

¿Liberalización, regulación o nacionalización de la energía en América Latina?.

Valverde Camiña Vanesa.

Cita:

Valverde Camiña Vanesa (2010). *¿Liberalización, regulación o nacionalización de la energía en América Latina?. V Congreso Latinoamericano de Ciencia Política. Asociación Latinoamericana de Ciencia Política, Buenos Aires.*

Dirección estable: <https://www.aacademica.org/000-036/47>

¿Liberalización, regulación o nacionalización de la energía en América Latina? una mirada comparativa a través de los modelos de Argentina, Brasil y España* .

Vanesa Valverde Camiña
Becaria FPU
Escuela de Estudios Hispano- Americanos (CSIC)
Universidad de Salamanca
vaneval4@hotmail.com

Área temática: Estado, Administración y Política Públicas.

Resumen

En este trabajo se presenta un análisis comparativo de los modelos de regulación del sistema energético para los casos de Argentina, Brasil y España. Tomando como referencia los indicadores de calidad regulatoria del Banco Mundial y del Banco Interamericano de Desarrollo, se cuestiona su efectividad a través del análisis del diseño institucional de las agencias reguladoras de la energía. En un momento en el que algunos países de la región parecen abandonar el modelo de la Nueva Gestión Pública adoptado para superar las deficiencias de los ajustes estructurales llevados a cabo durante los años noventa, <renacionalizando> la energía.

Introducción

La crisis fiscal que vivió América Latina en la década de los 80 conllevó una reforma centrada en el desintervencionismo estatal plasmado en las orientaciones neoliberales del Consenso de Washington. Estos ajustes estructurales limitaron el papel del Estado debilitándolo y agravando situaciones previas. Todo esto condujo al replanteamiento, en los años noventa, de la necesidad de fortalecer el papel del Estado para que lograra cumplir con sus tareas clásicas al mismo tiempo que garantizara los derechos sociales y promoviera la competitividad del país.

Dentro de esta corriente reformista se promovió la necesidad de reformar el modelo burocrático-administrativo de dirección del Estado hasta entonces existente en la mayoría de los países de América Latina. Sustituyéndose por un modelo basado en el gerencialismo y en la “terciarización” o “publicitación” que supliera las limitaciones del Estado frente a las numerosas privatizaciones que se habían llevado a cabo en la mayoría de sectores y países de la región desde mediados de los años ochenta.

Esta reforma se centraba en la necesidad de regular los servicios y bienes públicos privatizados para garantizar los derechos de proveedores y consumidores en un entorno competitivo. Así, comenzaron a crearse agencias reguladoras de los servicios privatizados más importantes, principalmente servicios de red (telefonía, electricidad, transporte, agua y servicios postales, en toda América Latina). Proceso que también se ha dado en países europeos, como es el caso de España. De ahí que resulte de interés realizar un análisis comparativo de los sistemas de regulación argentino, brasileño y español. Ya que dichos sistemas responden a modelos diferentes en cuanto a diseño y

* Trabajo preparado para su presentación en el V Congreso Latinoamericano de Ciencia Política, organizado por la Asociación Latino Americana de Ciencia Política (ALACIP). Buenos Aires, 28 a 30 de julio de 2010.

funcionalidad, lo que permitirá apuntar las ventajas y debilidades de cada uno para continuar teóricamente trabajando en esta permanente reforma del Estado regulador.

Dada la importancia de la energía en la actualidad como sistema estratégico y como factor de posicionamiento geopolítico, se ha considerado oportuno centrarse en la regulación del sector energético y, concretamente, en el análisis del diseño y efectividad de las agencias reguladoras argentinas ENRE (Ente Nacional Regulador de Electricidad) y ENARGAS (Ente Nacional Regulador del Gas), brasileña ANEEL (Agencia Nacional de Energía Eléctrica) y española CNE (Comisión Nacional de la Energía). Agencias que se caracterizan por un particular desempeño de sus funciones y resultados, que se pretenden plasmar en este trabajo.

La selección de estos tres casos de estudios parte de un punto en común. El sistema energético tanto en Argentina como en Brasil y España ha experimentado una transición desde un modelo íntegramente de titularidad pública a un modelo que se sustenta principalmente en la participación del capital privado. Sin embargo, esta transformación se ha realizado bajo diferentes diseños que han podido repercutir directamente en los indicadores de calidad regulatoria que presentan actualmente Argentina, Brasil y España.

Así, mientras el actual sistema brasileño está inmerso en el desarrollo de un Nuevo Modelo de Funcionamiento, bajo el diseño de un Nuevo Marco Regulatorio¹, donde las agencias reguladoras tienen un papel determinante, el caso argentino ha experimentado una disminución en términos de calidad regulatoria cuya causa puede encontrarse en el diseño de su sistema de regulación. Y, finalmente, para el caso español, los últimos acontecimientos sobre la Oferta Pública de venta de Activos (OPA) de la empresa ENDESA, han puesto de manifiesto la incapacidad de la agencia reguladora de dicho sector, la Comisión Nacional de la Energía, para llevar a cabo eficientemente sus funciones.

Las cuestiones que se pretenden responder en este análisis se centran en cómo, los tres casos seleccionados, han tratado de fortalecer la función reguladora en el sector energético, cómo se han creado las agencias reguladoras, cómo se han organizado, cuáles son sus funciones, cuál su grado de autonomía, cuál es su índice de calidad regulatoria y cómo ha evolucionado éste a lo largo del tiempo en cada país.

Hipóticamente se considera que una de las razones principales que lleva a que estos tres casos presenten diferentes resultados de calidad y eficiencia regulatoria se localiza en cuestiones concretas del diseño institucional de las agencias reguladoras del sector energético en estos países. Principalmente en todos aquellos aspectos que atañen a la autonomía de estos organismos reguladores.

Se parte de estas premisas tras observar los índices de calidad regulatoria que ofrecen el Banco Mundial, a través del informe "Governance Matters VI: Governance Indicators for 1996-2006" (Junio 2007), y el Banco Interamericano de Desarrollo (BID), a través de su base de datos DATAGOB², para los tres casos seleccionados.

¹ Modelo desarrollado bajo la actual presidencia del Lula Da Silva y dirigido por el Ministerio de Minas y Energía (www.mme.gov.br).

