

DIRECCION DE PROGRAMACION DEL SECTOR PUBLICO

**Distr.
RESTRINGIDA**

**LC/IP/R.169
8 de octubre de 1996**

ORIGINAL: ESPAÑOL

**MERCADO Y REGULACIÓN
EN LOS SERVICIOS DE INFRAESTRUCTURA**

Juan Martin *

*** El señor Juan Martin es Director de la Dirección de Programación del Sector Público del ILPES y las opiniones expresadas en este documento son de su exclusiva responsabilidad, no comprometiéndolo de manera alguna a la Organización. El documento no ha sido sometido a revisión editorial.**

96-10-911

INDICE

| | Página |
|---|--------|
| RESUMEN | 3 |
| A. LOS MARCOS REGULADORES: ASPECTOS CONCEPTUALES | 5 |
| B. LA COBERTURA DE LA REGULACIÓN PÚBLICA | 9 |
| C. MERCADO Y REGULACIÓN EN LOS SERVICIOS PÚBLICOS | 13 |
| 1. La introducción de competencia | 14 |
| 2. La función de regulación | 16 |
| D. LA EXPERIENCIA REGULADORA EN LA REGIÓN | 19 |
| 1. La misión reguladora | 19 |
| 2. Inserción institucional del ente regulador | 21 |
| a) El grado de autonomía | |
| b) Relaciones del ente regulador con otras organizaciones | |
| 3. Dinámica del proceso regulador | 26 |
| a) Generación de la agenda del ente regulador | |
| b) Mecanismos de información pública | |
| 4. El proceso decisorio | 29 |
| a) Los procedimientos de preparación | |
| b) La adopción de decisiones | |
| c) Los mecanismos de apelación | |
| d) El seguimiento de las decisiones | |
| E. CONSIDERACIONES FINALES | 35 |

RESUMEN

El presente documento trata el tema de la relación entre mercado y regulación, con especial referencia a los servicios de infraestructura. Luego de una introducción conceptual, se aborda el análisis de las medidas de fomento de la competencia y del desarrollo de la capacidad reguladora del Estado, en dicho ámbito.

En tal sentido se revisan, por un lado las posibilidades de introducir alguna forma de competencia en distintos segmentos de un servicio, mediante la desagregación vertical y horizontal de configuraciones sectoriales monopólicas. Por otro, se examina la experiencia regional en lo relativo al desarrollo de la institucionalidad reguladora.

El énfasis está centrado en la discusión de los diversos problemas que inciden sobre el diseño de esta última, en una revisión de los progresos alcanzados al respecto y en algunos de criterios que se deberían tomar en consideración para su desarrollo futuro.

A. LOS MARCOS REGULADORES: ASPECTOS CONCEPTUALES

Hace ya aproximadamente un decenio que comenzó a consolidarse en la región un nuevo modelo de desarrollo, basado en tres procesos interdependientes: internacionalización económica, fortalecimiento del mercado y reforma del Estado. Contrariamente a lo que pudiera sugerir una visión doctrinaria simplista, este modelo no significa la simple vuelta a viejas concepciones liberales, sino una síntesis de los avances tecnológicos, de desarrollos sociales tendientes a una creciente globalización y descentralización y de consolidación de la democracia como régimen político hegemónico.

En el marco de las reformas económicas basadas en el fortalecimiento del mercado y de la iniciativa privada, el tema de la regulación ha ido cobrando importancia progresiva en los países de la región. En efecto, al transferir actividades básicas al sector privado y reducir los controles discrecionales, el Estado debe establecer mecanismos de regulación que aseguren la acción eficiente del mercado y la armonización de diferentes intereses particulares, entre sí y frente a los de la comunidad, en aquellas áreas en que puedan presentarse divergencias¹.

De hecho, como lo avalan numerosas experiencias internacionales, los mercados no son suficientes por sí solos para desarrollar una economía eficiente y dinámica. En la medida en que las relaciones de mercado se basan en acuerdos voluntarios entre agentes que desean transar bienes o servicios, ellas suponen reglas claras y normas de conducta amparadas por la institucionalidad, la tradición y las leyes. La expansión del sistema de mercado requiere también un desarrollo de la institucionalidad, la que debe reflejar los criterios últimos que la sociedad se impone a través de sus procesos democráticos².

La redefinición de la relación Estado y mercado, que constituye uno de los núcleos del nuevo modelo de desarrollo, tiene implicaciones tanto para uno como para el otro polo

de dicha relación. Así, la liberalización de los mercados no implica necesariamente que éstos funcionen apropiadamente de manera automática. Es muy probable que ellos requieran ser fortalecidos tanto institucional como operativamente. De hecho, cuando la sociedad ha estado regida, durante un largo período por sistemas generalizados de intervención y control, los agentes económicos incorporan estilos y hábitos no siempre compatibles con el libre mercado y que, rara vez, se eliminan espontáneamente.

De manera análoga, el nuevo papel del Estado se puede visualizar como una tensión entre dos tendencias. Por un lado la tendencia a la descentralización de las funciones agenciales, en la medida en que más y más agentes demuestran capacidad para desempeñarlas; y por otro, el desarrollo de un sistema de señales hacia los agentes privados y públicos, a fin de que éstos orienten sus iniciativas dentro de la institucionalidad y de los valores aceptados socialmente y asuman la responsabilidad de dar cuenta pública de sus decisiones. Esto significa una ampliación del ámbito de lo público dentro de un sistema económico en que el mercado desempeña un papel más relevante y abarca un mayor número de decisiones.

La correspondiente modernización institucional y organizativa del sector público constituye así un gran desafío, para todos los países de la región. En efecto, el desarrollo institucional es fundamental, una vez que las reformas económicas han ingresado en una fase de cierta madurez; aún en etapas incipientes, la debida consideración del cambio institucional puede contribuir a minimizar los costos de transición y a conferir sustentabilidad política, económica y social a las reformas.

En rigor la regulación pública no es un tema nuevo, aunque sus concepciones modernas están influenciadas por el modelo emergente. Ciertamente, la existencia misma del Estado conlleva alguna modalidad de regulación, entendida ésta como las reglas de juego establecidas por la autoridad gubernamental para incidir en la actividad económica.

Al calor de los cambios estructurales, nunca exentos de conflicto, el papel de la regulación gubernamental ha ido evolucionando de manera importante.

Según el tipo de actuación del Estado, es posible identificar tres modalidades de acción de gobierno: i) intervención, en la cual el Estado protege el mercado nacional mediante restricciones a la competencia, el control de precios y la concentración de la propiedad y de la gestión directa de numerosas actividades productivas y de servicios; ii) desregulación, que enfatiza la eliminación de los controles y restricciones al comercio y a la actividad productiva, unidos a la reforma del aparato empresarial del Estado (desregulación y privatización); iii) regulación, según la cual el Estado define reglas de juego generales, fiscaliza su cumplimiento y deja al mercado y al sector privado las decisiones propiamente productivas. En particular, los procesos de privatización de la propiedad y de la gestión de empresas públicas incorporan una doble dimensión de desregulación y re-regulación, cuya resultante puede ser decisiva para el éxito en términos de eficiencia y equidad.

