

El Mercado Secundario de Gas Natural. Funcionamiento y Aspectos a Implementar Para Conseguir un Mercado Eficiente

Fernando Pomatailla Gálvez*

Resumen:

El presente artículo describe la creación y funcionamiento de un mercado que viene funcionando hace muy poco tiempo en el país. A través de este artículo se podrá conocer las etapas para la implementación de este mercado que se inicia con acuerdos bilaterales de venta de gas natural y capacidad de transporte entre los agentes participantes, para posteriormente dar paso a las subastas electrónicas del día a día. Asimismo, se conocerá las principales disposiciones contractuales que suelen incorporarse en los acuerdos bilaterales de transferencia de capacidad de transporte. Finalmente, se analizarán dos deficiencias importantes ocurridas en estos años de funcionamiento, como son la restricción para la transferencia de volúmenes de gas natural y la no inclusión en este mercado de excedentes de capacidad del servicio de distribución por redes de ductos contratado por los consumidores.

Palabras clave:

Mercado secundario – Transporte firme – Suministro firme – MECAP – Subasta electrónica

Abstract:

This article describes the creation and operation of a market that has been functioning since very recently in the country. It shows the stages for the implementation of this market, which begins with bilateral agreements to sell natural gas and transportation capacity between the actors involved, and later gives way to day-to-day electronic auctions. Additionally, this article shows the main contractual provisions which are often incorporated into bilateral agreements for the transference of transportation capacity. Finally, two important deficiencies that appeared in these years of operation will be analyzed, such as the restriction on the transference of volumes of natural gas, and the exclusion from this market of capacity surpluses of the service of distribution of natural gas through pipelines that is contracted by consumers.

Keywords:

Secondary market – Firm Transportation – Firm Supply – MECAP – Electronic auction

Sumario:

1. Introducción – 2. Comercialización del gas natural. Agentes comerciales – 3. Funcionamiento del mercado secundario de gas natural

* Abogado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Estudio de Maestría de Regulación de los Servicios Públicos en la Pontificia Universidad Católica del Perú. Trabajó en el Ministerio de Energía y Minas como abogado y posteriormente estuvo a cargo de la Dirección Normativa de Hidrocarburos. Actualmente es Asociado Senior en Laub & Quijandría Consultores y Abogados.

1. Introducción

La comercialización del gas natural en el Perú se da a través de una serie de contratos que suscribe el consumidor final con los diversos agentes del mercado. Así, tenemos que un consumidor que quiere abastecerse de gas natural deberá suscribir un contrato de suministro con el productor, otro contrato de servicio de transporte por ducto con el transportista y un último contrato con el distribuidor por redes de la zona, en donde se encuentra ubicado el establecimiento que usará el combustible.

Estos contratos contienen una serie de cláusulas restrictivas para el consumidor, vinculados básicamente con el volumen y la capacidad de transporte y distribución contratados. Es usual que los contratos de suministro contengan cláusulas "Take or Pay" (tomar o pagar) que obligan al consumidor a pagar por un volumen determinado independientemente de su uso. También, para el caso de la capacidad de transporte y la capacidad de distribución contratada existe la exigencia de pagar por una Capacidad Reservada Diaria contratada, se use o no dicha capacidad. Si bien en el caso del suministro se pactan mecanismos de recuperación de los volúmenes pagados y no utilizados, para poder usarlo en un periodo de tiempo posterior, en el caso de transporte y distribución no es posible recuperar la capacidad pagada y no utilizada.

Estas restricciones crean ineficiencias en los contratos, pues el consumidor que ha pagado por un determinado volumen y capacidad de transporte, en caso no utilizarlo en todo o en parte, no podría revender o transferir el excedente, beneficiando de alguna manera a sus proveedores, quienes pueden colocar dicho volumen y capacidad en otros clientes vía contratos interrumpibles, por lo que tanto productor, transportista y/o distribuidor se estarían beneficiando: por un lado recibirían el pago por el total de los volúmenes y capacidad comprometidos y, por otro, cobrarían por vender la parte no utilizada por su cliente.