² Se puede acceder a este informe del Banco Mundial y a los seis indicadores de gobernabilidad, entre los que se encuentra el indicador de Calidad Regulatoria, en la página web <http://www.govindicators.org>, y

Constatándose en ambos índices que el nivel de calidad regulatoria del caso argentino es inferior al de los casos brasileño y español. Lo que puede estar directamente ligado al hecho de que la mayoría de las agencias argentinas no han sido creadas por el mismo rango normativo, sino que en “Argentina son mayores las dificultades para asegurar la autonomía de los entes reguladores en la medida en que no ha habido criterios uniformes para el instrumento de creación (ley o decreto), forma de designación de los directores, composición del ente y de su directorio, etc.” (Spiller, 1999: 9-10; Oszlak y Felder, 2000: 24; Thwaites y López, 2003: 76-80; Urbiztondo, Artana y Navajas, 1998: 8-9).

La estructura de este trabajo se presenta en cuatro apartados que le siguen a esta breve introducción. En un primer apartado se recogen las transformaciones a las que se ha visto sometido el Estado en América Latina desde la década de los años ochenta hasta la actualidad, pasando de un modelo proteccionista de prestación de servicios a un modelo liberal que posteriormente ha requerido del desarrollo de un Estado Regulador para caminar hacia la eficiencia. En el segundo apartado se realiza el análisis pormenorizado del diseño institucional de las agencias de regulación energética de los tres casos seleccionados comparativamente desde la óptica de los índices de calidad regulatoria del Banco Mundial y del Banco Interamericano de Desarrollo para los tres casos. En el tercer apartado se analizan las nuevas corrientes geopolíticas en materia energética en la región, enfatizando la posición o lineamientos de los casos argentino, brasileño y español como actores claves de poder. Y, en el cuarto y último apartado, se sintetizan los hallazgos más relevantes del análisis llevado a cabo.

Creación de un Estado Regulador en América Latina

En América Latina la necesidad de fortalecer un Estado debilitado por visiones proteccionistas conllevó que se adoptaran apresuradas recomendaciones neoliberales que acabaron sumiéndolo en una profunda crisis durante las décadas de los ochenta y los noventa. Y la única salida venía de la mano de una reforma integral del sistema administrativo a través de la regulación de los servicios previamente privatizados.

La creación de las Agencias Reguladoras en América Latina tuvo lugar a partir de la reforma administrativa que comenzó durante los años noventa, creando lo que actualmente se conoce como Nueva Gestión Pública³. Más concretamente su origen se sitúa en la necesidad de crear una “nueva administración pública” que salvara las deficiencias que precipitaron al Estado a la crisis de los años 80, pues se consideró que esa crisis fue fundamentalmente una crisis de gobernanza⁴.

Según establecía Bresser Pereira (1997), esta nueva administración pública gerencial debía caracterizarse por el control de los resultados, la autonomía de la burocracia estatal, la publicitación, la terciarización, o la orientación de la acción del

se puede acceder a la base de datos DATAGOB, donde encontramos su indicador de Calidad Regulatoria en el apartado de Sistema de Mercado en la página web http://www.iadb.org/datagob/home_esp.html (versión en español).

³ El origen concreto de la Nueva Gestión Pública o Nueva Gerencia Pública se localiza a principios de los ochenta en Nueva Zelanda, donde aparece esta corriente o movimiento de reformas de la administración pública que rápidamente se extiende al resto del mundo (Ferraro, 2007:101).

⁴ El término “gobernanza” comienza a utilizarse ampliamente tras la publicación del *Libro blanco sobre la gobernanza europea* (CCE, 2001)... junto a otras expresiones como “buena administración” o “buen gobierno” (Ferraro, 2007:59).

Estado hacia el ciudadano-cliente. Por lo tanto, la gobernanza se logrará, garantizando el éxito de la reforma del Estado, cuando el Estado se torne más fuerte financiera, estructural y estratégicamente. Es decir, más fuerte pero más reducido

La Nueva Gestión Pública se basa en la aplicación de los principios que definen el nuevo institucionalismo y el gerencialismo en el sector público (Christensen y Laegreid, 1999). Por lo tanto, en este nuevo modelo las instituciones políticas pasan a tener un papel central (North, 1990), sin olvidar la importancia de la actuación desempeñada por los individuos. Asimismo, se rechazan varios de los postulados defendidos por la teoría neoclásica⁵, en la cual se basaba el *Consenso de Washington*. En suma, se trata de una redefinición de las funciones que el Estado debe cumplir, a través de sus instituciones, para promover el desarrollo económico. No se trata de que el Estado deba tener un rol promotor o protagonista en el proceso de la economía, sino principalmente de la construcción de un sistema de regulaciones y seguridad jurídica que asegure estructuras competitivas y, con esto, mercados eficientes (Ferraro, 2007: 62-63).

La construcción de este sistema de regulaciones, en muchos países de América Latina, vino principalmente de la mano de la creación de agencias reguladoras, junto a los demás aspectos gerenciales de este modelo como la transparencia, la flexibilización o la profesionalización. Concretamente, este modelo se centra en la idea de establecer una organización basada en un tipo de descentralización de servicios públicos. De tal forma que éstos pasasen a ser provistos por *agencias autónomas de gobierno*. Y que la relación entre gobierno central y dichas agencias se regulara a través de un contrato con el gerente público a cargo de cada agencia, que especificaría los productos o servicios que la agencia debería generar y los incentivos económicos que recompensaría tal logro de objetivos (Ferraro, 2007: 103).

De tal manera, la reestructuración del Estado en América Latina comenzó en la década de los noventa con la proliferación de las agencias reguladoras autónomas, a las que la región se ha mostrado ciertamente receptiva. En tal sentido, Jordana y Levi-Faur (2005) facilitan el análisis de las agencias reguladoras a través del estudio que llevaron a cabo en 19 países latinoamericanos, centrándose en 12 sectores, desde principios de 1920. Este análisis corrobora el crecimiento exponencial de las agencias reguladoras autónomas en la región, y muestran como, de las 43 agencias existentes en 1979 (la mayoría en el sector financiero), el número global se ha multiplicado por tres hasta alcanzar un total de 134 agencias a finales de 2002 (Jordana y Levi-Faur, 2005:5).