Los procesos de transformación en curso han sido muy amplios y profundos; en consecuencia, van configurando una nueva realidad. En pocos años, el Estado interventor, proteccionista y discrecional, cedió lugar a la desregulación económica, caracterizada por la concepción del Estado subsidiario y luego, a enfoques más pragmáticos que tienden a privilegiar la complementación entre Estado y mercado. En efecto, mientras los gobiernos van abandonando su papel de empresario-administrador de la actividad económica y cuando también, superan concepciones que identifican la reforma del Estado con el dismantelamiento del aparato estatal, surge la necesidad de reglamentar áreas y procesos potencialmente conflictivos desde la perspectiva de la eficiencia económica y del bienestar social. Con ello, el Estado está respondiendo al mandato de la sociedad en términos de hacer cumplir ciertas normas de convivencia aceptadas de modo general.

B. LA COBERTURA DE LA REGULACIÓN PÚBLICA

Los sistemas reguladores abarcan desde la gestión macroeconómica hasta sectores y actividades específicas. Al respecto, contar con una visión de conjunto ayuda a establecer nexos y causalidades de manera más apropiada. En primer lugar, los esquemas fiscales, cambiarios y monetarios emergentes en el último decenio tienden a operar más libremente a través del mercado y requieren, por lo tanto, de cambios importantes en las reglas de juego propios de sistemas más controlados. En particular, los nuevos sistemas deben reconocer el papel determinante de la formación de expectativas y de la transparencia informativa. Sistemas reguladores conformados para otros escenarios pueden resultar inoperantes, o constituirse en factores limitativos de la fluidez de las diversas actividades. Normalmente, se busca fortalecer la autonomía y capacidad de gestión de las autoridades económicas y monetarias, así como los sistemas de administración financiera y presupuestaria del sector público.

Estrechamente asociado con el punto anterior, la reforma de los sistemas financieros es otra área donde la regulación cumple un papel preponderante. Un marco regulador inapropiado puede ser la diferencia entre el éxito o el fracaso de la reforma. Una evaluación similar puede ser planteada para el caso de la apertura comercial y sobre todo, de la cuenta de capitales, la reforma de los sistemas de seguridad social, las legislaciones que enmarcan el funcionamiento del mercado laboral y la protección de los derechos de los consumidores.

En el marco de la internacionalización productiva, adquiere creciente relevancia el fortalecimiento de los sistemas nacionales de innovación, entendiendo por tal el conjunto de agentes, instituciones y normas de conductas que afectan el acervo de conocimientos tecnológicos en todos los sectores productores de bienes y servicios. Entre los factores que influyen sobre el funcionamiento del sistema innovativo, destaca el régimen de

incentivos que es determinado por el marco regulador en el que operan los agentes económicos. Este comprende un conjunto de políticas horizontales e instituciones en materia de promoción de exportaciones, investigación y desarrollo, capacitación laboral, servicios de infraestructura y financiamiento de medio y largo plazos.

El proceso de descentralización de la gestión del sector público conlleva también una reasignación de funciones, tanto dentro de los gobiernos locales y regionales como entre éstos y el gobierno central, incluyendo la posibilidad de una mayor participación privada en numerosas actividades. En tal sentido, compete al gobierno central el desarrollo de los marcos reguladores correspondientes, para evitar procesos que pueden resultar caóticos.

Otro ámbito de regulación de creciente importancia es el medio ambiente, ya que la apertura comercial y el crecimiento acelerado de las exportaciones indujeron varios casos de utilización intensiva de recursos naturales, con efectos ambientales considerables. Los costos generalmente no contabilizados del uso de estos recursos afectan la capacidad competitiva futura, así como el bienestar social. Por lo tanto, se requiere una institucionalidad que regule el funcionamiento de los mercados, incentivando decisiones que compatibilicen los intereses privados y públicos.

Por lo general, las reformas de la regulación en este nivel global han buscado sustituir controles múltiples y discrecionales por reglas generales: menores en número, compatibles con la operación del mercado y más rigurosas en cuanto a su cumplimiento. Donde han sido más exitosas, las nuevas reglas fueron acompañadas de la adecuación de las organizaciones encargadas de garantizar su cumplimiento. Globalmente, el tratamiento de los problemas reguladores ha sido relativamente abundante y por tanto, existe un marco de referencia apropiado para enriquecer la toma de decisiones en estas materias.

A nivel sectorial la regulación se torna todavía más compleja, dada la multiplicidad de casos y situaciones. La legislación antimonopolios y de estímulo a la competencia cumple un papel de alcance general fundamental, pero insuficiente. Las particularidades sectoriales imponen la necesidad de un enfoque pragmático de caso por caso, abarcando de manera principal -aunque no únicamente- actividades asociadas con el proceso de privatización: telecomunicaciones, energía, transporte, provisión de agua y servicios de alcantarillado, entre otras. Con diferencias importantes según el caso, se plantean problemas específicos derivados de la estructura de los mercados, de la formación de los precios, del grado efectivo de competencia, de la calidad de los servicios, la información y los impactos ambientales.

Es importante además, considerar la regulación de la provisión y del financiamiento de las prestaciones sociales, ya que en este ámbito los gobiernos deben realizar un esfuerzo especial para articular eficiencia económica con equidad, aspectos no siempre garantizados por esquemas que apuntan a una creciente privatización de las prestaciones. Es el caso, sobre todo, de los componentes básicos o primarios de la salud y la educación, segmentos cuya importancia los convierte, de hecho, en bienes públicos desde la perspectiva de la responsabilidad social. En este sentido, existe una gran variedad de instrumentos disponibles para organizar combinaciones novedosas de modalidades mixtas de provisión, con sistemas de incentivos apoyados en criterios de mercado y formas modernas de regulación pública.

C. MERCADO Y REGULACIÓN EN LOS SERVICIOS PÚBLICOS

En la esfera productiva y de servicios públicos, la acción del Estado se orienta fundamentalmente a promover la competencia y, complementariamente, a controlar la acción distorsionante de los monopolios. No se plantea, por consiguiente, que el marco regulador se transforme en un factor de control restrictivo de la operación de los mercados. Por el contrario, debe actuar como elemento ordenador y propulsor de los mismos a partir del reconocimiento de la existencia de intereses, a menudo, divergentes. Varios estudios de caso muestran que la cuestión de cuánto se puede fomentar la competencia y hasta dónde se debe regular para mejorar la eficiencia global, es una cuestión compleja y que presenta variaciones importantes de sector en sector. Los métodos por los cuales trabajan la competencia y los mercados no son simples y con frecuencia, pueden ser sorprendentes y perversos. Una simple invocación a la competencia no resuelve las fallas de mercado: las condiciones de entrada al mismo, el poder de las empresas dominantes, la disponibilidad de información y otros elementos, pueden afectar el impacto de la competencia de una manera crítica.

