparencia y neutralidad en el ejercicio de la función normativa del Estado. Fomenta una cultura de gestión gubernamental centrada en el ciudadano, por la cual la Administración Pública decide usar la regulación como un instrumento para alcanzar un objetivo de política pública, adoptando la decisión de regular basado en evidencia, racionalidad, evaluación de sus posibles impactos y cargas administrativas con la finalidad de generar y facilitar el desarrollo integral y bienestar social.*

Análisis de Calidad Regulatoria – PERU

- ACR: Creado en 2016 para el ordenamiento peruano. Inicialmente, para la emisión de todas las normas reglamentarias, pero luego por vía de reglamento, se limitó sólo a las normas reglamentarias que creen procedimientos administrativos.
- En el 2018 se ratificó que el ACR sólo es para normas que regulen procedimientos.
- “Manual de Análisis de Calidad Regulatoria”: Básicamente revisión de legalidad de las normas reglamentarias, y de proporcionalidad / razonabilidad de regulaciones. OJO: Modificación 2018: Principios de necesidad y efectividad
- Órgano encargado: Comisión Multisectorial de Calidad Regulatoria, adscrita a la Presidencia del Consejo de Ministros
- Proceso limitado en el Poder Ejecutivo. No aplica para Administraciones regionales y locales.
- Mayores avances previos: Organismos Reguladores

RIA en OSINERGMIN (regulador peruano) Fuente: OSINERGMIN, 2016

Análisis de Impacto Regulatorio en Osinergmin

El Análisis de Impacto Regulatorio (RIA, por sus siglas en inglés: Regulatory Impact Assessment) es una herramienta para realizar una evaluación sistemática y coherente de las políticas emitidas por una institución regulatoria, en el marco de sus competencias legales y en línea con sus objetivos estratégicos. Involucra una serie de procesos que facilita y mejora el procedimiento de toma de decisiones desde la definición del problema y los objetivos, la identificación de alternativas viables, la evaluación de cada alternativa y, finalmente, la elección de la mejor opción.

De forma general, los pasos a seguir para la elaboración del RIA son (Osinergmin, 2016a):

i) Identificación del problema: la definición del problema debe explicar por qué existe un problema, cuál es su magnitud, si se ha intervenido previamente y el porqué de la situación actual. Se debe tener cuidado de no confundir los síntomas con las causas que origina el problema.

ii) Definición de los objetivos: los objetivos deben estar directamente relacionados con el problema que se ha identificado. Son importantes porque permiten la identificación y comparación de las opciones de política, así como el análisis de sus posibles impactos.

iii) Identificación de alternativas: el RIA no debe establecerse como una justificación de aquella opción regulatoria establecida ex ante, sino presentar una serie de opciones que puedan servir para el objetivo que se pretende alcanzar.

Las opciones deben estar relacionadas claramente con el problema y los objetivos. Entre las alternativas, además de considerar opciones regulatorias, pueden considerarse opciones no regulatorias, la autorregulación y la co-regulación.

iv) Analizar los beneficios y costos de las alternativas: se debe identificar los impactos económicos, sociales y ambientales de cada una de las alternativas por cada uno de los grupos de interés, independientemente de si se expresan en términos cualitativos, cuantitativos o monetarios. Los impactos positivos son los beneficios, mientras que los negativos son los costos. Este análisis debe considerar los efectos sobre la competencia en el mercado y los efectos sobre las cargas administrativas.

v) Elección de la mejor opción: se deben comparar las opciones regulatorias a fin de elegir la opción que genere mayores beneficios netos para todos los involucrados (regulador, sociedad, regulados) y permita cumplir mejor con los objetivos estratégicos.

vi) Establecer supervisión y monitoreo: una vez elegida la mejor opción, se debe establecer sistemas de seguimiento y evaluación, así como indicadores, con el objetivo de evaluar la consecución de los principales objetivos de la propuesta. Los indicadores deben ser sencillos. En otras palabras, la colección de datos no debe ser más costosa que el valor de la información que proporcionan

A lo largo de todo el proceso RIA debe realizarse un proceso de consulta con todos los grupos de interés, a fin de obtener mayor información y evidencia que apoye la realización del RIA. La consulta sirve para establecer la legitimidad de la regulación.

Es importante resaltar que el RIA proporciona, a quienes toman decisiones, información detallada y datos empíricos acerca del impacto (costos y beneficios) de la medida reglamentaria, siendo así una herramienta clave para mejorar la calidad de las normas legales y la regulación.