El auge de las agencias reguladoras experimentó un crecimiento por sectores, siendo el sector bancario el que abrió el camino, marcando el ritmo y definiendo las estructuras reguladoras, destacando como casos propulsores el caso colombiano y chileno. En la actualidad⁶, y siguiendo con el estudio de Jordana y Levi-Faur (2005), se observa que los sectores pueden clasificarse en tres grupos según la cantidad de agencias o autoridades reguladoras. En un primer grupo, donde el número de agencias es sustancialmente elevado, se localizan a los servicios financieros, los sistemas bancarios y los mercados de títulos y valores. Un segundo grupo, con un número

⁵ North (1990) en su libro "Instituciones, cambio institucional y desempeño económico", realiza un análisis comparativo entre el institucionalismo clásico y el nuevo institucionalismo, donde observa con claridad las diferencias y semejanzas entre uno y otro.

⁶ En base a datos relativos de finales de 2002.

moderado o medio de agencias, es el relativo a las telecomunicaciones y la electricidad. Finalmente, un tercer grupo, caracterizado por un bajo volumen de agencias reguladoras, es el conformado por el sector de la seguridad alimentaria, el área medioambiental y los servicios postales.

Estos datos corroboran que América Latina ha caminado hacia un Estado regulador, pero la evolución del mismo a través de los países ha sido muy diversa. De ahí que cobre especial interés llevar a cabo un análisis comparativo de esta reestructuración del Estado que ha conllevado un proceso de cambio institucional. Analizar este cambio y extraer las lecciones del mismo para futuras reestructuraciones son los objetivos que se persiguen en los siguientes capítulos a través de los casos de estudio de Argentina, Brasil y España.

Modelos regulatorios del sector energético

1. El modelo de regulación brasileño

Al igual que el resto de países de la región, Brasil pasó a preocuparse por la necesidad de fortalecer la función reguladora del Estado sobre los servicios públicos que habían sido privatizados a partir de las reformas constitucionales de 1995 que permitían la participación de actores privados en determinados servicios públicos.

Con la finalidad de encontrar un equilibrio entre el Estado y los intereses de la sociedad civil y los agentes económicos⁷, Brasil intentó fortalecer el nuevo marco regulador a través de la creación de organismos reguladores que se basaran en el principio de autonomía. Pero, de la misma forma que en la mayoría de los países latinoamericanos, la creación de agencias reguladoras no era algo nuevo. Durante la primera presidencia de Getulio Vargas se crearon las primeras agencias reguladoras, principalmente se trataba de agencias reguladoras de producción y comercio de productos nacionales. Posteriormente se crearon la Comisión Nacional de Energía Nuclear (1956), el Consejo Administrativo de Defensa Económica, CADE (1962), el Banco Central (1964) y la Comisión de Valores Mobiliarios (1976).

No obstante, la verdadera revolución reguladora tuvo lugar durante la década de los noventa, que fue cuando se produjo la mayor creación de agencias reguladoras. En esta década se crea la Agencia Nacional de la Energía Eléctrica (ANEEL), la Agencia Nacional de Telecomunicaciones (ANATEL), la Agencia Nacional de Petróleo (ANP), la Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria (ANVISA), la Agencia Nacional de Salud Suplementaria, (ANS), la Agencia Nacional de Aguas (ANA), la Agencia Nacional de Transporte Terrestre (ANTT), y la Agencia Nacional de transporte Acuático (ANTAQ)⁸.

⁷ Dicho equilibrio se sustenta en la defensa de un interés público, pues tal y como señala Sancho (2003): *La intervención pública a través de instrumentos regulativos está ligada a la noción de interés público. Mediante políticas regulativas se utiliza el poder coercitivo del Estado con el objetivo de establecer unas "reglas de juego" que aseguren el funcionamiento del mercado, sin que se produzcan conductas abusivas por parte de los agentes dominantes sobre los demás actores presentes en la arena sectorial* (Sancho, 2003: 2).

⁸ Datos de Saravia (2004).

El establecimiento de las agencias tuvo su impronta estadualmente, de tal forma que, diecinueve Estados y el Distrito Federal establecieron sus respectivas agencias. También las agencias reguladoras tuvieron una expansión municipal. Esta gran cantidad de agencias reguladoras propició la creación de la Asociación Brasileña de Agencias de la Regulación (ABAR).

Se puede hablar de tres tipos de agencias en el caso Brasileño: provinciales, estaduais, y municipales. De las cuales algunas tienen carácter sectorial y otras multisectorial, siendo las últimas una mayoría. No obstante, no todas las agencias han delegado la fiscalización de su servicio en agencias de menor nivel territorial. En Brasil las agencias que han firmado convenios a través de los cuales se delegaba la fiscalización en agencias de rango estadual o municipal han sido: ANEEL, ANATEL, ANA y ANS⁹.

Brasil tiene 22 agencias estaduais que regulan varios servicios al mismo tiempo, siendo las de electricidad reguladas exclusivamente por un organismo en la mayoría de los casos. Las funciones de estas autoridades reguladoras se centran en regulación, mediación, arbitraje, sanción y fiscalización. Concretamente se trata de la actividad normativa atribuida a un organismo especial para alcanzar los objetivos que le corresponden. De tal forma, cada agencia reguladora tiene la capacidad normativa necesaria para el cumplimiento de los fines establecidos en sus normas de creación (Saravia, 2004:5). De ahí que, para conocer la normativa y funcionamiento de una agencia reguladora sea obligatorio el análisis particularizado de la misma.

En este trabajo se analiza la Agencia Nacional de Energía Eléctrica (ANEEL) en detalle dado que es la primera agencia reguladora brasileña creada con las características básicas de estos organismos administrativos. Además, dentro del sector energético brasileño puede considerarse a ANEEL la agencia reguladora principal, seguida de la ANP.

El sector energético brasileño se ha visto sometido a grandes transformaciones tras la apertura del mercado a la participación de empresas privadas durante el gobierno de Fernando Enrique Cardoso. Sin embargo, esta transición de un modelo público a otro liberal no ha sido completa, de tal forma que bajo el actual gobierno de Lula se ha puesto en marcha un Nuevo Modelo de funcionamiento para este sector. Dicho modelo se basa en la mejora de las garantías de seguridad de suministro de energía eléctrica para todo el país, favoreciendo la modernización.

