

REGULACIÓN ECONÓMICA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS. EL PAPEL DE LAS AGENCIAS REGULADORAS

*Luis Alejandro Palacio García**
*Angélica María Zambrano Mantilla***

RESUMEN

En este artículo se analiza el papel del Estado en la provisión de servicios públicos a la luz de la teoría de la regulación económica. Por una parte, existen fallas de mercado cuando una industria se caracteriza por tener rendimientos crecientes a escala, grandes costos hundidos y se presentan externalidades. Por otro lado, los fallos del Estado aparecen porque no es fácil acceder a la información privada sobre preferencias y costos. Con base en esta discusión teórica, y luego de presentar el caso colombiano, el aporte de este ensayo consiste en identificar y definir las condiciones deseables que deben cumplir las agencias reguladoras de servicios públicos. En particular se muestra la importancia en términos del diseño institucional que tiene la independencia de la agencia reguladora frente al gobierno, la autonomía y responsabilidad en la toma de decisiones, la rendición de cuentas de forma oportuna y transparente, la definición del ámbito de actuación a nivel de la industria o del sector económico y los diferentes mecanismos de acceso a la información privada.

Palabras claves: fallas del mercado, fallas del Estado, regulación económica.

THE ECONOMIC REGULATION OF PUBLIC SERVICES. THE ROLE OF REGULATORY AGENCIES

ABSTRACT

This article analyzes the role of the state in the provision of public services under the theory of economic regulation. On the one hand, there are market failures when an industry is characterized by increasing returns to scale, high sunk-costs and externalities. On the other hand, the state shows failures given the difficulty of accessing the private information on preferences and costs. The contribution of this work, after illustrating the colombian case, consists on identifying and defining the desirable conditions regulatory agencies of public services must fulfill. Particularly, we show the relevance in terms of the institutional design that the regulatory agency has in relation to the government, autonomy and the responsibility in the decision making process, transparent and on time accountability, the definition of the scope area on the industry level or the economic sector, and the different mechanisms used to access to private information.

Key words: market failures, State failures, economic regulation.

* Doctor en Economía de la Universidad de Granada y Magíster en Ciencias Económicas de la Universidad Nacional de Colombia. Profesor de la Escuela de Economía y Administración, Facultad de Ciencias Humanas, Universidad Industrial de Santander. Bucaramanga, Colombia.
Correo electrónico: lpalagar@uis.edu.co.

** Economista de la Universidad Industrial de Santander y asistente de investigación del Grupo de Estudios en Microeconomía Aplicada y Regulación – EMAR, Universidad Industrial de Santander. Bucaramanga, Colombia.
Correo electrónico:angiezambrano@gmail.com.

REGULACIÓN ECONÓMICA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS. EL PAPEL DE LAS AGENCIAS REGULADORAS

I. INTRODUCCIÓN

Alrededor del mundo se han creado agencias reguladoras independientes para garantizar la provisión de los servicios públicos. Estas agencias desempeñan el papel de veedoras de los contratos de concesión, haciendo que el Estado y la entidad privada cumplan con sus obligaciones, beneficiando en últimas a los usuarios. Esta figura se promulgó rápidamente en Colombia, los ejemplos más claros son la Comisión de Regulación de Energía y Gas (GREG), la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC, antes Comisión de Regulación de Telecomunicaciones, CRT), la Agencia Nacional de Infraestructura (antes Instituto Nacional de Concesiones, INCO) y la Comisión de Regulación en Salud, entre otras.

Para abordar este problema, en teoría económica se suele hablar de las ventajas en términos de eficiencia de los mercados competitivos. Cuando existe un gran número de empresas, precio aceptantes, que producen y venden un producto estandarizado, se puede garantizar la máxima satisfacción del consumidor sin ningún tipo de intervención externa. Sin embargo, en la práctica los mercados presentan fallas porque la información es incompleta, existen rendimientos crecientes a escala y existen externalidades (Cahuc, 2001). Cuando una industria tiene estas características es común que los individuos, tomando decisiones de manera racional, terminen generando pérdidas de bienestar para la sociedad.

El extremo contrario a la competencia perfecta lo constituye el monopolio, donde el único vendedor tiene el control absoluto de una industria y no existen buenos sustitutos del bien. Aunque los monopolios exclusivos no son muy comunes en los sistemas económicos actuales, características como los costos hundidos o economías de escala, convierten a los servicios públicos en monopolios naturales (Samuelson, 1990; Boehm, 2005). Según Breyer (2000), en Europa y Sudamérica, los economistas concluyeron que este tipo de industrias debían ser responsabilidad del Estado. Después de todo, si las características económicas son tales que naturalmente surgiría un monopolio, y si dicho monopolio en manos privadas puede cobrar precios muy altos, no tiene sentido que sea la empresa privada quien se encargue de su provisión. El Estado es entonces, en un principio, proveedor y regulador único de los servicios públicos.