Es por ello que; una forma de promover la competencia en la industria del gas natural y asegurar a los consumidores el derecho a utilizar en forma plena los servicios contratados con los diversos proveedores de gas natural y capacidad de transporte y distribución, así como minimizar costos fijos de la obligación de tomar y pagar, y los cargos de capacidad reservada; es que se cree un mercado secundario de gas natural.

2. Comercialización del gas natural. Agentes comerciales

Para poder entender el funcionamiento del mercado secundario de gas natural es necesario primero conocer a todos los actores que participan en el mercado primario de gas natural, así como las actividades que realizan y los servicios que prestan.

Desde la entrada en operación del Proyecto Camisea en el año 2004, la industria del gas natural en nuestro país se configura a través de un proceso que integra las siguientes etapas: i) producción o explotación (a cargo de un solo Productor), ii) transporte por ductos (un solo concesionario de transporte), iii) distribución por red de ductos (un Distribuidor en Lima y Callao y otro Distribuidor en el departamento de Ica) y iv) comercialización (aún no existe Comercializador, a partir del 2012 ya pueden ingresar al mercado).

Gráfico 1



2.1 Producción

En la etapa de producción puede existir competencia, aunque dependiendo de la abundancia del recurso, la producción puede estar concentrada en pocos operadores. Este sector de la industria no es un monopolio natural, debido a que las inversiones en infraestructura que se requieren para la extracción no son demasiado grandes en relación con el tamaño del mercado que abastece. En este sentido, pueden coexistir distintas empresas que se dedican a la producción de gas natural, estando todas ellas en posibilidad de abastecer al mismo mercado a un precio competitivo, pero a la vez idóneo para lograr la recuperación de sus inversiones.

Actualmente en nuestro país, las empresas que vienen produciendo comercialmente gas natural son los Contratistas de los Lotes 88 y 56 (Consortio Camisea). Dicha producción concentra el 92% del volumen de gas producido en el país.

No obstante, el mercado del gas natural viene siendo abastecido sólo por el Contratista del Lote 88, pues la estructura del proyecto Camisea implica que cuente con el derecho de exclusividad para que utilice el ducto de transporte por un plazo de 10 años. Este productor le vende gas natural: i) al Distribuidor de Lima y Callao para que abastezca sobre todo a sus consumidores regulados (residenciales, comerciales, vehiculares, etc) y ii) a los consumidores independientes o grandes consumidores.

El productor puede suscribir con sus clientes un contrato de suministro firme¹ y un contrato de suministro interrumpible². Para efectos del mercado secundario, se utiliza el contrato de suministro firme.

2.2 Transporte

La actividad de transporte consiste en el traslado de gas natural a alta presión desde los puntos de producción (yacimientos) hasta las redes de distribución local.

Este sector de la industria califica como monopolio natural. La existencia de economías de escala, dada la tecnología disponible, hace que la competencia en este sector sea ineficiente. Con todo ello, las actividades de transporte de gas natural por ductos están sometidas a una fuerte regulación Estatal, que incluye aspectos como regulación de precios, calidad y una obligación de dar acceso abierto a los interesados en acceder a la infraestructura a través de la cual se opera.

Actualmente, en el país existen dos concesiones de transporte de gas natural por ductos: i) la concesión de transporte, que conforma el Proyecto Camisea, la empresa Transportadora de Gas del Perú S.A. (TGP), en operación a partir de agosto de 2004, siendo que a través del mismo se transporta el gas natural seco y los líquidos del gas natural resultantes de las operaciones “upstream” del Lote 88 y; ii) la concesión del Gasoducto Sur Peruano que construirá un sistema de transporte hasta la ciudad de Ilo, y que se encuentra en etapa de construcción.

El transportista celebra contratos de servicio de transporte en la modalidad firme e interrumpible.