La Agencia Nacional de la Energía Eléctrica (ANEEL), fue creada por la Ley N° 0427, de 1996, y está vinculada al Ministerio de Minas y Energía. Sus principales atribuciones son: regular y fiscalizar la generación, comercialización y distribución de la energía eléctrica; mediar en los conflictos de intereses entre agentes del sector eléctrico y éstos y los consumidores; conceder, permitir y autorizar instalaciones y servicios de energía; garantizar tarifas justas; velar por la calidad del servicio; estimular la competencia y garantizar la universalización del servicio¹⁰

⁹ Esta última con la particularidad de que la descentralización se llevó a cabo a través de los llamados Comités de Gestión de Cuenca Hidrográfica (Saravia, 2004:5).

¹⁰ Este listado de atribuciones aparece detallado en la página web del Ministerio de Minas y Energía: http://www.mme.gov.br/site/menu/select_main_menu_item.do?channelId=396

Las particularidades de esta Agencia vienen a justificar en mayor medida su análisis puesto que ANEEL es la única agencia que ha logrado verdaderamente llevar a cabo la descentralización planteada mediante la creación de representaciones regionales (Saravia, 2004:5). Sin embargo su regulación no ha estado exenta de polémica. Concretamente, la polémica en torno a este organismo regulador surge de una supuesta vulneración de competencias por parte de la propia agencia, siendo ésta acusada de extralimitarse desarrollando competencias que correspondían al Ministerio de Minas y Energía que es el encargado de elaborar las políticas de energía eléctrica¹¹.

La polémica aumentó cuando la agencia declaró que en ningún momento consideraba que su hubiera extralimitado en sus competencias, ya que ésta entendió que en ese momento se había producido un vacío de poder ante la falta de empeño político por parte del Ministerio. Alegaba que el Ministerio no establecía los cursos de acción en un momento crítico en el cual los conflictos existentes necesitaban una solución inmediata.

En el caso brasileño le corresponde jurídicamente al ministerio formular e implementar las políticas, de ahí que esta polémica revelara algunos de los defectos del diseño, la existencia de vacíos legales. Por esto es imprescindible que las atribuciones y el campo de actuación de las agencias reguladoras estén bien definidos en el marco jurídico de su creación, para evitar caer en posibles fallos de intromisión de funciones.

Por otra parte, el grado de descentralización al que ha llegado ANEEL, al mismo tiempo que puede considerarse un aspecto positivo, también ha implicado la aparición de diferentes conflictos de tipo jurisdiccional en cuanto a atribuciones entre diferentes niveles de gobierno que se están solucionando mediante la firma de convenios entre gobierno federal, estados y municipios (Saravia, 2004:8).

Aún así, Brasil posee uno de los sistemas reguladores más nuevos de toda América Latina, centrándose en el año 1997 la gran expansión de dichos organismos reguladores, anticipándose a las posteriores privatizaciones. Asimismo, este sistema se ha caracterizado porque el conjunto de sus agencias muestra características formales similares, y su diseño responde a los estándares de buenas prácticas apuntados por el Banco Mundial (Jordana y Levi-Faur, 2005:28-30)¹².

Uno de los principales indicadores que pueden corroborar que su diseño responde a los estándares de buenas prácticas que señala el Banco Mundial es ofrecido por esta misma institución. Se trata del indicador de Calidad Regulatoria (RQ), que junto a los indicadores de Voz y Rendición de Cuentas (VA), Estabilidad Política (PS), Efectividad Gubernamental (GE), Estado de Derecho (RL), y Control de la Corrupción (CC) son los indicadores de gobernabilidad apuntados y elaborados por el Banco Mundial¹³.

¹¹ El propio Tribunal de Cuentas fue quien observó esta intromisión de competencias por omisión del Consejo Nacional de Política Energética (Saravia, 2004:9).

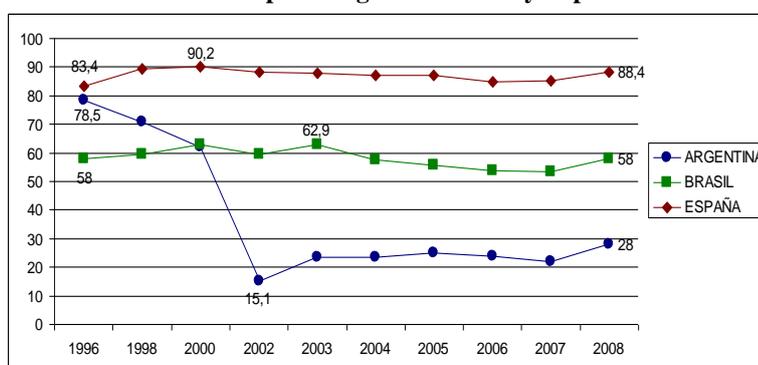
¹² Encontramos un estudio en profundidad sobre la regulación en Brasil centrado en el papel de las agencias en Regina Silvia Pacheco (2006). Y un análisis comparativo del sistema de regulación en Brasil y Gran Bretaña en Marcelo Barros Gomes (2005).

¹³ Estos seis indicadores son agregados y sus fuentes muy amplias, desde opiniones de empresas, ciudadanos y expertos encuestados en el sector industrial, a otro tipo de fuentes indirectas provenientes de

Los datos del Banco Mundial están basados en una gran cantidad de fuentes que corroboran la utilidad de este indicador de calidad regulatoria como referente analítico. Además, existe otro indicador de calidad regulatoria elaborado por el Banco Interamericano de Desarrollo (BID), también en base a múltiples fuentes de análisis, que como instrumento de análisis comparativo es imprescindible y determinante para hacer afirmaciones, pues al igual que los indicadores del Banco Mundial, mide con exactitud todos los aspectos que engloba la gobernabilidad, entre los que se encuentra el de calidad regulatoria. Específicamente, la división de modernización del Banco Interamericano de Desarrollo ha elaborado la base de datos DATAGOB donde se puede acceder públicamente a estos indicadores de gobernabilidad¹⁴.

El gráfico 1 refleja la evolución de los índices de calidad regulatoria elaborados por el Banco Mundial¹⁵ en los casos de Argentina, Brasil y España.

Gráfico 1: Evolución comparada de los indicadores de Calidad Regulatoria del Banco Mundial para Argentina Brasil y España.