La experiencia demuestra que la principal ventaja del Estado como regulador está en la capacidad de diseñar sistemas de reglas e imponer su cumplimiento, logrando facilitar la coordinación de los miembros de la sociedad (Stiglitz, 2010). Sin embargo, esa misma experiencia ha mostrado también que el papel del Estado como agente totalmente responsable de la prestación de servicios públicos resulta poco eficiente en términos fiscales y estructurales (Corredor, 1989). El Estado no tiene acceso a la información privada sobre las preferencias de los consumidores, ni tampoco conoce los costos de los productores. Además, dado que los ciudadanos no conocen la información que tienen

los funcionarios públicos, surge en ellos la desconfianza en el funcionamiento de las instituciones. Como resultado de dicha información asimétrica, la intervención puede llevar a que la toma de decisiones que afectan al público general se mezcle con intereses netamente privados (Stiglitz, 2002).

El tema de la regulación de los servicios públicos se puede abordar analizando las características particulares de los diferentes sectores. En telecomunicaciones el trabajo de Aldana y Vallejo (2010) estudian la interrelación entre tecnología, mercados y regulación que surge con la convergencia. En televisión, Carniel, (2010) analiza los retos en términos de competencia que tienen que asumir los canales públicos con la entrada de nuevos operadores. En el caso de las concesiones de infraestructura, como son las carreteras y puertos, Engel, et. al. (1997) y Estache y De Rus (2003) muestran las complejidades de asignar los costos, riesgos, ingresos y responsabilidades al momento de estructurar los proyectos. Por su parte, Eslava (2000) examina la conveniencia de una política de control de fletes en términos del interés público. Por último, para tener un diagnóstico general por sectores, al mirar características del caso Colombiano, se deben revisar los trabajos de Cuervo (1994) y Caballero, et. al. (2004).

En este contexto, el objetivo de este artículo es analizar el papel del Estado en la provisión de servicios públicos a la luz de la teoría de la regulación económica, resaltando las competencias y capacidades de las agencias reguladoras. Para esto se revisarán los fundamentos teóricos y se presentarán algunas características del caso colombiano. Por lo tanto, el principal aporte consiste en identificar y definir las condiciones deseables que deben cumplir las agencias reguladoras de servicios públicos. En particular, se muestra la importancia en términos del diseño institucional que tiene la independencia de la agencia reguladora frente al gobierno, la autonomía y responsabilidad en la toma de decisiones, la rendición de cuentas de forma oportuna y transparente, la definición del ámbito de actuación a nivel de la industria o del sector económico y los diferentes mecanismos de acceso a la información privada.

El documento está organizado de la siguiente forma. En la sección 2 se presenta la discusión conceptual y teórica sobre el papel del Estado en la provisión de servicios públicos. Adicionalmente se presentarán las principales características de la regulación en Colombia. En la sección 3 se identifican y definen las condiciones deseables que deben cumplir las agencias reguladoras de servicios públicos. Finalmente, en la sección 4 se presentan las conclusiones.

2. EL PAPEL DEL ESTADO EN LA PROVISIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS

El mercado y el Estado desempeñan roles complementarios en la organización de la vida económica. La acción exclusiva del mercado hace pública la información relevante y logra proveer un mecanismo eficiente y descentralizado de incentivos. Por su parte, el Estado tiene la capacidad de diseñar sistemas de reglas e imponer su cumplimiento para lograr facilitar la coordinación de los miembros de la sociedad. En esta sección se presentarán los elementos teóricos que permiten entender el papel del Estado en la provisión de servicios públicos, teniendo en cuenta sus ventajas y limitaciones. Con estos elementos se presentará las principales características de la regulación en el caso colombiano.

2.1 Teoría de la regulación económica

La regulación económica nace de la necesidad de incentivar y monitorear las decisiones de los agentes que participan en situaciones donde existen fallas de mercado. Siempre y cuando se obtengan beneficios netos positivos, el objetivo de la actividad reguladora es promover competencia, cuando esto es posible, y disminuir los efectos perjudiciales del monopolio natural, acercando sus resultados a los que se obtendrían en situaciones competitivas. Para ello se deben diseñar políticas de precios, de calidad, de provisión, así como medidas para evitar que una empresa privada aproveche su situación dominante en el mercado para perjudicar a otras empresas a través de mecanismos anticompetitivos.

Según Páez y Silva (2010), la teoría de la regulación y de los procesos de regulación estatal ha sido estudiada desde tres enfoques: el primero basado en las teorías del interés público (normativo), el segundo, desde el enfoque del interés privado (positivo) y, por último, desde la nueva economía de la regulación, basada en la posición de la nueva economía institucional. Los autores indican que el enfoque normativo pretende, primordialmente, promover el interés público. De este modo, se hace posible regular las fallas de mercado que afectan los hechos de la realidad, entre ellos la competencia imperfecta, la información asimétrica y las externalidades. Así lo demuestra Marshall (1998), quien afirma que se logra una provisión de servicios públicos eficiente cuando el Estado se vale de las herramientas que le brinda la ley para identificar la mejor situación en términos de competencia.

Samuelson (1990), por su parte, argumenta que la regulación económica consiste simplemente en diseñar normas para alterar o controlar las acciones de las empresas, valiéndose del control de precios, de los tipos de productos, de las condiciones de entrada y salida y de la calidad del servicio de una industria determinada. Este tipo de regulación restringe el incontrolado poder de mercado de las empresas.