2.3 Distribución

Según el TUO de la Ley N° 26221, Ley Orgánica de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 042-2005-EM, la distribución de gas natural por red de ductos es un servicio público, lo que implica que dicha actividad se considerara necesaria para el desarrollo de la sociedad y por consiguiente debe ser prestada, al igual que otros servicios públicos, en la oportunidad y con la eficiencia adecuada. La distribución de gas natural es un monopolio natural y por tanto sus tarifas son reguladas.

Dicha actividad se encuentra normada por el Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos, aprobado por Decreto Supremo N°

042-99-EM, cuyo TUO fue aprobado por Decreto Supremo N° 040-2008-EM.

El derecho para prestar el servicio de distribución se obtiene a través del otorgamiento de una concesión, ya sea por solicitud de parte o por concurso público, según los alcances del Reglamento de Distribución. Asimismo, de conformidad con el referido Reglamento, la prestación del servicio de distribución es exclusiva para un solo concesionario en una determinada área de concesión.

Actualmente existen dos distribuidores de gas natural operando en el país: i) Gas Natural de Lima y Callao S.A. (CÁLIDDA), que es la empresa distribuidora en Lima y Callao. La concesión de CALIDDA fue otorgada por PROINVERSIÓN en el año 2000 como parte del Proyecto Camisea y ii) Contugas S.A. (CONTUGAS), que es la empresa distribuidora en el departamento de Ica. La concesión de CONTUGAS fue otorgada por PROINVERSIÓN en el año 2008.

Estos distribuidores pueden brindar los tres servicios a la vez (suministro de gas, transporte y distribución) o sólo el servicio de distribución (por el uso de las redes), para los cuales suscriben contratos de distribución.

2.4 Comercialización

De acuerdo a lo establecido en el Reglamento de Distribución, el Comercializador es la “Persona natural o jurídica que compra y vende Gas Natural o capacidad de Transporte o Distribución, por cuenta propia o de terceros, sin ser Concesionario ni Transportista”.

El artículo 117° del Reglamento de Distribución establece:

“La actividad de comercialización podrá ser efectuada por empresas comercializadoras en forma independiente a partir del décimo segundo año de suscrito el Contrato, debiendo para el efecto la DGH en coordinación con la CTE, expedir en su oportunidad la reglamentación correspondiente (...)”.

Como se puede advertir de las normas citadas, la figura del Comercializador puede entrar en el mercado de gas natural peruano en el año doce de suscrito cada contrato de concesión de distribución, y en el caso de la concesión de distribución de Lima y Callao este plazo se produjo

1 Un contrato de suministro es de condición “firme” cuando el Productor se encuentra obligado a garantizar al consumidor el volumen contratado.

2 Un contrato de suministro es de condición “interrumpible” cuando el Productor podrá interrumpir total o parcialmente su entrega en cualquier momento por cualquier motivo.

el 9 de diciembre de 2012, toda vez que el contrato fue suscrito el 09 de diciembre de 2000.

Si bien para la concesión de Distribución de Lima y Callao y puede operar un comercializador de gas natural, en la actualidad no existe ninguno, ya que no se ha emitido el marco normativo necesario para su funcionamiento.

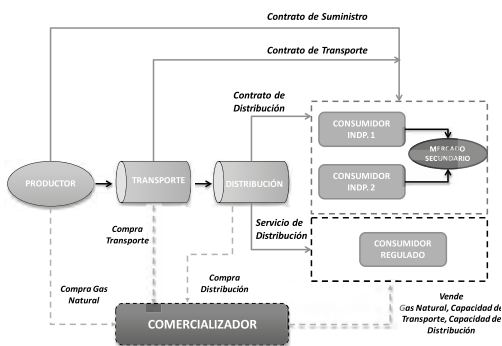
2.5 Mercado Secundario

A partir de agosto del 2010, con la aprobación del reglamento, entra en funcionamiento el "Mercado Secundario de Gas Natural" que es aquel mercado en el cual los consumidores (oferentes) que disponen de gas natural y de capacidad de transporte con servicio a firme, transfieren mediante subastas, a otros consumidores (demandantes) que lo requieren. En una primera etapa, y en tanto se implemente la subastas electrónicas para realizar las transferencias en este mercado, la norma dispuso que las transferencias de gas y de capacidad se efectúen mediante acuerdos directos entre los consumidores; posteriormente existirá un administrador del mercado electrónico de subastas.