Pero si bien la competencia en el mundo real está restringida por las fallas de mercado, su presencia es generalmente ventajosa. En realidad, la competencia más que la propiedad, tiene efectos decisivos sobre la eficiencia. De tal modo, el sector público debe realizar una gestión estratégica que le permita influir tanto en la estructura de los mercados, contrarrestando las prácticas no competitivas, como en los resultados de su operación en términos de eficiencia social. En general, la política más adecuada para estimular la eficiencia es el fomento de la competencia, que puede darse simultáneamente en distintos ámbitos: i) desregulación de los mercados competitivos, que constituyen la mayoría; ii) regulación de los mercados dominados por monopolios naturales, o con otras deficiencias en materia de organización industrial, pocos pero muy determinantes del

bienestar social y de la competitividad internacional; y iii) ampliación de la cobertura y profundización de mercados incipientes o poco desarrollados ³.

1. La introducción de competencia

Lo anterior es especialmente importante de tomar en consideración cuando se abordan procesos de privatización en sectores que presentan configuraciones de carácter monopolístico. En casi todos los sectores de servicios de infraestructura, la provisión pública se organizó mediante entidades monolíticas integradas verticalmente, modelo que prevaleció hasta mediados de los años ochenta. Sin embargo, el cambio tecnológico y las innovaciones en materia de regulación han introducido, de varias maneras, un considerable potencial de competencia. Las economías de escala, aunque todavía importantes en algunas instalaciones, han disminuido como consecuencia del cambio técnico. Las innovaciones en los mecanismos reguladores a su vez, han hecho posible la desagregación de esas entidades monolíticas; es decir, han permitido la separación de segmentos en los que las economías de escala han ido perdiendo importancia, de aquéllos en donde esta última se ha mantenido.

Al aislar los segmentos de monopolio natural de un sector, la desagregación promueve la entrada de nuevos participantes y así, hace posible la concurrencia en segmentos potencialmente competitivos. En el pasado, la resistencia a la desagregación se ha justificado con base en dos argumentos: uno, la presencia de economías de diversificación y otro, la práctica de establecer subsidios cruzados en aquellos sectores que ofrecen servicios múltiples. No obstante, las tendencias actuales apuntan en el sentido contrario. Así, se sostiene que las economías de diversificación tienen como contrapartida la ausencia de competencia como mecanismo de presión sobre los costos en los segmentos potencialmente competitivos y que, en realidad, lo que importa es el balance entre estas fuerzas contrapuestas. Por otra parte, también se postula que la desagregación hace más transparentes los subsidios cruzados, identifica con precisión el

costo de prestar servicios a quienes no disponen de los recursos necesarios para sufragarlos y que, en general, resulta en una gestión más responsable.

La desagregación es posible tanto en la dimensión vertical, como en la horizontal ⁴. En el primer caso, se pueden separar las actividades de producción o generación, de transporte o transmisión y de distribución, que son todos segmentos típicos de varios servicios de infraestructura. En el segmento de producción o generación, usualmente el cambio técnico ha erosionado la importancia relativa de las economías de escala y, por lo tanto, el potencial de competencia es elevado. El segmento de transporte o transmisión se configura como una instalación monopólica, pero en la que es posible reglamentar el derecho de uso y su canon para el acceso de varios participantes. El segmento de distribución, con pocas excepciones, sigue manteniendo características de monopolio natural.

La desagregación horizontal permite separar las actividades por mercados, ya sea sobre una base territorial, o bien por categoría de servicio, constituyéndose en una práctica frecuente en ciertos sectores. En algunos casos, la desagregación horizontal posibilita la competencia directa entre distintos prestadores; en otros, por ejemplo cuando la privatización da lugar a monopolios regionales, ella permite una competencia por comparación de resultados y, por ende, la posibilidad de una regulación más eficiente.

Una vez desagregados los sectores, el mecanismo competitivo puede contribuir al incremento de la eficiencia. Sin embargo, en los servicios públicos la elección no se reduce simplemente a una oferta privada sin trabas en el mercado, o a una oferta pública o privada en régimen de monopolio. Así, son posibles varias soluciones intermedias basadas, en mayor o menor medida, en el mercado. Una de ellas es considerar la competencia de sustitutos, como es el caso de los insumos para la generación de energía o del transporte de superficie, hecho frecuentemente ignorado en el debate sobre

monopolios naturales. La segunda, es la competencia en el mercado de distintos prestadores, con regulación pública para garantizar una competencia leal. La tercera es la competencia por el mercado, en cuyo caso las empresas no compiten por atraer nuevos usuarios de sus servicios, sino por el derecho de abastecer la totalidad del mercado. De este modo, cuando no es posible la competencia directa, se puede establecer una competencia regulada por acuerdos contractuales, que van desde simples contratos de prestación de servicios específicos, hasta concesiones de largo plazo que comprenden la explotación, el mantenimiento y la ampliación de las instalaciones. Así, la competencia se produce antes de la firma del contrato y, también, cuando el contrato expira y debe renovarse.

Es todavía posible identificar algunos casos de prestación de servicios en régimen de monopolio, que no están exentos de amenaza competitiva y, a veces, ella basta para moderar dicho poder. Según la teoría de los mercados desafiables, aun cuando las economías de escala y de diversificación favorezcan el que haya un único prestador, la existencia de posibles rivales que le puedan disputar el mercado limita los riesgos del abuso monopolístico. La posible competencia es especialmente eficaz cuando los costos no recuperables de acceso al mercado son limitados; es decir, cuando los nuevos participantes pueden recuperar sus inversiones vendiendo los activos, si deciden abandonar esa actividad.

2. La función de regulación

En todo caso, aparte de utilizar estas variantes para promover la competencia, el Estado seguramente deberá desarrollar importantes funciones de regulación, aun cuando su alcance y objetivos sean variables. De tal manera, en este ámbito la acción reguladora del Estado se orienta fundamentalmente a: i) vigilar las reglas de la competencia; ii) controlar la acción distorsionante de los monopolios naturales; iii) promover la protección e información de los usuarios; iv) garantizar la calidad del servicio; y v) contrarrestar efectos

negativos sobre el ambiente. Como es de esperar, la incidencia de estos factores varía de manera importante, por sector y según el régimen de propiedad y gestión existente.

De acuerdo al régimen de propiedad, es posible constatar al menos tres modalidades de relación: propiedad y gestión estatales, propiedad y gestión privadas, propiedad estatal y gestión privada. En cada caso, el tipo de regulación es diferente, pudiendo ir desde la supervisión de todas las variables, hasta el control de tarifas y la evaluación periódica de ciertos indicadores de calidad de gestión.