El enfoque positivo, para Páez y Silva (2010), nace por cuestionamientos al enfoque tradicional de la regulación, centrados en la posibilidad de captura de los reguladores por parte de los grupos de interés, lo cual terminaría por favorecer a los grupos influyentes en el proceso regulatorio. Entre los principales exponentes de este enfoque se encuentra George Stigler (1992), quien define que el problema consiste en detectar por qué una industria es capaz de utilizar el Estado para alcanzar sus fines y propone un amplio abanico de políticas tales como los subsidios, las cuotas, las importaciones, las modalidades de empresas públicas o privadas, e incluso, la creación de nuevos derechos de propiedad y de mercados específicos para lograr proteger la producción y explicar los beneficios y las cargas de la regulación.

Para Galetovic y Sanhueza (2002) el mercado debe privilegiarse por sobre la intervención gubernamental siempre que sea posible. El Estado debe limitarse a definir y salvaguardar los derechos de propiedad, proveer una institucionalidad jurídica que permita zanjar los conflictos que pudieran ocurrir entre privados o con el gobierno y evitar establecer barreras legales que limiten la competencia o impidan el ingreso de nuevos oferentes.

Finalmente, Páez y Silva (2010) definen que la nueva economía de la regulación se ocupa del problema de agencia que surge de la estructura asimétrica entre el principal y el agente, donde el Estado es el Principal, quien no posee toda la información y el agente es el operador del servicio, la parte informada sobre los detalles de sus contenidos específicos. Relacionando el problema de la regulación con los costos de transacción, los problemas de economía política y con la información incompleta.

Según el modelo principal- agente, tres elementos juegan un papel decisivo en el momento de garantizar el funcionamiento eficiente de la relación Estado- operador: la información, los incentivos y el diseño eficiente de los contratos. Para hacer esto posible, es necesario contar, como premisa central, la separación entre los actores que operan en el sector y quién tiene el poder de regular el mismo, se considera que permitir las situaciones ambiguas, como la adscripción, generarían un funcionamiento incorrecto del regulador (Carniel, 2010).

2.2 Marco institucional en Colombia

En Colombia, desde hace ya muchas décadas y aún desde comienzos de la República, la regulación ha sido utilizada por el Estado para intervenir en la economía. El Estado ha definido parámetros dentro de los cuales debe operar el mercado en actividades como el comercio exterior, la intermediación financiera y el sistema cambiario, entre otros.

Pero es a partir de la constitución de 1991 que la regulación se introduce con más fuerza dentro del esquema orgánico del Estado, como una herramienta fundamental para la operación de los servicios públicos. Por medio de las reformas creadas a partir de la constitución se buscaba primordialmente que el usuario reciba un mejoramiento de la calidad de vida. Una vez el mandato constitucional fue desarrollado por el legislador y aprobado por el ejecutivo, se establecieron normas específicas como la ley 99 de 1993 y la ley 142 de 1994, propia de los servicios públicos domiciliarios, vigente hasta ahora y símbolo de la institucionalidad de la regulación reciente en Colombia.

La ley 142, a grandes rasgos, asigna responsabilidades con respecto a la provisión de servicios públicos domiciliarios en el país. En primera instancia, dispone las funciones propias de los municipios. Entre ellas, asegurar que los servicios domiciliarios de agua potable, alcantarillado, aseo, energía eléctrica y telefonía pública básica conmutada se presten a todos sus habitantes. Por su parte, a la Nación le corresponde el apoyo financiero, técnico y administrativo a las empresas de servicios públicos o a los municipios y departamentos que hayan asumido la prestación directa, además de prestar directamente estos servicios cuando los departamentos y municipios no tengan la capacidad suficiente.

Adicionalmente, la Ley 142 de 1994 definió la estructura institucional para el diseño de las políticas en los diferentes sectores y para la regulación, la vigilancia y el control de los servicios públicos en el país. Creó organizaciones como la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (SSPD), la Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG) y la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones (CRT). La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios es un organismo de carácter técnico, adscrito al Ministerio de Desarrollo Económico, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonial.

Su función principal consiste en vigilar y controlar el cumplimiento de las leyes a las que están sujetos quienes presten servicios públicos, en cuanto el cumplimiento afecte en forma directa e inmediata a usuarios determinados, además de sancionar sus violaciones, siempre y cuando esta función no sea competencia de otra autoridad.

Las comisiones fueron definidas, entonces, como unidades administrativas especiales, con independencia administrativa, técnica y patrimonial, adscritas al Ministerio correspondiente, con la misión de ejercer las funciones de regulación de los servicios públicos domiciliarios, asignadas en la constitución política al presidente de la República, en caso de que éste decida delegarlas. La Ley 142 establece también que la prestación continua de un servicio de buena calidad es la obligación principal de la empresa en el contrato de servicios públicos. En este sentido, el incumplimiento de la empresa en la prestación continua del servicio, denominado falla en la prestación del servicio, es, específicamente, responsabilidad de las Comisiones de Regulación, quienes fijan las normas de calidad a las que deben ceñirse las empresas de servicios públicos y, por supuesto, asegurar su cumplimiento.