Fuente: elaboración propia a partir de datos del BM
<http://info.worldbank.org/governance/wgi/index.asp>

La información mostrada en la evolución de los indicadores de calidad regulatoria del gráfico 1 ponen de manifiesto visualmente la existencia de fallos en el modelo argentino, dada la drástica disminución de calidad regulatoria a la que se ha visto sometido desde principios del siglo XXI, incluso partiendo a mediados de los noventa de niveles superiores al caso brasileño. De ahí que sea necesario analizar detalladamente el caso argentino para descubrir qué factores han influido en esa tendencia a la baja que únicamente parece recuperarse levemente en el 2008 y cuyo punto de inflexión se encuentra en 2002, que, como se verá en el siguiente epígrafe, probablemente venga explicado por la grave crisis económica que vivió Argentina en 2001 y a la cuál el modelo regulatorio no pudo hacer frente.

ONG's, institutos de estudio, u organizaciones internacionales y se pueden consultar en World wide Governance Indicators Homepage, <http://www.govindicators.org>

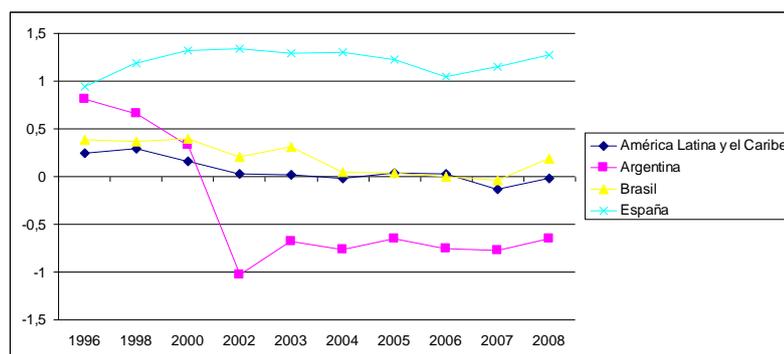
¹⁴ DATA GOB cuenta con unos 400 indicadores de gobernabilidad que provienen de 25 fuentes diferentes de información. Estos indicadores han sido producidos por organismos multilaterales, ONG's, instituciones académicas y compañías privadas. Los datos están disponibles, en versión española, en la página web: http://www.iadb.org/datagob/home_esp.html.

¹⁵ Según la Comisión Virtual de Gobernabilidad, el indicador Calidad Regulatoria (RQ) del Banco mundial: mide la capacidad del gobierno para formular y aplicar políticas y reglamentaciones acertadas que permitan y promuevan el desarrollo del sector privado. <http://www.gobernabilidad.cl>

Asimismo, en el gráfico 1 observamos que el índice de calidad regulatoria brasileño se ha mantenido en niveles constantes y, a partir de 2000, superiores a Argentina. Mientras que el índice de calidad regulatoria para el caso español se distancia del argentino y brasileño con porcentajes de calidad regulatoria altos y bastante estables a lo largo del tiempo.

Esta información se corrobora con la aportada por la base de datos del Banco Interamericano de Desarrollo DATAGOB, la cual nos permite comparar los indicadores de calidad regulatoria de los tres casos de estudio con la media regional, tal y como puede verse en el gráfico 2.

Gráfico 2: Evolución comparada del indicador de Calidad Regulatoria del Banco Interamericano de Desarrollo para Argentina, Brasil, España y América Latina y el Caribe¹⁶



Fuente: elaboración propia a partir de datos del BID (datagob)
http://www.iadb.org/datagob/home_esp.html

El indicador de calidad regulatoria de DATAGOB refleja una evolución para Argentina similar al del Banco Mundial, apuntando la fuerte bajada que ha sufrido hasta 2002 y la ligera mejora en la que se ha logrado mantener desde entonces, repuntando tímidamente en el último año 2008. A su vez, también permite observar cómo los datos para el caso español han estado siempre en posiciones muy superiores a los de Argentina y Brasil, pero permite ver con mayor claridad un ligero descenso en la calidad regulatoria en el año 2006, que puede venir explicado por el cuestionamiento del papel de la Comisión Nacional de la Energía en las primeras etapas de una de las últimas privatizaciones llevadas a cabo en España en el sector energético.

Por otra parte, el gráfico 2 permite analizar comparativamente el indicador de calidad regulatoria de Argentina y Brasil a nivel regional. Constatando que, mientras Brasil ha logrado mantener ligeramente su calidad regulatoria a lo largo del tiempo por encima de la media para América Latina, Argentina se ha distanciado de ésta a pesar de que a finales de los noventa la superaba notablemente.

Esta información visual presentada en los gráficos 1 y 2 nos adelanta conclusiones que requieren de un análisis detallado de los elementos o características del diseño del sistema regulador para los tres casos abordados, ya que se parte de la premisa de que en él se pueden encontrar los factores explicativos de la evolución y

¹⁶ La base de datos DATAGOB combina en un índice agregado algunos de los indicadores disponibles sobre la calidad regulatoria. Tal agregación de indicadores proviene de diferentes fuentes, y ha sido realizada a través de un modelo único de componentes. Los indicadores considerados en este índice incluyen algunos que están basados en encuestas y otros en opiniones de expertos. El índice puede tomar valores entre -2,5 y 2,5. Un valor de 0 indica el promedio de la muestra mundial.

desarrollo de la eficiencia y calidad de los sistemas regulatorios argentino, brasileño y español. Identificando así los puntos fuertes y débiles de los modelos a imitar o a reformar para continuar fortaleciendo el papel regulador del Estado.

- En tal sentido, el primer factor a considerar del diseño es el rango normativo o instrumento de creación de los organismos reguladores para el caso brasileño (de la misma forma que posteriormente se hará para los casos argentino y español):

Tabla 1: Agencias reguladoras estatales en Brasil

Agencia Reguladora	Rango normativo de creación	Ministerio al que pertenece
Agencia Nacional de Energía Eléctrica (ANEEL)	Ley N° 9.427, de 26 de diciembre de 1996	Ministerio de Minas y Energía (MME)
Agencia Nacional de Telecomunicaciones (ANATEL)	Ley N° 9.472, de 16 de julio de 1997	Ministerio de Comunicaciones (MC)
Agencia Nacional de Petróleo (ANP)	Ley N° 9.478, de 6 de agosto de 1997	Ministerio de Minas y Energía (MME)
Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria (ANVISA)	Ley N° 9.782, de 26 de enero de 1999	Ministerio de Salud (MS)
Agencia Nacional de Salud Suplementar (ANS)	Ley N° 9.961, de 28 de enero de 2000	Ministerio de Salud (MS)
Agencia Nacional de Aguas (ANA)	Ley N° 9.984, de 17 de julio de 2000	Ministerio de Medioambiente (MMA)
Agencia Nacional de Transportes Acuáticos (ANTAQ)	Ley N° 10.233, de 5 de julio de 2001	Ministerio dos Transportes (MT)
Agencia Nacional de Transporte Terrestre (ANTT)	Ley N° 10.233, de 5 de julio de 2001	Ministerio dos Transportes (MT)
Agencia Nacional de Cinema (ANCINE)	Establecida por la Medida Provisoria N° 2.228, de 6 de septiembre de 2001	Casa Civil
Agencia Nacional de Aviación Civil (ANAC)	Ley N° 11.182, de 27 de septiembre de 2005	Ministerio de defensa (MD)