La regulación es parte de la reforma institucional del Estado y, como tal, se enmarca en el contexto de las nociones de cambio institucional y de desarrollo organizativo. Ambos términos no son sinónimos: el primero alude al conjunto de reglas de juego que rigen la actividad económica, incluidas las políticas y las normas jurídicas; el segundo, se refiere a las organizaciones típicamente de carácter público, encargadas de hacer cumplir las reglas. Siguiendo esta línea de razonamiento, las organizaciones públicas y las empresas privadas serían las encargadas de desarrollar el juego ⁵.

En consecuencia, es necesario tomar en consideración no sólo las reglas, sino también las organizaciones. Es decir, se requiere diseñar tanto el marco regulador (políticas y legislación) como las organizaciones encargadas de hacerlo cumplir; en particular, el número de entidades involucradas, su estatuto jurídico, su grado de autonomía, la calificación del personal, sus recursos técnicos y su estructura organizativa.

No tiene mayor sentido práctico evaluar marcos reguladores, sin considerar las instituciones que regula y la organización que garantiza la regulación misma. Ciertamente, tampoco sería apropiado evaluar organizaciones, sin considerar los cambios en los marcos reguladores. En tal sentido, es particularmente pertinente considerar la política económica y la legislación vigentes al inicio de las privatizaciones y/o reestructuraciones, así como

también las consecuencias de modificaciones posteriores. Estos aspectos son de suma importancia puesto que usualmente las organizaciones cambian más lentamente que los marcos reguladores; ello puede provocar el fracaso de los mismos y confundir el análisis. En síntesis, el tema de la regulación debe abordarse desde tres dimensiones inseparables: las políticas, la legislación y las organizaciones.

D. LA EXPERIENCIA REGULADORA EN LA REGIÓN

Vale ahora examinar, en sus rasgos generales, el panorama que emerge de la todavía corta, pero intensa experiencia regional e internacional en el desarrollo de las capacidades reguladoras del Estado, en el ámbito específico de los servicios públicos ⁶. Para ello se revisarán cuatro componentes del marco regulador, con énfasis en una lectura institucional del mismo. Estos cuatro componentes son: la misión de regulación; la inserción institucional del ente regulador; la dinámica del proceso y los procedimientos e instrumentos utilizados para la toma de decisiones en esta materia.

1. La misión reguladora

El movimiento hacia el mercado ha tenido como correlato el desarrollo de sistemas reguladores, especialmente en aquellos países y sectores donde éstos eran previamente débiles o inexistentes. En particular, los gobiernos que han emprendido programas más audaces de desregulación y privatización, debieron introducir importantes modificaciones de toda la institucionalidad reguladora, afectando incluso a algunas actividades que se mantuvieron bajo propiedad estatal. El hecho fundamental a destacar en estos desarrollos es que se tiende a establecer una creciente distinción entre propiedad, gestión y supervisión, redefiniendo diversos aspectos de la relación agente-principal ⁷.

Esta distinción obliga a precisar la misión del ente regulador, entendida ésta como la articulación de sus objetivos y la especificación de los alcances respectivos. Así, la definición de la misión de los entes reguladores requiere dar respuesta a tres interrogantes: ¿por qué regular, qué regular y cómo regular? En cuanto al primero de ellos, la experiencia revela que el mandato regulador incluye al menos dos de los siguientes elementos de misión: i) supervisar la operación y la acción comercial de las empresas prestadoras; ii) asegurar las condiciones técnicas para una operación eficiente y confiable del servicio; iii) introducir modificaciones en la estructura de producción y

distribución de los mismos; iv) garantizar reglas generales e iguales para todas las empresas prestadoras; v) estimular la inversión y el desarrollo tecnológico en la provisión del servicio; vi) gestionar de manera eficiente y equitativa los recursos comunes (derechos de agua, espectros, y otros); vii) promover el acceso a servicios básicos de todos los sectores sociales y áreas geográficas; viii) proteger los intereses de los usuarios y responder a sus consultas y reclamos; y ix) controlar eventuales impactos negativos sobre el medio ambiente.

Respecto del qué se regula, la misma experiencia señala combinaciones de los siguientes elementos: i) concesión de licencias y autorizaciones a los operadores para la prestación del servicio; ii) revisión periódica de precios y tarifas; iii) definición y supervisión del cumplimiento de estándares técnicos y operacionales; iv) asignación del derecho de uso de bienes comunes; v) aprobación de planes estratégicos de las empresas prestadoras; vi) establecimiento de requisitos técnicos, financieros y administrativos para la interconexión de redes; y vii) elaboración de requisitos para la publicación de estados financieros e informes públicos por parte de los operadores.

El cómo regular se refiere a algunos atributos que caracterizan el estilo de regulación adoptado y que se puede visualizar como opciones de términos opuestos: i) la regulación como un ejercicio de control rutinario y de carácter permanente *versus* la adopción de acciones sólo por excepción; y ii) el control directo de las actividades y de los resultados de los operadores *versus* su control indirecto.

La identificación de la misión de cada caso particular de la experiencia regional e internacional, se puede generar como una cierta configuración de las respuestas en estas tres dimensiones. Inversamente, la definición de la misión de un determinado ente regulador requiere responder previamente a los mismos interrogantes.

2. Inserción institucional del ente regulador

Este componente se refiere a la modalidad de inserción en el aparato gubernamental que corresponde al organismo, ente, agencia o unidad funcional que adopta decisiones en materia de regulación. Esta modalidad puede ser examinada desde dos ópticas complementarias: una, a partir del grado de independencia o autonomía que ostenta el ente regulador; la otra óptica apunta a la distribución de atribuciones y responsabilidades del ente regulador *vis a vis* otras organizaciones públicas y privadas.

a) El grado de autonomía

Los distintos arreglos institucionales que definen el grado de autonomía del ente regulador buscan dar respuesta a ciertas cuestiones básicas. La primera es el tema de la legitimidad que ampara sus decisiones, más allá de la necesaria idoneidad ética y técnica de las mismas; esto es ¿quién controla al regulador? En un régimen democrático de gobierno la legitimidad descansa en las autoridades electas, pero ¿está ello restringido al ámbito del poder ejecutivo, o debe involucrar también al parlamento? En la medida en que las decisiones sobre materias reguladoras acumulan funciones de administración, legislación y justicia, y que no siempre son claramente separables, ¿cuál debe ser la vinculación con el poder judicial, que si bien no tiene generación electoral, está en la base de la división de poderes del propio régimen democrático?

La segunda cuestión se refiere a un dilema actualmente en boga en diversos espacios de la política pública: discrecionalidad *versus* sujeción a reglas preestablecidas. Sin duda la tendencia apunta, de manera general, en el sentido de acotar los grados de discrecionalidad de las autoridades y funcionarios públicos. Pero, también es claro, que la discrecionalidad no puede eliminarse por completo, aparte del hecho de que pudiera no ser deseable, como consecuencia de la imposibilidad material de anticipar y prever todas las situaciones y contingencias posibles. Ello se origina, en última instancia, en el

denominado carácter necesariamente incompleto de los contratos que son relevantes para la gestión pública ⁸.