Cabe precisar que en el mercado secundario sólo pueden participar los consumidores independientes y están excluidos expresamente los comercializadores.

En el siguiente esquema se describe la comercialización del gas natural en el mercado peruano, en donde se indica los diversos agentes participantes y las diversas transacciones comerciales que realizan:

Gráfico 2
Esquema del mercado de gas natural



3. Funcionamiento del mercado secundario de gas natural

3.1 Creación del mercado secundario de gas natural

El mercado secundario de gas natural nace en el país a raíz de la restricción existente para

realizar transferencias de capacidad mientras se encontraba vigente la Garantía por Red Principal (GRP) del Proyecto Camisea, pues la norma que aprobó el mercado secundario derogó la Tercera Disposición Complementaria de las "Condiciones Generales para la Asignación de Capacidad de Transporte de Gas Natural por Ductos" aprobado por Decreto supremo N° 016-2004-EM, que establecía:

"Los Usuarios del Sistema de Transporte comprendido en un Contrato de Concesión suscritos al amparo de la Ley de Promoción, no podrán efectuar transferencias de capacidad mientras se encuentre vigente la Garantía prevista en la citada Ley de Promoción".

En efecto, en la Exposición de Motivos de la norma que aprueba el Reglamento del Mercado Secundario se señala que ya no tiene justificación mantener la restricción de la transferencia de capacidad de transporte debido a: i) que la Garantía por Red Principal (aplicable al Proyecto Camisea) se fue reduciendo a cero, ii) que existe una alta demanda de capacidad de transporte, y iii) que existen consumidores que tienen excedentes de capacidad contratada de transporte de gas natural que no requieren utilizar en el corto y mediano plazo y que existen otros consumidores que tiene déficit de transporte.

Entonces podemos advertir que el mercado secundario se crea para permitir las transferencias de capacidad de transporte de gas natural entre usuarios que tienen excedentes y usuarios deficitarios.

Si bien la Exposición de Motivos de la norma justifica la creación del mercado secundario de gas natural en la necesidad de eliminar la prohibición de realizar transferencias de capacidad de transporte, finalmente dicha norma también incluyó dentro de su alcance a la posibilidad de transferir volúmenes de gas natural, por ello en los considerandos del Decreto Supremo N° 046-2010-EM se señaló:

"Que, la misma coyuntura del transporte de gas natural, ocurre en lo correspondiente a Producción de gas natural, ya que los Contratistas han suscrito diversos contratos de suministro gas natural, existiendo un nivel de contratación, pero un bajo factor de consumo; Que, por este motivo, es pertinente dictar normas para la realización de operaciones de transferencia de la Producción de gas natural contratado por los consumidores de gas natural a los Contratistas".

Cabe precisar que esta última situación no ha podido implementarse debido a las restricciones impuestas por el productor en los contratos que

suscribe con sus clientes como más adelante explicaremos.