Fuente: elaboración propia en base a datos de Silvia Regina Pacheco (2006: 529)

Como se observa en la tabla 1, todas las agencias reguladoras han sido creadas por Ley, ello se debe a una prescripción jurídica que establece que los organismos reguladores únicamente pueden ser creados y modificados por rango de Ley del Poder Legislativo federal o estadual¹⁷.

- Otro de los puntos importantes del diseño a considerar es el tipo de nombramiento de los directores:

En Brasil, los directores de las agencias reguladoras son nombrados por el Presidente de la República, contando con la autorización del Legislativo. Su mandato es fijo y no puede ser coincidente ni con el de la autoridad que lo nombró ni con el de sus pares. Además, normativamente se establece que los exdirectores estén sometidos a una “cuarentena”, normalmente de un año, durante la cual se restringe la ocupación de puestos en empresas que estén vinculados a intereses de la agencia que dirigían.

¹⁷ Específicamente, las agencias reguladoras brasileñas solamente pueden ser creadas por Ley específica, conforme a lo establecido en el art. 37, XIX de la Constitución Federal.

- La independencia de las agencias reguladoras también debe garantizarse económicamente.

En el caso brasileño, los organismos reguladores logran autofinanciarse a través de tasas de regulación y fiscalización sobre usuarios y operadores. Sin embargo, la disponibilidad de estos recursos propios es limitada, pues en la mayor parte de los casos es el Poder Ejecutivo, a través de la firma de contratos de gestión con las agencias, el que dictamina dónde y cómo deben ser utilizados dichos recursos.

- Finalmente, otro de los rasgos determinantes en el diseño que por una parte pueden restar autonomía a las agencias pero por otra garantizar su neutralidad y transparencia, es el control al que éstas están sometidas.

Como se observa en la tabla 1, todas las agencias reguladoras brasileñas están vinculadas al ministerio del sector que regulan, el que establece las directrices políticas de la regulación formulando las políticas que implementará la agencia. Ello implica que todas las agencias reguladoras deben responder ante el Legislativo. Son, por ende, autárquicas en régimen especial. Además, también responden ante el Tribunal de Cuentas, pues este órgano está vinculado al Congreso y ejerce control sobre las agencias a través de la Secretaría de Fiscalización de la Desestatalización. Y el poder Ejecutivo también ejerce su control sobre las agencias reguladoras mediante la Secretaría General de Control Interno.

Es decir, las agencias reguladoras se ven sometidas a un control nacional tanto interno como externo. Pero la accountability no termina ahí, ya que también hay un control internacional al que deben rendir cuentas y que es ejercido por Entidades Fiscalizadoras Superiores. Concretamente Brasil ha incorporado las normas que sugiere la Organización Internacional de Entidades Fiscalizadoras Superiores (INTOSAI).

A estos controles hay que añadir la transparencia que intentan garantizar las agencias reguladoras a través de mecanismos de audiencia y consulta pública, a los que deben sumarse los medios informáticos que facilitan el acceso del usuario a las autoridades reguladoras.

En definitiva, la actividad reguladora está bien atada y la captura por parte de intereses privados es difícil, aunque no imposible, pero puede derivarse de la ineficiencia por parte de los órganos de control apuntados más que de fallos en la gestión reguladora, ya que el modelo brasileño dispone de los mecanismos para garantizar su transparencia y accountability. Además, se puede considerar que las agencias reguladoras brasileñas, principalmente ANEEL, han alcanzado un grado de autonomía elevado, que si en algún momento vulnera las directrices o intereses del Poder Ejecutivo, es porque éste no ha utilizado adecuadamente los mecanismos de control político existente.

2. El modelo de regulación argentino

Las regulaciones en Argentina tuvieron lugar durante la década de los años 90, concretamente entre 1990 y 1993, fruto de presiones internacionales de apertura de

mercados e influencia de la corriente neoliberal que abogaba por la privatización de servicios públicos como mecanismo para fortalecer un Estado debilitado tras el fracaso de su anterior modelo proteccionista. No obstante, al igual que en el resto de la región, los orígenes primarios de las posteriores regulaciones se localizan anteriormente en el sistema bancario central. Fue en la década de los años 80 cuando los bancos centrales comenzaron las reformas encaminadas a lograr una mayor autonomía. Esto implica que el proceso de difusión que vivió América Latina haya sido intrasectorial, más que un modelo nacional de difusión a lo largo de todos los sectores hoy regulados (Jordana y Levi-Feur, 2005:18).

Junto al Banco Central, otros de los entes autónomos que funcionan como tal desde la década de los ochenta son, la comisión Nacional de Valores y la Comisión para la Defensa de la Competencia. Posteriormente, en la década de los noventa, el caso piloto de la política de transferencia de las empresas prestadoras de servicios públicos al sector privado, fue la privatización de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones, que pasaría a ser regulada por la Comisión Nacional de Telecomunicaciones constituida en 1990. Y que en 1996, junto a la Comisión Nacional de Correos se fusionarían en la Comisión Nacional de Comunicaciones, creada por el Decreto N° 660/96.

El siguiente sector regulado de ámbito nacional fue el de las infraestructuras de energía, concretamente el primer servicio aquí regulado fue el de la electricidad, a través de la creación por la Ley N° 24.076 del Ente Nacional Regulador de la Electricidad (ENRE). Y, casi paralelamente en el tiempo, el segundo servicio regulado dentro de este sector fue el del gas, con la creación del Ente Nacional Regulador del Gas (ENARGAS) mediante la Ley N° 24.065 de 1992.