La última cuestión corresponde al tema de la captura del ente regulador. Sólo para ilustrarlo, vale destacar la posibilidad de que las autoridades políticas ejerzan presiones indebidas, para afectar la imparcialidad del ente regulador en el cumplimiento de sus funciones estatutarias; y, por otro lado, la posibilidad de que el ente regulador sea capturado por los intereses de las empresas u organizaciones que son reguladas, a través de una serie de mecanismos englobados en el concepto de información asimétrica, principalmente en materias tecnológicas y de costos ⁹.

La experiencia internacional y la que comienza a acumularse en la región, permiten distinguir una variedad de arreglos institucionales ensayados en la búsqueda de respuestas a estas cuestiones y otras.

i) Ente regulador incorporado al ministerio sectorial, pero separado de las empresas operadoras del servicio: en este arreglo, el ente regulador constituye una dependencia del ministerio del ramo. El principal argumento a su favor es el bajo costo ya que el ente comparte la estructura organizativa, los recursos humanos y de información del ministerio. Asimismo, su ubicación en el ámbito ministerial confiere mayor coherencia a las políticas reguladoras, en la medida en que ellas se inscriben en el marco de las correspondientes políticas sectoriales. Su mayor desventaja es que esta modalidad de inserción puede inducir una percepción de menor objetividad que la que correspondería a un ente más autónomo; en particular, cuando puedan plantearse conflictos entre operadores estatales y privados.

ii) Ente regulador semi-autónomo: en este caso se trata de una instancia reguladora con poderes delegados, pero con algunas decisiones sujetas a la revisión de comisiones o

ministros; en la práctica, puede contar con un elevado grado de independencia, incluyendo el caso particular de autonomía plena. Entre las ventajas de este esquema cabe destacar la posibilidad de una mayor estabilidad y consistencia de las políticas reguladoras en el tiempo, un menor potencial de conflictos de interés, que redundan en una percepción de confiabilidad por parte de las empresas reguladas y los usuarios de los servicios. La principal desventaja es su elevado costo, ya que debe mantener una estructura organizativa, técnica y humana propia y de alto nivel para concretar las ventajas mencionadas. Otro aspecto importante son los procedimientos previstos para la designación, promoción y remoción de sus miembros, así como la duración de sus mandatos.

iii) Ente regulador integrado a la empresa operadora: esta modalidad se utiliza en algunos países en desarrollo, con estructuras institucionales más débiles que obligan a soluciones no óptimas, pero que dan una respuesta práctica al problema. Este esquema es simple, de menor costo, aunque de escasa credibilidad por la presunción de subjetividad en las decisiones; en particular cuando éstas pueden afectar al operador, a sus competidores, o a intereses relacionados como puede ser el caso, por ejemplo, de proveedores y de usuarios.

iv) Regulación sin ente regulador específico: este esquema implica la dispersión de las funciones reguladoras en órganos de carácter más general como ocurre con las comisiones antimonopolio, de promoción de la competencia, de protección al consumidor, y que generalmente implica una activa participación de los tribunales de justicia. Este tipo de enfoque requiere de una elevada coherencia y continuidad en la estrategia de desarrollo y en la administración de las políticas macroeconómicas; es, por otra parte, de bajo costo y simple de operar, una vez establecido el esquema general. Sin embargo, la ausencia de un marco regulador específico puede inhibir la entrada de nuevos competidores e inversionistas, temerosos de un ambiente con reglas de juego no

explícitas; por otro lado, la inexistencia de un ente regulador visible puede implicar el arrastre de problemas al dilatarse su solución y generar costos innecesarios para los participantes del mercado.

Cabe destacar dos temas relacionados con la modalidad de inserción institucional del ente regulador. El primero se refiere a cómo se designan sus autoridades, a si es ésta unipersonal o colegiada, a cuál es el período de mandato y bajo qué causales procede su remoción. La experiencia señala alternativas que van desde la simple designación de un funcionario por la autoridad ministerial respectiva -o, más frecuentemente- por el presidente del ejecutivo, hasta la conformación de un consejo o comisión, cuyos miembros son propuestos por el ejecutivo, pero deben ser refrendados por el parlamento. En buena medida, la modalidad de designación determina el período de mandato y los procedimientos de remoción: el primer caso es asimilable a la designación de un funcionario de confianza, que perdura en su cargo mientras goce de la misma; en el otro, el período de designación puede, o no, coincidir con el del gobierno y, por lo general, sólo es posible interrumpir el mandato por causas preestablecidas. Cabe destacar asimismo, que es importante evitar eventuales conflictos de interés, razón por la cual es necesario establecer las condiciones de independencia requeridas para postular al cargo.

El segundo tema relacionado, corresponde al número de entes reguladores que es deseable y posible. Ello involucra un cierto arbitraje entre las necesidades de carácter técnico y agilidad de procedimientos por un lado y, por otro, la capacidad de gestión disponible en el ámbito estatal, sobre todo en los países más pequeños. Así, la experiencia profesional, los conocimientos técnicos y la adopción de decisiones normalmente se incrementan cuando el ente regulador es sectorial y está orientado a actividades claramente delimitadas como son, por ejemplo, los servicios de energía eléctrica. Sin embargo, cuando la capacidad de gestión pública es muy escasa, un esquema basado en varios entes reguladores sectoriales es poco factible. Por ello, en

algunos países se ha recurrido a una entidad reguladora única, con atribuciones multisectoriales.

b) Relaciones del ente regulador con otras organizaciones

Ningún ente regulador actúa en un vacío institucional, ni siquiera en el caso de que goce de autonomía plena; por el contrario, tanto en su propia generación como en el normal desempeño de sus tareas, mantiene interacciones con múltiples instituciones públicas, además de la obvia relación con las empresas operadoras, privadas o públicas, que regula. La bondad del esquema regulador depende, en gran medida, de la calidad de estas interacciones y de una clara delimitación de atribuciones y responsabilidades; es decir, de los efectos sinérgicos que se logren materializar en el ámbito institucional.

De las instituciones públicas que interactúan con el ente regulador, vale destacar las comisiones procompetencia y antimonopolio, los tribunales de justicia, el parlamento y el poder ejecutivo. Las citadas comisiones cumplen un papel de gran relevancia sobre todo cuando se inducen cambios en la organización industrial de los servicios, como lo demuestran algunas experiencias en la región y en el plano internacional; en ocasiones la mera existencia de estas comisiones ha sido significativa, aun cuando no se haya hecho uso de sus facultades. Por otra parte, la experiencia también señala que bajo su amparo se ha recurrido, a veces, a decisiones judiciales que desembocan en procesos complejos y largos, sobre todo cuando las políticas de estímulo a la competencia y de privatización todavía no se reflejan plenamente en los marcos jurídicos, sino que operan por las vías de excepción o de hecho.