3.2 Funcionamiento del mercado secundario de gas natural

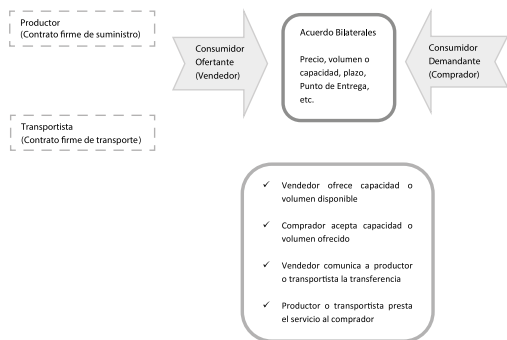
El mercado secundario de gas natural en el país es aún incipiente, y se ha estructurado para que se viabilice a través de dos etapas que permitan realizar todas las transacciones en forma transparente y ordenada a través de un operador.

i) **En una primera etapa**, el mercado secundario funciona a través de acuerdos bilaterales en donde participan los consumidores ofertantes o que tienen suministro o capacidad de transporte disponible y los consumidores demandantes o que requieren contar con suministro o capacidad de transporte adicional.

Los acuerdos de transferencia que suscriban los consumidores son libres, pudiendo pactarse las condiciones que sean convenientes para sus intereses, como precio, volumen o capacidad, plazo del acuerdo, descuentos o recargos, garantías financieras, y otras condiciones para que opere la transferencia.

Si bien al inicio esta etapa tendría una duración de 1 año desde la aprobación de la Reglamento de Mercado Secundario de Gas Natural³, luego de lo cual los agentes debían adecuarse al mecanismo de subasta electrónica, posteriormente se fue ampliando en varias oportunidades, permitiendo actualmente los acuerdos bilaterales hasta agosto de 2017.

Gráfico 3 Acuerdo Bilateral

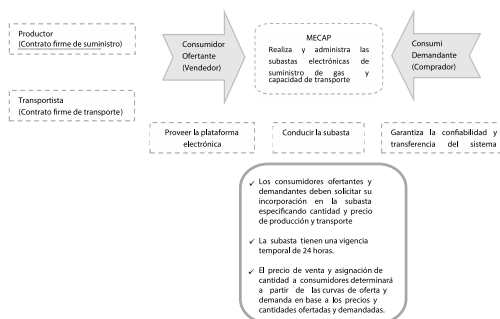


ii) **En una segunda etapa**, el mercado secundario operará a través del mecanismo de subastas electrónicas del volumen de gas y capacidad disponibles, que será una plataforma informática en donde se realizará

las subastas, en sus fases de comunicaciones, calificaciones, registros, adjudicaciones, entre otros. Esta plataforma electrónica se le conocerá como “Mercado Electrónico de las subastas de Transferencia de Producción y/o Capacidad de Transporte a Firme de Gas Natural” – MECAP.

Para el MECAP existirá un administrador quien será el responsable de proveer la plataforma electrónica, conducir la subasta y garantizar la confiabilidad y transparencia del sistema.

Gráfico 4 Subasta Electrónica



Entre las principales características del mercado secundario de gas natural se puede mencionar:

- Actualmente funciona vía acuerdos bilaterales entre los consumidores que tienen excedente de capacidad de transporte.
- Los acuerdos son libres, no existiendo ninguna restricción respecto al plazo o precio de venta.
- No existe la obligación de poner en conocimiento de las autoridades los acuerdos arribados, solo al transportista y productor.
- Solo pueden participar en este mercado los distribuidores de gas natural y los consumidores independientes. Se excluye al comercializador, al consumidor regulado y al consumidor independiente que adquiere todos los servicios (suministro, transporte y distribución) del distribuidor.
- Los consumidores que requieran participar en el mercado secundario no necesitan la obtención de una autorización para realizar la actividad de comercialización.
- Los consumidores pueden transferir el integro de su producción contratada y/o capacidad de transporte firme contratada, o una parte de éstas.

3 El Reglamento del Mercado secundario de Gas Natural salió publicado en el Diario Oficial El Peruano el 05 de Agosto de 2010.