También en el año 1992 se crearon los entes reguladores Ente tripartito de Obras y Servicios Sanitarios (ETOSS), mediante el Decreto N° 999/92, y el Organismo Regulador de Seguridad de Presas (ORSEP), a través del Decreto N° 2736/92. Al año siguiente, 1993, otras dos agencias reguladoras fueron creadas, el Órgano de Control de Concesiones Viales (OCCOVI), por el Decreto N° 1994/93, y el Órgano de Control de las Concesiones de la Red de Accesos a la Ciudad de Buenos Aires (OCCRABA), mediante el Decreto N° 1994/93.

La segunda mitad del año 90 también vivió la creación de agencias reguladoras nacionales, en el año 1995 se creó el Ente Nacional de Obras Hídricas de Saneamiento (ENOHSA), a través de la Ley N° 24.583 de 1995. Al año siguiente se creó la Comisión Nacional de Regulación del Transporte (CNRT), por el Decreto N° 660/96. Y finalmente, otras dos agencias independientes vieron la luz en el año 1997, el Organismo Regulador del Sistema Nacional de Aeropuertos (ORSNA), creado por el Decreto N° 375/97, y la Autoridad Regulatoria Nuclear, creada por la Ley N° 24.804 de 1997.

Como puede observarse, el instrumento normativo de creación de las agencias reguladoras argentinas a nivel nacional no es el mismo para todas. Algunas han sido creadas por Ley, mientras que otras han sido creadas por decreto, siendo las creadas por decreto las predominantes. Según argumentan Urbiztondo, Artana y Navajas, “la creación por ley o por decreto de los entes obedeció a la posibilidad política en cada caso de lograr el apoyo parlamentario: la Ley de reforma del Estado de 1989, negociada con el Radicalismo al asumir la presidencia anticipadamente de Carlos Menem, autorizó la privatización (a veces en forma de concesión) de empresas públicas, de forma tal que

la posibilidad de crear los entes por decreto siempre existió” (Urbiztondo, Artana y Navajas, 1998:9)¹⁸.

Sintetizando, las agencias o entes reguladores argentinos fueron creados a lo largo de los años 90 por leyes del Congreso Nacional o decretos del Poder Ejecutivo Nacional, que les conceden un estatus jurídico diferenciado del de los Ministerios y resto de dependencias del Poder Ejecutivo Nacional.

Por otra parte, Argentina al ser un país federal, al igual que Brasil, ha visto descentralizados algunos de los servicios regulados nacional y provincialmente. Las provincias y estados miembros comenzaron a crear sus propias agencias reguladoras en algunos de los servicios públicos privatizados. Concretamente, fueron los servicios de agua y distribución de energía eléctrica, entre los de ámbito nacional, los que se descentralizaron a través de autoridades regulatorias estratégicamente ubicadas por todo el territorio nacional. Por lo tanto, en Argentina el carácter de las agencias reguladoras descentralizadas ha sido sectorial.

Los resultados del modelo de regulación adoptado también están influidos por cuestiones externas al propio diseño, serían cuestiones del contexto, principalmente de carácter económico. Efectivamente, no puede obviarse el hecho de que la crisis económica que vivió América Latina en los años 80 mostró las deficiencias del Estado y la necesidad de llevar a cabo una reforma integral del mismo. Reforma que en Argentina se hizo en el año 1989¹⁹, a través de la cual comenzaron las privatizaciones y la intervención del Estado sobre los servicios privatizados. Esta intervención se realizó mediante la creación de organismos reguladores de esos servicios privatizados, que gozaban de la suficiente independencia y autonomía como para mediar entre los intereses de las empresas privadas, del Estado y del consumidor o usuario, tradicionalmente el más perjudicado.

Asimismo, la crisis económicas que vivió Argentina en el año 2001, evidentemente tuvo su efecto sobre el mercado de los servicios regulados y, por lo tanto, sobre la calidad regulatoria, tal y como muestran la evolución de los indicadores de calidad regulatoria del Banco Mundial y del Banco Interamericano de Desarrollo. No obstante, la pregunta en este caso es ¿por qué los entes reguladores no lograron mantener su índice de calidad regulatoria ante esta crisis económica?

Quizás la respuesta venga de la mano de fallos en el modelo, más concretamente, fallos en el diseño, como se apuntaba hipotéticamente en este trabajo. Es decir, se considera que son ciertos aspectos del diseño del modelo regulador los que marcan la efectividad y, por ende, resultados de la función reguladora de estos organismos independientes.

Como se observaba en los gráficos 1 y 2, el indicador argentino de calidad regulatoria a partir del año 2000 sufre un receso que aceleradamente se torna progresivo, sólo superado levemente en el último año 2008. Según estos datos, el caso argentino resulta desconcertante, y no sólo por el rápido empeoramiento de su índice de

¹⁸ Nota al pie número 7 de su texto.

¹⁹ Los objetivos concretos que recogían las Leyes de Reforma del Estado eran: a) desregular la economía, b) privatizar las empresas estatales, c) reformar la administración pública y d) transferir servicios públicos sociales a las provincias.

calidad regulatoria, sino también porque este receso se pronuncia cuando, comparando con Brasil, observamos que Argentina partía en 1996 de un nivel de calidad regulatoria superior.

La explicación a la “involución” que ha sufrido Argentina en su sistema regulatorio, al analizarlo comparativamente, permite afirmar que ésta deriva de factores propios del país. La primera cuestión a resaltar del modelo argentino es que el modelo regulatorio de Argentina se caracteriza por estar sometido a cambios normativos constantes que han llegado a originar, en la práctica, problemas de superposición de normas. Este constante desfase entre cambios normativos y práctica en el sistema regulatorio, desveló una disfuncionalidad institucional de fortalecimiento del modelo (Urbiztondo, Artana, Navajas, 1998:3).

- Para descubrir en qué dirección se debe trabajar para lograr superar esa disfuncionalidad, primeramente se debe ir al origen técnico de las agencias reguladoras: el instrumento por el cual fueron creadas.

La tabla 2 recoge todos los entes reguladores argentinos de ámbito nacional y el rango normativo por el que fueron creados. Como puede observarse, de los once organismos apuntados, siete han sido creados por decreto y cuatro por ley. Este aspecto supone una diferencia comparativa con Brasil, caso en el que jurídicamente se establece que todas las agencias reguladoras únicamente se pueden crear por ley.