Los tribunales de justicia tienen una participación decisiva en los asuntos de regulación, bien sea mediante fallos jurídicos sobre temas específicos, definiendo cuestiones jurisdiccionales entre diferentes instancias reguladoras, o garantizando el cumplimiento de la legislación de procompetencia y antimonopolio. El parlamento a su

vez, participa en el diseño de las reglas del juego, ya que debe legislar sobre todos estos asuntos. De tal manera, el parlamento constituye un importante foro en el que se evidencian las posiciones, las discrepancias y las perspectivas de estos procesos. En tal sentido, es deseable que la legislación establezca reglas y criterios generales, pero que deje a los entes reguladores la selección de los medios más apropiados para lograr sus objetivos y resolver problemas específicos, con cierta flexibilidad para afrontar condiciones cambiantes en la tecnología o en los mercados relevantes. Sin embargo, en presencia de instituciones y organizaciones públicas débiles, se verifica una tendencia hacia la sobre especificación mediante disposiciones legales excesivamente detalladas.

Por último, las relaciones del ente regulador con el poder ejecutivo se establecen al menos con el ministerio sectorial respectivo y, con frecuencia también, con los ministerios de economía o hacienda. En el primer caso, el tipo de relación depende de la modalidad de inserción institucional del ente regulador y de la configuración empresarial para la provisión del servicio. El punto focal de la interacción de estos tres actores -ministerio sectorial, ente regulador y empresas prestadoras- debería ser la elaboración y puesta en marcha de los planes estratégicos y de las políticas para el sector. Sin embargo, la práctica indica que por deficiencias de distinto tipo, ello no siempre ocurre así y que las decisiones relevantes a ese respecto tienden a concentrarse en el ámbito empresarial. A su vez, los ministerios de economía o hacienda han sido, en varios casos, actores protagónicos de los cambios introducidos, pero sería dable esperar que su papel se fuera circunscribiendo sólo a materias específicas, una vez alcanzado el nuevo estado de régimen.

3. Dinámica del proceso regulador

Hasta ahora se han analizado las distintas opciones y condicionantes que inciden en el diseño de la estructura reguladora. Corresponde examinar a continuación algunos elementos que hacen a su dinámica; es decir, pasar de la anatomía a la fisiología de la

regulación. Vale destacar desde un inicio que estos comentarios serán más sucintos y preliminares, dado que la experiencia acumulada en la región es todavía escasa. No obstante, es posible plantear algunos tópicos que van adquiriendo importancia creciente. El primer aspecto a considerar es cómo se genera la agenda del ente regulador y, posteriormente, a través de qué mecanismos se da cuenta pública de los temas de la agenda y de su resolución.

a) Generación de la agenda del ente regulador

La conformación de la agenda y la forma de asignar prioridades a los temas en ella incluidos, son de considerable importancia para la dinámica del proceso regulador. Nuevamente aquí, existe un arbitraje entre el grado de apertura pública de la agenda y la necesidad de centrarla en los temas más relevantes y oportunos para una gestión eficaz.

Habitualmente, la legislación en materia de regulación no sólo define reglas y objetivos generales, muchas veces también introduce temas específicos como, por ejemplo, los procedimientos para la determinación de precios y tarifas. Asimismo, en varios países el regulador está enmarcado en una normativa legal que establece revisiones periódicas fijas de precios y tarifas, del cumplimiento de objetivos y metas acordadas con las empresas operadoras, del estado de indicadores de desempeño y calidad del servicio y de los resultados operacionales de las empresas.

Cuando la legislación lo permite, las instrucciones del poder ejecutivo constituyen otra fuente mayor de iniciativas para la conformación de la agenda, en especial para aquellos entes integrados a un ministerio sectorial; en el caso de entes autónomos, la importancia de esta fuente obviamente se reduce, pero no desaparece por completo. Las decisiones judiciales tienen asimismo, influencia decisiva en la agenda del regulador, obligándolos a tratar temas específicos e incorporar pronunciamientos en materias jurisdiccionales o que afectan los derechos de partes involucradas. La agenda del

regulador puede incluir también elementos de política definidos en el marco de acuerdos internacionales, hecho cada vez más frecuente en algunos servicios como consecuencia de los actuales procesos de globalización y apertura.

Prácticamente todos los entes reguladores cuentan con la potestad de emprender acciones sobre la base de iniciativas propias. Sin embargo, la ponderación de éstas frente a las originadas en otros actores institucionales, varía de país a país. Por lo general, el ente regulador ejerce el derecho de agregar, a su criterio, puntos en la agenda, pero en algunos casos dispone además de la prerrogativa de remover o posponer el tratamiento de temas propuestos por otros; en estos casos el ente regulador determina, de hecho, la agenda reguladora. También es frecuente que el ente cuente con el asesoramiento de comisiones especiales formadas por académicos, expertos y empresarios, en cuyo caso configuran otra fuente de iniciativas para la determinación de la agenda.

Resta por último, considerar las iniciativas que pueden originarse en diversos grupos de interés como son operadores, usuarios, proveedores, sectores gremiales u otros organismos gubernamentales. Estas iniciativas pueden ser de índole y naturaleza diversa: solicitud de licencias para iniciar o ampliar operaciones, permisos de interconexión, propuestas para resolución de controversias, entre otras. La modalidad y eficacia del regulador para incorporar estos temas depende de factores tales como la estructura organizativa del ente regulador, la existencia de canales de presentación regular y la fortaleza de la institucionalidad reguladora.

b) Mecanismos de información pública

Aparte de las maneras en que se conforma la agenda del ente regulador, interesa destacar cómo se da cuenta pública de la misma, así como de las decisiones adoptadas al respecto. Este tema adquiere especial relevancia en el contexto de la demanda por

transparencia que impera actualmente sobre la gestión pública, tanto a nivel internacional como regional.

Los entes reguladores utilizan diferentes procedimientos y vías para dar a conocer los temas de su agenda y las decisiones en materia de regulación. En primer lugar, las publicaciones oficiales (tipo Boletín Oficial o similar) donde usualmente se informa acerca de los principales temas a ser tratados, sus plazos de consideración y el período establecido para recibir comentarios y sugerencias, cuando ello corresponde. Segundo, los documentos informativos, normalmente dados a conocer a través de los medios de comunicación, son más explicativos de los temas particulares en consideración. En tercer lugar, las notificaciones a la comisión asesora sobre los asuntos a tratar, si el esquema regulador adoptado las contempla. Finalmente, cuando las empresas operadoras detentan poder monopólico, normalmente tienen la obligación legal de informar al público acerca de sus decisiones importantes y, en algunos casos, deben hacer públicas las propuestas que presentan al ente regulador.