- Las subastas tendrán únicamente una vigencia temporal de un (1) día (24 horas).
- El costo de administración del MECAP será fijado por el Ministerio de Energía y Minas y será pagado por los consumidores ofertantes y los consumidores demandantes, mediante el cargo por derecho de participación en el mercado secundario.
- El administrador del MECAP será una persona jurídica contratada por el Ministerio de Energía y Minas y tendrá encargadas las siguientes funciones: i) recibir solicitudes de venta de producción y/o capacidad de transporte de gas natural en el mercado secundario, ii) administrar las subastas electrónicas, iii) calificar a los participantes (consumidores demandantes y ofertantes), iv) realizar el despeje del mercado secundario; así como las cantidades y precios de adjudicación, v) registrar las operaciones realizadas en el mercado secundario, vi) resolver los reclamos e impugnaciones, vii) aprobar los mecanismos de pago y las garantías financieras de participación en el mercado secundario y viii) proponer para la aprobación del Ministerio de Energía y Minas los procedimientos necesarios para el ejercicio de sus competencias.
- El precio de venta y la asignación de cantidades a los consumidores ofertantes y a los consumidores demandantes se obtendrán producto del punto de equilibrio del mercado secundario utilizando el MECAP. Este punto de equilibrio se determinará a partir de las curvas de oferta y demanda construidas utilizando las cantidades y precios ofertados y solicitados por los consumidores ofertantes como por los consumidores demandantes.
- Las transferencias de producción y/o capacidad de transporte que se realicen en el mercado secundario, no dispensan al consumidor ofertante de la obligación de pago al productor y/o al concesionario de transporte.
- El consumidor demandante adjudicado, deberá cumplir con las normas sectoriales de operación y seguridad. La supervisión, fiscalización y sanción será competencia del OSINERGMIN.

3.3 Operatividad del mercado secundario. Acuerdos de Transferencia

Al no existir para la primera etapa de implementación del mercado secundario de gas

natural norma que regule el contenido del acuerdo por medio del cual se transfiera la capacidad de transporte⁴, y dejar el contenido a lo que acuerden las partes libremente, los consumidores que participan en este mercado vienen suscribiendo diversos tipos de acuerdos según sus intereses.

De esta forma, entre los acuerdos que podemos mencionar vienen ocurriendo en el mercado tenemos:

- **Acuerdos en donde, por dicho acto, el consumidor ofertante transfiere toda la capacidad disponible al consumidor demandante.** En este tipo de acuerdos existe el compromiso de transferir una determinada capacidad en un determinado periodo de tiempo a un consumidor y éste por su parte se compromete a tomar dicha capacidad; es decir, no existe un ofrecimiento previo para cada día operativo, sino ya se acuerda la transferencia de toda la capacidad desde el inicio. Lo único que se tiene que implementar es como ocurrirá la transferencia cada día. En el supuesto que el consumidor ofertante no ponga a disposición la capacidad, incurrirá en responsabilidad y estará sujeto al pago de una penalidad, lo mismo ocurre para el consumidor demandante, quien en el supuesto que no utilice la capacidad puesta a disposición, igual deberá pagar por dicha capacidad.
- **Acuerdos en donde se condiciona que para que ocurra la transferencia de capacidad, previamente debe realizarse un ofrecimiento del consumidor ofertante y una aceptación del consumidor demandante.** En estos acuerdos existe un compromiso de una de las partes de hacer un ofrecimiento previo si tiene capacidad disponible y la otra parte tiene el derecho de aceptar el ofrecimiento, para poder perfeccionar el acuerdo. A través de este tipo de acuerdos sólo se deja la expectativa de poder realizar una compra de capacidad de transporte si existe disponibilidad.
- **Acuerdos en donde ambas partes manifiestan su interés de transferir y/o tomar la capacidad de transporte que ofrezca cualquiera de las partes.** En este caso, las partes dejan a salvo su derecho de ofrecer o tomar capacidad de transporte, convirtiéndose en consumidores ofertantes o demandantes, según sea el caso.