Además, el régimen de regulación por medio de tarifas que se establece para los servicios públicos en Colombia es responsabilidad de cada Comisión, que debe establecer un criterio observable y objetivo que impida los comportamientos oportunistas, esto con el fin de evitar los abusos de posición dominante en la fijación de las tarifas por parte de las empresas. Las tarifas tienen una vigencia de cinco años y continuarán rigiendo mientras la respectiva Comisión no fije las nuevas. Dichas tarifas deben cumplir ante el Ministerio con seis criterios básicos: eficiencia económica, neutralidad, solidaridad y redistribución, suficiencia financiera, simplicidad y transparencia.

3. AGENCIAS REGULADORAS

La importancia y la complejidad de la actividad reguladora han conducido a la creación de agencias especializadas, complementando la acción de los ministerios y de los tribunales de justicia. Esta responsabilidad es asignada entonces a una agencia con la necesaria independencia, autonomía, experiencia y capacidad para llevar a cabo esta tarea. Esta agencia debe defender los intereses tanto de los usuarios como de los inversores privados, y hacerlo de forma transparente y justa.

Una vez consolidada la agencia reguladora, es importante tener en cuenta varias características deseables que debe cumplir esta organización para llevar a cabo sus propósitos. La primera tiene que ver con la claridad en los objetivos, además del aseguramiento de la consistencia con los objetivos globales de política. Para esto es necesario contar con recursos humanos calificados y con sistemas de incentivos acordes con las funciones desempeñadas. Igualmente es claro que se requiere infraestructura, recursos financieros y sistemas modernos de administración que permitan una operación ágil y oportuna.

Una segunda característica tiene que ver con la necesidad de consolidar una serie de mecanismos externos de control que se fundamenten en sistemas de información

adecuados para conocer las preocupaciones de los afectados por la regulación, establecer una comunicación fluida con otras agencias estatales y preservar la memoria institucional. Según Galetovic y Sanhueza (2002), se hace necesario aumentar la transparencia con que se regula por varios motivos. En primer lugar, si los reguladores no están obligados a trabajar con estándares de transparencia y rendición de cuentas los resultados de la regulación no serán los mejores. Segundo, los cambios necesarios para garantizar la transparencia son más fáciles de poner en marcha. En este sentido, comúnmente los problemas son resultado de la falta de transparencia y no tanto de instituciones deficientes u obsoletas.

Finalmente, se requiere disponer de mecanismos de apelación a las decisiones de las autoridades reguladoras e instancias que resuelvan los conflictos que se presentan entre éstas y los agentes regulados. Para esto, otorgar independencia se ha convertido en uno de los aspectos más influyentes en el proceso. Comúnmente se han formulado varias acciones que le garantizan al regulador un grado ideal de independencia, entre ellas, el otorgamiento de facultades exclusivas en determinadas decisiones, la disponibilidad de presupuesto propio, la existencia de estatutos laborales flexibles, el establecimiento de mecanismos especiales de designación, permanencia y remoción de los reguladores, y la imposición de inhabilidades a los reguladores para el desempeño de ciertos cargos. A continuación se analizarán en detalle las características específicas que este tipo de agencias deben ostentar.

3.1 Independencia

En la práctica, al establecer organismos reguladores independientes, el Estado delega en una agencia especializada el ejercicio de acciones específicas, generalmente definidas o limitadas en la ley. La amplitud de esa delegación de funciones puede variar de manera significativa. En algunos países se otorgan amplios poderes a las agencias reguladoras, que no solamente diseñan las normas sino que supervisan y controlan su cumplimiento por parte de las empresas reguladas. En otros, como ocurre en Colombia, se ha separado la función reguladora de la supervisión y control. El Presidente delega las funciones de regulación en las comisiones de los distintos servicios públicos para establecer las normas y la Superintendencia de Servicios Públicos debe hacer seguimiento y controlar la prestación de los servicios de acuerdo con dichas normas.

Para que la tarea de supervisión y regulación sea eficaz los organismos reguladores deben ser autónomos fundamentalmente en cuatro áreas: Primero, independencia reglamentaria, a través de la cual los organismos cuentan con un nivel apropiado de autonomía para aplicar normas prudenciales dentro del marco jurídico general existente, debido a que el hecho de participar en el proceso de creación de normas implica mejores incentivos para implementarlas y exigir que se cumplan. Segundo, los organismos deben ser independientes en la supervisión, lo cual implica la protección legal en el ejercicio de sus funciones, el pago de salarios adecuados para atraer y mantener personal competente y la incorporación de sistemas de sanción e intervención normalizados deberá desalentar las intromisiones indebidas. Tercero, los organismos deben contar con independencia institucional, garantizada por mecanismos precisos para nombrar y destituir funcionarios

superiores, establecer su estructura administrativa, las funciones y responsabilidades de los funcionarios y la transparencia en la adopción de decisiones. Por último, la independencia presupuestaria da a la agencia la libertad para determinar sus necesidades de personal, capacitación y remuneración. En muchos países la regulación se financia, cada vez más, con un gravamen a las industrias o con un aporte de sus mismos regulados, lo cual fortalece la autonomía pues libera a los reguladores del control presupuestario directo del gobierno.

Idealmente, el regulador debería estar libre de presiones de cualquier tipo. Las entidades no deben mantenerse dentro de la estructura organizativa de un ministerio, ni mucho menos bajo el control directo de un ministro. Asimismo, debe asegurarse que los reguladores sean completamente independientes de las empresas a su cargo, sean éstas públicas o privadas. Además debe asegurarse que las personas responsables son elegidas sobre la base de criterios profesionales y no políticos, y garantizar que los cargos no estén sujetos a ceses arbitrarios, la selección del regulador debe ser fundamentalmente de carácter técnico.