4. El proceso decisorio

La naturaleza del proceso decisorio depende críticamente de cuán clara sea la distribución de responsabilidades y atribuciones entre las organizaciones públicas intervinientes, así como del grado de discrecionalidad que el esquema de regulación adoptado le asigna al ente regulador. Los casos extremos corresponden a enfoques que suelen denominarse uno, discrecional y el otro, reglamentado. Sin embargo, es necesario destacar que cualquier ente regulador se ubica en algún punto intermedio de este continuo; más cercano del enfoque discrecional, cuando el desarrollo institucional es débil, próximo a un enfoque reglamentario, en presencia de un marco institucional más sólido. A continuación se examinarán brevemente cuatro fases del proceso decisorio: los procedimientos de preparación y de adopción de decisiones; los mecanismos de apelación; y el seguimiento de las decisiones. En cada caso y en la medida de lo posible,

los comentarios serán matizados en función de si tiende a prevalecer uno u otro de los enfoques mencionados.

a) Los procedimientos de preparación

Existe una variedad de instrumentos a los que puede recurrir el ente regulador con el objeto de enriquecer su propio análisis, en la fase preparatoria de sus decisiones. Entre ellos cabe destacar: los procedimientos de consulta con respuesta voluntaria; los forzados por la autoridad del ente regulador; y los contratados por éste.

El primero se materializa, normalmente, mediante documentos públicos que permiten especificar el problema, identificar variantes u opciones de solución y exponer la opinión del ente regulador. A través de este mecanismo se suele solicitar, a distintos sectores interesados, respuestas a interrogantes específicos, como así también agregar que brinden información o fundamentación de sus opiniones. Estos documentos de consulta -usualmente de cierta extensión y que presentan un tratamiento detallado de los temas en discusión- favorecen la transparencia del proceso y estimulan un debate fundamentado y participativo de las partes involucradas. Si bien su elaboración demanda tiempo, personal calificado y recursos, en diversas experiencias existe consenso de que los resultados obtenidos justifican la inversión realizada. Las respuestas solicitadas pueden revestir un carácter público o confidencial. En el primer caso, se ofrecen mayores garantías de que el proceso intenta ser sistemático, transparente y equitativo. La principal ventaja de las respuestas confidenciales es la posibilidad de recibir planteamientos más francos, con mayor detalle y basados en información más relevante y sincera. Luego de una primera ronda de consulta y comentarios, el ente regulador puede ofrecer una nueva oportunidad para que los participantes del proceso, emitan opiniones en una segunda ronda de comentarios. Ello permite profundizar la discusión en torno de algunos puntos críticos, pero también supone demoras que agregan complejidad e incrementan los costos, tanto para el ente regulador como para los regulados. En síntesis, existe un cierto arbitraje

entre la obtención del máximo de los beneficios de un proceso de consulta y los lapsos requeridos para emitir las consiguientes políticas y directrices.

En aquellos casos en los que prevalece un enfoque de regulación más reglamentado, los entes reguladores utilizan también las audiencias públicas, para recabar opiniones verbales de los sectores interesados. Este segundo procedimiento agrega a las consideraciones previas, la posibilidad de una interacción más directa entre las partes involucradas pero, en contrapartida, las opiniones verbales suelen ser menos detalladas y profundas que las emitidas por escrito.

Aparte de los procedimientos de consulta sobre una base voluntaria, cabe destacar que, en varias situaciones, el ente regulador debe realizar su propia evaluación y pronunciarse sobre materias específicas. Para ello, requiere disponer con frecuencia de información fidedigna acerca de aspectos económicos y financieros, técnicos y de gestión de las empresas operadoras que regula. Generalmente es difícil que las empresas reguladas suministren esa información voluntariamente, sobre todo aquella que puede afectar temas críticos como son precios y tarifas, inversiones e interconexiones de redes, entre otras; incluso es posible que aun teniendo la disposición de hacerlo, no emitan la información adecuada o pertinente.

Por este motivo, el ente regulador debe forzar, sobre la base de las atribuciones que la legislación le confiere, la obtención de información crítica de parte de las empresas operadoras. En tales casos, se requiere definir procedimientos muy claros en relación con la información solicitada, cabe destacar entre ellos: el fundamento legal de la obligación de suministrar información fidedigna; el tipo, la frecuencia y la compatibilidad de definiciones y registros contables entre el regulador y el regulado; y las condiciones de uso y de difusión de la información entregada por las empresas.

Por otra parte, es también habitual que, en ocasiones, el ente regulador deba adoptar decisiones que requieren de un análisis previo realizado por expertos de alta calificación; por ejemplo, es común que para la fijación de precios y tarifas se requiera formular y calibrar modelos económico-financieros complejos. Cuando el ente regulador, no cuenta en su personal de planta con tales expertos, usualmente contrata dichos trabajos con consultores externos. En ambos casos, se requiere adoptar previsiones de tipo presupuestario ya sea para mantener una planta de personal especializado, o bien para contratarlos temporariamente.

b) La adopción de decisiones

Una vez completada la fase de preparación de las decisiones que comprende los componentes de consulta, análisis y evaluación ya descritos, corresponde concretar el proceso en decisiones, mediante alguna de las siguientes opciones. La primera es la decisión individual de quien ostenta la autoridad de regulación; ésta constituye una opción rápida y ejecutiva, aunque entraña el riesgo de que se la perciba como arbitraria, sesgada o subjetiva. Esta opción es viable en países con un elevado desarrollo institucional y que cuentan con una tradición de servicio público cuya probidad permite elevados niveles de confianza en las autoridades relevantes. También se suele privilegiar una opción de este tipo cuando se quieren alcanzar resultados rápidos, en períodos de intenso cambio institucional.

Una segunda opción corresponde a las decisiones colegiadas, es decir cuando las mismas son adoptadas por una comisión o comité con atribuciones para ello. La principal ventaja es que esta opción permite distribuir el riesgo de la decisión al incorporar varias opiniones. Aunque las decisiones colegiadas suelen ser más lentas, la experiencia indica que también son más seguras y sujetas a menor cuestionamiento. Por último, es posible adoptar un sistema mixto, mediante el cual se combinan decisiones individuales sobre

materias claramente delimitadas y de naturaleza rutinaria, junto con decisiones colegiadas sobre aquellos asuntos más delicados o complejos.

c) Los mecanismos de apelación

Un buen diseño institucional incluye mecanismos de apelación a las decisiones del ente regulador, pues introduce un factor de protección contra eventuales abusos y, de este modo, ofrece mayor garantía de legitimidad al proceso. El ámbito del derecho de apelación depende del marco legislativo general, por ejemplo leyes procompetencia y antimonopolio, y de la normativa específica del sector en cuestión. El derecho de apelación puede ser limitado o extensivo, según la amplitud de las decisiones apelables, la forma de acceder a la apelación y ante quién ella se substancia. Por otra parte, las bases de la apelación pueden referirse tanto al contenido como también al proceso de la decisión, cuando este último debe cumplir procedimientos preestablecidos en la normativa vigente.

d) El seguimiento de las decisiones

Las decisiones en materia de regulación involucran una diversidad de aspectos, desde licencias y concesiones hasta precios y tarifas y estándares y normas de calidad. Para garantizar su éxito, el ente regulador requiere utilizar un conjunto de incentivos que estimulen el cumplimiento voluntario de las decisiones pero, al mismo tiempo, debe contar con instrumentos coercitivos para reducir a un mínimo razonable las violaciones de sus decisiones. En suma, debe disponer de un sistema de premios y castigos.