En estos acuerdos se incluyen una serie de cláusulas que resultan necesarias para llevar adelante las

4 En cuanto a la transferencia de los volúmenes de gas natural, actualmente no se dan por la restricción impuesta en los contratos por el único productor de gas natural existente en el mercado.

transferencias de capacidad de transporte. Entre estas podemos señalar:

- **Precio y pago de la factura.** El precio es libre, se puede pactar cualquier precio incluso mayor a la tarifa que le cobra el transportista al consumidor ofertante. Asimismo, se pueden hacer descuentos a fin de que el consumidor demandante tenga incentivos de tomar la capacidad puesta a disposición.

Cabe precisar que ante el transportista siempre responderá el consumidor ofertante, ya que es su cliente y con quien tiene la relación contractual, por más que se haya efectuado una transferencia de capacidad.

- **Plazo.** El plazo de los acuerdos de transferencia puede variar, por lo general se suscribe el acuerdo por el mismo plazo de duración de los contratos de servicio de transporte, ya que estos contratos son la base para poner a disposición capacidad excedente. Sin embargo, también se pueden celebrar contratos por periodos cortos.
- **Procedimiento para ofrecer y aceptar capacidad de transporte.** Ya que no existen normas que regulan el procedimiento de transferencia, se establece en los acuerdos como ocurrirá cada transacción, desde su ofrecimiento, comunicación, coordinaciones, nominación ante el transportista y entrega de la capacidad transferida.
- **Responsabilidad de las partes.** Se establece cuál será la responsabilidad de ambas partes, y cual la responsabilidad que se asume con el transportista. Asimismo, se establece que el acuerdo de transferencia no genera ningún derecho ni obligación para el consumidor demandante frente al transportista con relación al contrato de transporte existente entre el consumidor ofertante y el transportista.
- **Garantías.** Si bien en el acuerdo de transferencia existe un beneficio tanto para el ofertante como para el demandante, ya que el primero ofrece una capacidad que no utilizará pero igual sería cobrada por el transportista, es usual que el ofertante exija una garantía, como una carta fianza, para asegurar el pago de la factura por la transferencia.
- **Otras cláusulas comunes a todo contrato o acuerdo.** En estos acuerdos se incluyen cláusulas típicas de todo contrato como

fuerza mayor, cesión de derechos, resolución, solución de controversias, etc.

3.4 Deficiencias del funcionamiento del mercado secundario de gas natural

Como se explicó, actualmente el mercado secundario de gas natural sólo viene funcionando para la capacidad de transporte, volviendo eficiente esta parte de la cadena comercial, al permitir que excedentes de capacidad puedan ser utilizados por terceros que lo requieren y que no pueden conseguir capacidad del transportista, ante situaciones de escasez de oferta de transporte. En el mercado existen muchos casos de consumidores que han optado por transferir sus excedentes de transporte incluso con el distribuidor de gas natural por redes quien requiere también de capacidad para atender a sus clientes.

Sin embargo el mercado secundario viene funcionando en forma incompleta, ya que existen dos problemas principales que en esta primera etapa le viene ocasionando deficiencias al funcionamiento de este mercado:

3.4.1 Existencia de restricción para la reventa de gas natural por acción del productor

Es importante que en el mercado secundario exista no sólo la transferencia de capacidad de transporte sino también la reventa de gas natural. Esta reventa se encuentra restringida debido a la prohibición establecida en los contrato de suministro que suscribe el productor de gas natural con sus clientes.

Si bien era decisión del productor incluir cláusulas que prohibían la reventa o transferencia del gas natural que adquirirían sus clientes ante la ausencia de normas que disponían lo contrario, con la publicación del Decreto Supremo N° 046-2010-EM que aprobó el Reglamento del Mercado Secundario, se dispuso que tanto el gas natural como la capacidad de transporte podían ser comercializados en dicho mercado por los consumidores que tuvieran disponibilidad⁵. Con esta disposición los contratos de suministro de gas natural debían ser adecuados para que sea factible que tanto la producción como la capacidad de transporte sean comercializadas en el mercado secundario.