Sin embargo, Hernández (2007) propone que la independencia no constituya un elemento observable únicamente de manera estática. Es decir, si bien puede definirse que la independencia está relacionada con el diseño institucional formal de una agencia reguladora, con facultades transferidas y controles impuestos durante el acto de delegación, también es importante analizar este aspecto de manera dinámica en dos momentos: el ejercicio del poder por parte del operador del servicio y la aplicación de controles por parte del Estado. Es decir, la independencia no solo depende de la ley sino de su aplicación práctica.

En resumen, la independencia se hace efectiva si el regulador tiene un papel mayor que el de un asesor. Debe disponer de cierto grado de discrecionalidad en sus decisiones, debe hacerse responsable de las consecuencias que ellas acarreen. La dependencia hace que los objetivos del agente no sean claros, causa que los intereses de grupos particulares se mezclen con las metas gubernamentales, impidiendo que la regulación resulte un proceso transparente y justo.

3.2 Autonomía

Las agencias de regulación deben disponer de sus propias fuentes de ingresos, en el caso de que sus gastos sean financiados a través de transferencias del presupuesto nacional, controladas por políticos, esto resulta una forma clara de reducir su autonomía. Por ejemplo, en caso de que el gobierno esté en desacuerdo con las decisiones del regulador, una forma de influir en ellas puede ser un recorte de ingresos. El cobro de tasas a las empresas responsables o a los usuarios de los servicios son las alternativas más usadas para evitar estos problemas, y pueden contemplarse como unas tarifas pagadas por la actividad reguladora, que es un servicio de protección de los intereses de los usuarios.

Pero la autonomía tiene otras dimensiones aparte de la financiera. Por ejemplo, supone que el regulador puede escoger libremente a su personal, y que el tamaño de la agencia no debe depender del número de personas que quedan desempleadas durante el

proceso de privatización. El tamaño debe depender de las tareas específicas que se encargan al organismo y debería emplearse sólo el personal necesario para llevarlas a cabo. Igualmente, debe permitirse la posibilidad de que las agencias puedan contratar asesores externos, cuando no se disponga de personal con la capacitación suficiente para determinadas tareas. La falta de personas cualificadas en los distintos aspectos económicos, legales y contables es a menudo una limitación en muchos países, y de ahí la importancia de que la subcontratación de actividades no esté limitada por impedimentos legales (Estache y De Rus, 2003).

Además, el regulador debe disponer de un cierto grado de discrecionalidad en sus decisiones, contar con el poder suficiente para tomar las decisiones adecuadas sin riesgos de interferencia. Aunque se debe tener cuidado con la discrecionalidad que se le asigne al regulador, pues si, por ejemplo, este se considera totalmente independiente y por alguna razón quiera favorecer a los inversores, tendrá que enfrentarse a las protestas de los usuarios, lo cual puede suponer una situación políticamente difícil. Por otro lado, si el regulador decide favorecer a los usuarios, esto elevará la percepción del riesgo en el sector, y elevará los costes de capital para las empresas. Un aumento de los costes acabará repercutiendo sobre los usuarios también, ya que los aumentos de costes serán traspasados a las tarifas.

Un aspecto final se refiere a la supervisión del cumplimiento de las obligaciones por parte de las empresas responsables y la imposición efectiva de sanciones y multas. Es importante para la actividad del regulador que disponga de instrumentos efectivos para llevar a cabo estas tareas. De forma ideal, las sanciones que el regulador pueda imponer deben estar ligadas a los daños o pérdidas sufridas por los usuarios o las empresas competidoras, y los ingresos por esas sanciones deberían ser transferidos a los agentes perjudicados.

3.3 Responsabilidad

La responsabilidad en las decisiones adoptadas implica transparencia en el proceso de toma de decisiones, que frecuentemente resulta incompatible con la práctica establecida y la burocracia de muchos países. Igualmente, requiere de un entorno operativo que funcione con reglas de procedimientos simples y claras, que incluyan períodos conocidos para la toma de decisiones, obligación de presentar justificaciones para las decisiones adoptadas, y que éstas puedan ser revisadas independientemente, oportunidad para las partes afectadas de expresar sus opiniones en audiencias públicas y mecanismos de apelación. Asimismo, deberían existir procedimientos para el cese de los reguladores en aquellos casos de probado incumplimiento de sus tareas o falta de objetividad en las decisiones.

Uno de los elementos clave que afecta el nivel y el tipo de responsabilidad de la agencia de regulación es el número de personas con poder de decisión. En muchas ocasiones, una comisión formada por tres o cinco miembros puede resultar preferible a un regulador único, ya que en el caso de la comisión los miembros acaban actuando de supervisores entre ellos, y se reducen las posibilidades de captura. Este aspecto está siendo tenido en cuenta de forma creciente, incluso en el Reino Unido, donde se utilizó desde un principio este modelo.