Osinergmin, con la visión de ser un regulador de clase mundial y en concordancia con las políticas de gobernanza de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), ha aprobado la **Guía de Política Regulatoria N° 1: Guía para la realización del Análisis de Impacto Regulatorio en Osinergmin (Guía RIA)** y ha dispuesto su aplicación en un periodo de prueba durante 2016 (prorrogable) para dos propuestas normativas piloto. Esta decisión se materializó mediante el Acuerdo del Consejo Directivo de Osinergmin 01-13-2016-CD del 12 de abril de 2016.

El desarrollo conceptual de este proyecto se inició en 2014, con la revisión del marco regulatorio del sector energía en el Perú, la cual motivó la decisión de Osinergmin de elaborar una Guía Metodológica de Análisis de Impacto Regulatorio durante 2015 y establecer un periodo de prueba de la metodología RIA durante 2016, actividades que se han venido ejecutando con éxito (ver sección 9.5 del capítulo 9).

Mejora Regulatoria Sector Eléctrico

- Diseño del menú regulatorio: herramientas de comando y control, de incentivos, de regulación responsiva. Escapar del esquema N-C-S, y buscar alternativas no necesariamente unilaterales. ¿derecho administrativo contractualizado?
- Partir de la evidencia: tiene que haber un problema que no puede ser solucionado por el mercado o por la autorregulación, y que además involucre al interés público.
- PERU: Gran ejemplo de RIA sin ley que dictara una metodología previa: Reforma de la regulación del sector eléctrico del año 2006.
- Comisión multisectorial: MEM/Organismo Regulador, documentos de trabajo, alternativas, audiencias públicas, recepción de comentarios, publicación de libro blanco, elevación al Congreso y trámite de Ley.
- Desde esa fecha, ha habido reformas al sector eléctrico pero aisladas, desde el Poder Ejecutivo (Abuso Decretos de Urgencia)

Mejora Regulatoria Sector Eléctrico

- Better Regulation: no sólo para los reglamentos, para toda la regulación.
- Better Regulation: desde el Congreso, pero también cuando el Ejecutivo legisla, y sobre todo, cuando reglamenta.
- Better Regulation: También para Administraciones regionales y locales.
- Better Regulation: Más allá de sólo normas: también aplicable al diseño normativo de la simplificación administrativa, reducción de cargas, ACR de procedimientos, análisis de impacto regulatorio ex ante y ex post, consultas, conteo de regulación, revisiones, modificaciones y derogaciones: **IMPORTANTE**, ejecución del Decreto Legislativo 1448
- Better Regulation: los reguladores deben pasar de programas piloto a la ejecución en la práctica.

-
-
- ¡Gracias!
 - Rhuapaya@pucp.edu.pe
 - Ramon.Huapaya@cms-grau.com

–



Law . Tax

Your free online legal information service.

A subscription service for legal articles on a variety of topics delivered by email.

cms-lawnow.com



Law . Tax

Your expert legal publications online.

In-depth international legal research and insights that can be personalised.

eguides.cmslegal.com

CMS Legal Services EEIG (CMS EEIG) is a European Economic Interest Grouping that coordinates an organisation of independent law firms. CMS EEIG provides no client services. Such services are solely provided by CMS EEIG's member firms in their respective jurisdictions. CMS EEIG and each of its member firms are separate and legally distinct entities, and no such entity has any authority to bind any other. CMS EEIG and each member firm are liable only for their own acts or omissions and not those of each other. The brand name "CMS" and the term "firm" are used to refer to some or all of the member firms or their offices.

CMS locations:

Aberdeen, Algiers, Amsterdam, Antwerp, Barcelona, Beijing, Belgrade, Berlin, Bogotá, Bratislava, Bristol, Brussels, Bucharest, Budapest, Casablanca, Cologne, Dubai, Duesseldorf, Edinburgh, Frankfurt, Geneva, Glasgow, Hamburg, Istanbul, Kyiv, Leipzig, Lima, Lisbon, Ljubljana, London, Luxembourg, Lyon, Madrid, Medellín, Mexico City, Milan, Moscow, Munich, Muscat, Paris, Podgorica, Prague, Rio de Janeiro, Rome, Santiago de Chile, Sarajevo, Seville, Shanghai, Sofia, Strasbourg, Stuttgart, Tehran, Tirana, Utrecht, Vienna, Warsaw, Zagreb and Zurich.

cms.law