No obstante lo dispuesto en la norma el productor ha seguido manteniendo las cláusulas restrictivas e incluso en los nuevos contratos de suministro y

5 El artículo 1° del Reglamento del Mercado secundario establece: "Es objeto del presente reglamento, regular las operaciones del Mercado Secundario de gas natural, con la finalidad de asegurar el uso eficiente de la producción y la capacidad de transporte a firme de gas natural.

las renovaciones, que ha suscrito cuando ya estaba vigente el Reglamento del Mercado Secundario de Gas Natural, ha mantenido la cláusula que prohíbe la reventa, lo que ha originado que hasta la fecha el suministro de gas no se pueda comercializar vía mercado secundario.

En este punto, existiría incumplimiento del productor, ya que estamos ante una norma que otorga el derecho a los consumidores de disponer de sus excedentes de gas natural y de capacidad y por tanto obliga al productor a permitir dicha comercialización, tomando en cuenta además que la transferencia de la propiedad del gas natural del productor al consumidor ocurre una vez que dicho combustible ha sido puesto a disposición por el productor en el "punto de entrega"⁶, que vienen a ser el punto en donde se inicia el ducto que trasladará el gas.

Esta restricción, crea ineficiencia en el mercado de gas natural, pues existe volumen de gas natural contratado por los consumidores que tiene que pagar incluso cuando no lo consumen sin poder disponer de él, existiendo consumidores que requieren moléculas en sus actividades y que el productor no los tiene a disposición. Es decir, existiendo menor oferta y mayor demanda, el mercado secundario de la producción de gas ayudaría a satisfacer dicha demanda existente.

De esta manera, resulta indispensable que el productor pueda adecuar sus contratos de suministro al Decreto Supremo N° 046-2010-EM y que esa exigencia provenga del Ministerio de Energía y Minas y el OSINERGMIN, ya que estamos ante una norma de carácter imperativa.

3.4.2 *El servicio de distribución de gas natural se encuentra fuera del mercado secundario*

Una omisión de la norma es que no ha regulado la transferencia o reventa de la capacidad de

distribución que tiene contratado un consumidor con un distribuidor. Al igual que la producción del gas natural y el transporte, el servicio de distribución es indispensable para que un consumidor pueda recibir gas natural en sus instalaciones, ya que si no tiene distribución disponible se verá imposibilitado de utilizar el gas natural contratado.

Entonces es posible que un consumidor cuente con excedente de capacidad de distribución, deba pagar por toda la capacidad contratada pero no pueda disponer de él, incurriendo en costos que le generan un perjuicio, porque incluso no podrá recuperar posteriormente la capacidad de distribución pagada y no utilizada.

En el caso de la distribución existen dos supuestos por los cuales se puede participar en el mercado secundario: i) el consumidor que contrata con el distribuidor sólo el uso de las redes (capacidad de distribución) y ii) el consumidor que contrata del distribuidor además del uso de las redes, también el suministro y la capacidad de transporte.

El mercado secundario en el caso de la distribución deberá funcionar para los dos supuestos, permitiendo que el consumidor pueda transferir el excedente de la capacidad de distribución, así como el transporte y gas natural contratado con la distribuidora.

Considerado que los contratos que suscribe el consumidor con la distribuidora tiene cargos por reserva de capacidad y obligaciones de tomar y pagar respecto al gas natural que contratan, ya que la distribuidora traslada a su cliente los mismos cargos que le impone el productor y el transportista, es necesario que el consumidor pueda minimizar esos costos fijos, revendiendo el gas natural y/o la capacidad de transporte y/o la capacidad de distribución a un consumidor deficitario. ☒

6 De acuerdo al contrato de suministro de gas natural que suscribe el productor con sus clientes, "La transferencia de la custodia y propiedad del gas, así como de todo riesgo correspondiente a su titularidad y manipuleo, pasaran al cliente una vez que el gas ha sido puesto a disposición por los productores en el Punto de Entrega y a partir del mismo".