Pero un único organismo no debe ser responsable de la totalidad de las acciones reguladoras que afectan a un sector económico. Por el contrario, es habitual que materias esenciales del proceso regulador se mantengan en otros ámbitos del Estado. El gobierno central, a través de los ministerios, es responsable de formular las políticas sectoriales, proponer reformas legislativas y hacer seguimiento al desempeño global de la economía, así como de hacer a dichos agentes rendir cuentas.

3.4 Rendición de cuentas

En general, las acciones regulatorias del Estado deben ser formuladas de tal manera que se haga más fácil su evaluación y control, tanto por parte de otras instituciones del Estado, como de la opinión pública. Dichas acciones deben ser informadas a la sociedad, incluyendo objetivos, costos, resultados esperados y plazos. Se debe promover un debate técnico sobre las materias más delicadas. Mejorar la información es el mejor incentivo para otro de los aspectos fundamentales de los procesos regulatorios: la calidad técnica en la formulación y aplicación de las reglas que orienten la conducta de los agentes privados.

Para lograr fiscalizar el cumplimiento del contrato, las variables deben ser observables y verificables por terceros. En las licitaciones más recientes se obliga a los concesionarios a compartir ingresos por sobre un cierto monto, aquellos que se pueden medir en forma independiente si se tiene la voluntad de hacerlo. También es posible especificar estándares objetivos de calidad, ya que es factible que el regulador monitoree la calidad de la construcción y del mantenimiento, porque se pueden medir con equipos especializados.

Es indispensable también que el regulador contrate los servicios técnicos y profesionales que le permitan recolectar la información necesaria para fiscalizar sin depender del concesionario. En la medida de lo posible, la información necesaria para verificar el cumplimiento del contrato debe ser obtenida en forma independiente del concesionario. Más generalmente, es preciso que se invierta en capacidad técnica y en capital humano, de modo que pueda ser contraparte efectiva (Engel, Fischer y Galetovic, 1997).

Por otro lado, las multas impuestas por incumplimiento deben ser suficientes para disuadir al concesionario de violar las normas del contrato. Es decir, las multas se deben diseñar de tal manera que los beneficios de cumplir el contrato sean mayores que el costo esperado de la sanción por incumplimiento. Más aun, dado que el regulador no detectará todas las infracciones debido a las asimetrías de información, es necesario que las multas sean mayores que el costo de cumplir con el contrato. El problema es que las regulaciones no gradúan adecuadamente las sanciones, son muy bajas o excesivas y la única consecuencia de los dos extremos es que hace inefectivo el mecanismo. Las multas bajas no son suficientes para disuadir conductas indeseables, y las sanciones extremas no son creíbles, porque el costo político de aplicarlas es muy grande y el concesionario tiene enormes incentivos para hacer *lobby* en contra de esta medida.

Adicional a esto, el regulador debe aprovechar que los usuarios perciben primero el deterioro de la calidad del servicio ofrecido por el concesionario, ya que sufren las consecuencias de cortes del servicio, baches, señalizaciones defectuosas o pistas bloqueadas. Esto significa que es necesario que existan mecanismos que faciliten los

reclamos de los usuarios y que obliguen al regulador a investigar rápidamente. De igual forma es importante que informe públicamente sobre los reclamos recibidos, aquellos rechazados y las multas aplicadas. Cualquier entidad pública que es responsable de sus acciones y tiene la capacidad de rendir cuentas ante el público adquiere un alto grado de confianza y de transparencia, condición necesaria para una gestión óptima.

Sin embargo, López y Haddou (2007) opinan que la diversidad de entornos legales en los que se crean las agencias reguladoras impide sugerir un modelo óptimo de rendición de cuentas que permita involucrar los aspectos mencionados arriba. Proponen entonces un marco general de evaluación del grado de cumplimiento de la rendición de cuentas, que incluye tres factores: el lugar que ocupa la agencia reguladora en el sistema jurídico, el tipo de rendición de cuentas (horizontal o vertical) y el tipo de instrumentos que se utilizan para asegurar la rendición de cuentas de la agencia. Esta evaluación propone un sistema objetivo para verificar uno de los aspectos más radicales en cuanto a la ejecución de las agencias reguladoras.

3.5 Ámbito de actuación

Una limitante adicional de los reguladores es que dependen de los ministerios sectoriales. Éstos cumplen simultáneamente un rol de fomento que es opuesto al rol regulador. Al respecto, la primera cuestión a determinar es la competencia sectorial de la autoridad reguladora. Los gobiernos pueden organizar estas instituciones de acuerdo con tres modelos diferentes: a nivel de mercado o industria, a nivel sectorial o multisectorialmente. Estache y De Rus (2003) recomiendan esta última debido a que permite a un grupo de técnicos de alta cualificación desempeñar su labor para diferentes industrias, ventaja que adquiere mayor relevancia en los países en los que haya escasez de este tipo de personal cualificado. Igualmente, hace que los diferentes grupos de interés ejerzan una mayor presión de control unos sobre otros, neutralizando parte de su influencia.

La independencia anteriormente mencionada puede verse reforzada con una agencia multisectorial: con respecto a las empresas reguladas porque se reduce el riesgo de captura al existir una menor cercanía a la industria concreta y con respecto al poder político. El regulador no entra en el ámbito de actuación de un solo ministerio sino de varios, y aunque esto pueda parecer que multiplica los ángulos desde los que se pueden ejercer presiones, en la práctica se reduce la influencia política.