Como cualquier sistema de gobierno eficaz, el cumplimiento voluntario tiene considerables ventajas y, es por este motivo, que las políticas reguladoras recientes apuntan a la incorporación de los mismos participantes del proceso regulador en la supervisión de las decisiones, sobre la base de algunas alternativas disponibles. Hasta mediados de los años 80, el enfoque prevaleciente fue la pre-aprobación por fases; esta

fiscalización de aspectos parciales permitía contar con un mayor número de controles sobre temas específicos, así como con el seguimiento de su evolución; sin embargo, también causó importantes retrasos en materia de innovación y mejoramiento de los servicios, a menudo con consecuencias negativas sobre la competencia.

En atención a estas dificultades, los entes reguladores están recurriendo crecientemente al uso de agencias independientes para la certificación de la calidad del servicio y del cumplimiento de estándares tecnológicos y empresariales; aunque este mecanismo no está exento de dificultades, entre ellas la reducción del control público sobre las tecnologías utilizadas, presenta indudables ventajas en términos de respaldo técnico y reducción de costos. Otra variante es la auto-certificación, mediante la cual la propia empresa certifica que sus productos cumplen con los estándares establecidos por el marco regulador; esta modalidad reduce al mínimo los retrasos en materia de innovación, nuevos productos y mejora de los servicios; su mayor inconveniente es la pérdida de control por parte del ente regulador y, para su efectividad, es necesario un ordenamiento legal que permita sancionar las certificaciones falsas.

Aparte de un sistema de incentivos para el cumplimiento voluntario, el ente regulador debe contar, como ya se mencionó, con instrumentos coercitivos. Su aplicación habitualmente se origina en la detección de una violación o infracción, ya sea por la capacidad de fiscalización propia, o por denuncias de usuarios, de otros operadores, o de sectores relacionados. El ordenamiento legal debe establecer los criterios para la penalización de distinto tipo de infracciones: qué se penaliza por la vía administrativa o por la judicial, cuáles deben ser consideradas bajo normas civiles o bajo normas penales, entre varias otras consideraciones. El principio fundamental es la graduación de la pena, ya que un sistema excesivamente severo e indiscriminado puede inducir la resistencia a su cumplimiento, o la inhibición del desarrollo del sector en cuestión.

E. CONSIDERACIONES FINALES

A pesar del notorio progreso hacia la conformación de sistemas reguladores modernos que se constata en varios países de la región, es necesario superar diversas trabas e imperfecciones que todavía entorpecen el funcionamiento del mercado, limitan la capacidad efectiva de regulación y perjudican a los usuarios de los servicios. Por lo tanto, se requiere adoptar acciones para mejorar la capacidad operativa de los entes reguladores, perfeccionar el marco normativo e introducir nuevas reformas institucionales. Sobre la base de la experiencia reciente se pueden definir algunos criterios generales que permitirían abordar, con mayor seguridad de éxito, esa tarea.

Uno, la regulación se justifica siempre que existan distorsiones que impidan la operación eficiente del mercado, pero también es condición necesaria que los beneficios derivados de la acción del Estado superen los costos que la misma conlleva; idealmente se debería promover hasta donde fuese posible la competencia, en cuyo caso se reduciría la necesidad de regulación sólo a temas y situaciones calificadas.

Dos, el diseño del marco regulador debe preceder a las decisiones de privatización cuando están involucradas actividades monopólicas, una vez ya agotadas todas las posibilidades de introducir alguna forma de competencia; ello contribuye a una mayor previsibilidad del marco para la prestación de los servicios en beneficio de los usuarios, de las empresas operadoras y del propio gobierno.

Tres, es necesario tomar debida cuenta de que las reformas institucionales del marco regulador, aun cuando ellas se justifiquen plenamente, generan costos políticos, económicos y sociales, cuya capacidad de absorción es limitada para cualquier gobierno; por lo tanto, dichas reformas tienen que ser graduales y programadas, contemplándose medidas compensatorias y campañas de información pública adecuadas.

Cuatro, conviene reconocer que no basta con disponer de un buen diseño conceptual y legal del esquema regulador, ya que la capacidad operacional de los entes encargados de ejercer dicha función es tanto o más importante; por tal motivo, se requiere contar con recursos humanos motivados y con alta calificación técnica, así como también con autoridades de gran capacidad ejecutiva.

Por último, se debe tener presente que si bien es importante privilegiar la estabilidad de las reglas del juego, el marco regulador debe mantener congruencia con la evolución del entorno tecnológico, económico y social; en consecuencia, su modernización debe ser una tarea permanente, cuyo objetivo central es ofrecer crecientes oportunidades para la iniciativa privada, preservando el interés público.

NOTAS

¹ Véase la discusión sobre políticas públicas emergentes en Martín, J. y A. Núñez del Prado: Gestión estratégica, planificación y presupuesto, en Revista de la CEPAL, N. 49, Santiago de Chile, abril de 1993.

² Véase Muñoz, O.: Hacia el Estado regulador, en Después de las privatizaciones, hacia el Estado regulador, CIEPLAN, Santiago de Chile, 1993

³ Para algunas propuestas al respecto, véase CEPAL: Fortalecer el desarrollo: interacciones entre macro y microeconomía, CEPAL, Santiago de Chile, 1996.

⁴ Véase Banco Mundial: Informe sobre el desarrollo mundial, Banco Mundial, Washington DC., 1994.

⁵ Para esta crucial distinción, véase North, D.C.: Economic Performance Through Time, en American Economic Review, Vol. 84, N. 3, junio de 1994.

⁶ Un mayor detalle de los temas aquí tratados se puede ver en los distintos documentos del proyecto ILPES/CAF sobre Marco regulador, privatización y modernización del Estado, ILPES/Dirección de Programación del Sector Público, Santiago de Chile, 1996.

⁷ Para una discusión del tema, véase Helm, D.: British Utility Regulation: Theory, Practice and Reform, en Oxford Review of Economic Policy, Vol. 10, N. 3, 1995.

⁸ Para una discusión de este tema y otros relacionados véase Holtman, G. y J. Kay, The Assessment: Institutions of Policies, en Oxford Review of Economic Policy, Vol. 10, N. 3, 1995.

⁹ El tema ha sido extensamente tratado por J. E. Stiglitz, véase en particular Sappington, D.E.M. y J.E. Stiglitz, Information and Regulation, en Armstrong, M., S. Cowan y J. Vickers, Regulatory Reform: Economic Analysis and British Experience, MIT Press, Cambridge, 1994.