Además, según Estache y De Rus (2003), la idea de realizar un diseño óptimo de la agencia reguladora tiene sentido cuando se han puesto en marcha las reformas en todos los sectores, y teniendo en cuenta que no todos ellos son igualmente sencillos de reformar. Esto implica que algunos sectores requerirán un regulador independiente antes que otros. Por ejemplo, la transferencia de los ferrocarriles de Brasil al sector privado tuvo lugar en el período de un año, pero está siendo mucho más lenta para los aeropuertos y puertos. Sin embargo, esto no causa que Brasil deba esperar a crear un regulador independiente hasta que todos los sectores se hayan privatizado, debido a que la capacidad creada y diseñada va a encajar en una futura agencia de regulación de todo el sector del transporte. La cuestión relevante es tener una visión de cuáles son las

necesidades para tener una agencia óptima, y diseñar un plan políticamente sostenible para su implementación, que puede realizarse sector por sector, en caso necesario.

3.6 Acceso a la información

Durante los últimos años se han investigado exhaustivamente las consecuencias de la información asimétrica. Particularmente, una de las conclusiones más sólidas es que no es realista pretender que un regulador le extraiga toda la información relevante a una empresa regulada. Pero, por otro lado, siempre es posible establecer procedimientos y dar incentivos para moderar la asimetría de información y sus consecuencias. El primer requisito para moderar el problema es que el nivel técnico del regulador sea similar al de la empresa concesionaria. La regulación debe estar a cargo de un equipo estable, pequeño pero de muy buen nivel que siga permanentemente a la industria, al que se agreguen consultores externos cuando las circunstancias lo exijan. Los presupuestos mediocres, las escalas salariales rígidas del sector público y el hecho de que los cargos máximos en las instituciones sean asignados políticamente atentan en contra de conformar equipos técnicos capaces de adquirir un conocimiento exhaustivo de la industria.

Es necesario que el cuadro técnico permanezca porque la regulación debe ser un proceso continuo de acopio de información, seguimiento y perfeccionamiento de los procesos de fijación tarifaria. Sin embargo, en la actualidad gran parte de la información se recolecta durante el período de fijación tarifaria. Es evidente que existen variaciones entre empresas de un mismo sector, pero el problema económico en cada caso es similar. Por lo tanto, en cada sector los reguladores deberían desarrollar un sistema de información estandarizado que estableciera claramente qué información requieren, su forma de presentación y los criterios para generarla, y esta información debería recolectarse continuamente. Al mismo tiempo, el regulador debe tener facultades para realizar auditorías técnicas de las empresas a su cargo cuando lo requiera para verificar la información proporcionada por ellas. En otras palabras, se requiere avanzar hacia un sistema de contabilidad regulatoria continua con principios claramente establecidos que pueda ser usado como insumo en cada fijación tarifaria (Estache y De Rus, 2003).

Cuando la información es asimétrica las empresas reguladas tienen fuertes incentivos a exagerar sus costos para obtener tarifas más cercanas a las monopólicas. Por ejemplo, comprando insumos valorados a precios mayores que los de mercado o asignando a la actividad regulada compras de insumos o activos que benefician a agentes ajenos al acuerdo. Un sistema estandarizado de información le permitiría al regulador comparar cuentas entre empresas reguladas y establecer principios simples que hagan más transparente la contabilización de transacciones propicias para exagerar costos. Por lo tanto, el sistema de contabilidad buscará disminuir la incertidumbre porque forzaría al regulador a dejar claros sus criterios y a uniformarlos entre empresas, disminuyendo el margen de las discrepancias razonables.

Reuniendo lo anterior, es sensato pensar que la creación de organismos con estas características no es una cuestión sencilla. Además de las múltiples exigencias que su simple concepción requiere cumplir, elementos como la carencia de institucionalidad o la falta de planeación interfieren en el proceso. El objetivo claro del regulador debe

resumirse en la fijación de tarifas socialmente óptimas que permitan al concesionario recuperar su inversión y obtener una rentabilidad normal, además de cautelar que la calidad del servicio y el mantenimiento del sistema sean adecuados para lograr hacerse responsable ante la opinión pública y en especial ante los usuarios.

4. CONCLUSIONES

La intervención del Estado en la provisión de servicios públicos se ha replanteado durante los últimos años. La regulación económica busca que el privado sea el productor y el Estado el supervisor, cuestión que en teoría permitiría que el agente con mayor capacidad para asumir los costos y riesgos de la actividad sea quien la desarrolle finalmente, bajo criterios establecidos previamente en un contrato.

Para responder a estos retos se ha resaltado la necesidad de crear agencias reguladoras que sean responsables de la gestión de los servicios públicos en cada sector, permitiendo que todas las partes que intervienen obtengan mayores beneficios. El gobierno, porque supera las limitaciones de los modelos de integración del regulador en los ministerios; los inversores, porque la reducción del riesgo asociada al conocimiento preciso de quienes son los reguladores reduce el coste de involucrarse en operaciones de largo plazo; los consumidores, porque reciben un mejor servicio a precios competitivos, y, finalmente, los integrantes de la agencia, ya que dispondrán de más tiempo para conocer mejor la actividad y sus nuevas responsabilidades (Estache y De Rus, 2003).

Esta agencia reguladora debe ser independiente de las partes, llevando a cabo acciones efectivas para garantizar resultados sostenibles y justos en cada sector, salvaguardando principalmente los intereses de los usuarios. Por esto es fundamental establecer metas claras, consistentes con los objetivos globales de política y coherentes con sus funciones. Debe contar además con recursos humanos calificados, cuyo sistema de incentivos sea acorde a las funciones desempeñadas; además, debe estar sometida a mecanismos externos de control y debe disponer de mecanismos de apelación a las decisiones de las autoridades reguladoras e instancias que resuelvan los conflictos que se presentan entre éstas y los agentes regulados.

En particular, la independencia es considerada uno de los aspectos más importantes para garantizar acciones eficientes por parte del agente regulador. Así, se debe otorgar independencia reglamentaria, institucional, presupuestaria y de supervisión. De esta manera se logra que la agencia cuente con la libertad de disponer de cierto grado de discrecionalidad en sus decisiones, pero también debe hacerse responsable de las consecuencias de sus acciones. Otros aspectos a tener en cuenta son la autonomía financiera, la responsabilidad y la existencia de mecanismos de control, elementos que no solo garantizarían que la agencia esté completamente alejada de las partes interesadas sino que además permiten actividades más transparentes, y por tanto, eficientes.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Aldana, A., y Vallejo, A. (2010). Telecomunicaciones, convergencia y regulación. *Revista de Economía Institucional*, 12, (23), 165-197.

Boehm, F. (2005). Corrupción y captura en la regulación de los servicios públicos. *Revista de Economía Institucional*, 7, (13), 245-263.

Breyer, S. (2000). Cuándo y cómo regular los servicios de utilidad pública. *Estudios Públicos*, 78, 27-44.

Caballero, C., Jadresic, A., y Ramírez, M. (2004). El marco institucional para la regulación, supervisión y el control de los servicios públicos en Colombia: Propuesta para su fortalecimiento. *Colombia: Desarrollo Económico Reciente en Infraestructura (REDI) Balanceando las Necesidades Sociales y Productivas de Infraestructura. Informes de Base*. Colombia: Documento del Banco Mundial.

Cahuc, P. (2001). *La Nueva Microeconomía*. Bogotá: Alfaomega y Facultad de Ciencias Económicas, Universidad Nacional.

Carniel, R. (2010). Las actuaciones de organismos independientes en la regulación de la televisión pública: los casos de Reino Unido y España. *Estudos em comunicação*, 2, (7), 43-62.

Corredor, C. (1989). La Regulación Estatal de la Actividad Económica a través del Gasto Público. *Cuadernos de Economía*, 10, (13), 91-111.

Cuervo, M. (1994). Crisis y regulación de los Servicios Colectivos Domiciliarios en Colombia. *Cuadernos de Economía*, 14, (20), 295 - 312.

Engel, E., Fischer, R., y Galetovic, A. (1997). ¿Cómo licitar una concesión vial urbana? *Estudios Públicos*, 67, 1-38.

Eslava, M. (2000). La regulación de precios del transporte de carga por carretera en Colombia. Una visión de economía política. *Desarrollo y sociedad*, 46, 1 -41.

Estache, A. y De Rus, G. (2003). *Privatización y regulación de infraestructuras de transporte: una guía para reguladores*. Bogotá: Banco Mundial.

Galetovic, A., y Sanhueza, R. (2002). Regulación de servicios públicos: ¿hacia dónde debemos ir? *Estudios Públicos*, 85, 101-137.

Hernández, F. (2007). La independencia de las agencias reguladoras en México. *Gestión y Política Pública*, 16, (1), 61-100.

López, S., y Haddou, A. (2007). Rendición de cuentas y diseño institucional de los órganos reguladores en México. *Gestión y Política Pública*, 16, (1), 101-145.

Marshall, J. (1998). Orientaciones para la acción reguladora del estado. *Estudios Públicos*, 71, 191-201.

Páez, P., y Silva, J. (2011). Las teorías de la regulación y privatización de los servicios públicos. *Administración & Desarrollo*, 52, (38), 39 - 56.

Samuelson, P. (1990). *Economía*. México: Editorial Mc Graw Hill.

Stigler, G. (1992). El economista y el Estado. *Estudios Públicos*, 47, 159-180.

Stiglitz, J. (2002). Mejorando la eficiencia y la capacidad de respuesta del sector público: lecciones de la experiencia reciente. *Revista del CLAD Reforma y Democracia*, (22), 1-36.

Stiglitz, J. (2010). Regulación y fallas. *Revista de Economía Institucional*, 12, (23), 13-28.

Traxler, F., y Unger, B. (1994). Regulación, reestructuración económica y competitividad. *Cuadernos de Economía*, 14, (23), 262 -284.

Valencia, G. (2006). Los servicios públicos domiciliarios en Colombia a la luz del modelo de Salida, voz y lealtad de Albert Hirschman. *Lecturas de Economía*, 65, 117-142.

Zambrano, A. (2008). *Análisis del establecimiento de un organismo regulador para las concesiones viales en Colombia*. Bucaramanga: Universidad Industrial de Santander.