Tabla 2: Agencias Reguladoras de ámbito nacional en Argentina

Agencia Reguladora	Rango normativo de creación	Ministerio al que pertenece
Comisión Nacional de Comunicaciones (CNC)	Decreto N° 1885/90; Decreto N° 660/96	Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios (Secretaría de Comunicaciones)
Ente Nacional Regulador de la Electricidad (ENRE)	Ley N° 24.076 de 1992	Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios (Secretaría de energía)
Ente Nacional Regulador del Gas (ENARGAS)	Ley N° 24.065 de 1992	Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios (Secretaría de energía)
Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios (ETOSS)	Decreto N° 999/92	Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios (Subsecretaría de Recursos Hídricos)
Organismo Regulador de Seguridad de Presas (ORSEP)	Decreto N° 2736/92	Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios (Secretaría de Obras Públicas)
Órgano de Control de Concesiones Viales (OCCOVI)	Decreto N° 1994/93	Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios (Secretaría de Obras Públicas)
Órgano de Control de las Concesiones de la Red de Accesos a la Ciudad de Buenos Aires (OCRABA)	Decreto N° 1994/93	Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos (Secretaría de Obras Públicas)
Ente Nacional de Obras Hídricas de Saneamiento (ENOHSA)	Ley N° 24.583 de 1995	Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios (Secretaría de Obras Públicas)
Comisión Nacional de Regulación del Transporte (CNRT)	Decreto N° 660/96	Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios (Secretaría de Transporte)
Órgano Regulador del sistema Nacional de Aeropuertos (ORSNA)	Decreto N° 375/97	Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios (Secretaría de Transporte)
Autoridad Regulatoria Nuclear	Ley N° 24.804 de 1997	Presidencia de la Nación

Fuente: elaboración propia en base a datos de Saravia (2004:3) y del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios. <http://www.minplan.gov.ar/>

Esta disparidad en cuanto al rango normativo de creación de los entes reguladores argentinos “implica una condición negativa en la medida en que el debate parlamentario estuvo ausente en las definiciones iniciales sobre el control de los servicios. En el caso de los entes creados por ley habría una mayor legitimidad y permanencia del instrumento legal, en tanto que en los creados por decreto este tipo de instrumento los tornaría más fácilmente alterables” (Saravia, 2004:3)²⁰.

A estos aspectos se añade que la creación de los entes reguladores por decreto resta independencia a la agencia, vinculándola más al Poder Ejecutivo Nacional (PEN), ya que sus funciones no fueron controladas por el Congreso, y por ende éste no se ve primariamente afectado por el cumplimiento o no de su independencia respecto del Poder Ejecutivo Nacional (Urbiztondo, Artana y Navajas, 1998: 9)

Recapitulando, se considera que la autonomía normativa que le concede a una agencia reguladora su creación por Ley es superior a la que le concede su creación por decreto, lo que conlleva un determinismo de origen al posterior grado de independencia que la agencia puede adquirir, y, por lo tanto, al nivel de calidad regulatoria que va a lograr esa agencia.

La creación por decreto o por ley de las agencias reguladoras genera de antemano diferencias entre las mismas, situando a las que son creadas por decreto en desventaja frente a las creadas por ley, pues éstas últimas siempre gozarán de un grado de autonomía o independencia superior. Además, este hecho puede generar desigualdades entre sectores regulados, siendo los más efectivos y funcionales aquellos que estén formados mayoritariamente por agencias creadas por ley, que serán mejor regulados. Es el caso del sector energético, donde las dos agencias nacionales que lo componen han sido creadas por ley: el Ente Nacional Regulador de la Electricidad (ENRE) y el Ente Nacional Regulador del Gas (ENARGAS).

Por otra parte, otro de los efectos que tiene esta diversidad normativa del sistema regulatorio argentino se refleja en el segundo de los puntos a analizar del diseño institucional, el nombramiento de equipo directivo.

- En el caso argentino, la forma de nombramiento de los directores se ve influida por esta disparidad normativa, ya que el Congreso tiende a participar en aquellos casos en los que la creación del ente obedeció a una ley del Congreso, mientras que en el caso de los que fueron creados por decreto, el equilibrio de poderes, más que entre el Poder Ejecutivo Nacional y el Congreso, es entre las jurisdicciones intervinientes/delegantes (Urbiztondo, Artana, Navajas, 1998: 9). Es decir, el Congreso no ejerce control sobre el sistema de nombramiento de los directores.

El diseño del modelo regulatorio argentino es diverso tanto en el rango de creación de los entes regulatorios como en la forma de nombramiento. El punto común en este aspecto es que, para todos los entes, la remoción de los directores debe ser fundamentada (Saravia, 2004: 8).

Esta diversidad respecto al nombramiento de los directores en la práctica queda reducida ante un factor negativamente homogeneizador, la ligazón política y falta de

²⁰ Opinión que Saravia (2003) retoma de los autores Oscar Oszalk y Ruth Felder (2002).

independencia que las autoridades autárquicas tienen frente al gobierno en ejercicio, fenómeno que también se daba en el caso brasileño (Thwaites y López, 2003).

- Otro de los aspectos a considerar del diseño del sistema regulatorio argentino influye directamente en la autonomía de los entes reguladores, su financiación.

La independencia financiera es determinante para la función reguladora, y en el caso argentino se estableció que todas las agencias reguladoras deberían conseguir sus propios recursos, en ningún momento la financiación del ente regulador debía provenir de fondos públicos, pues de esta forma las autoridades reguladoras gozarían de mayor autonomía. En consonancia, al igual que para el caso brasileño, en Argentina las agencias reguladoras disponen de recursos propios derivados de tasas de regulación y fiscalización cobradas a los operadores y usuarios (Saravia, 2004: 9).

- Finalmente, otro de los aspectos a considerar del diseño institucional del modelo regulatorio, al que indirectamente ya se ha ido haciendo referencia, es el control al que están sometidos los entes reguladores.

En Argentina las agencias reguladoras implementan las políticas formuladas por el Ministerio correspondiente, en tal sentido, las agencias responden al poder Ejecutivo y son controladas por éste. Por otro lado, el Congreso Nacional creó un órgano específico para el control de la aplicación de la Ley de Reforma del Estado, la Comisión Bicameral de Seguimiento de la Reforma del Estado y las Privatizaciones.

Internamente, las agencias reguladoras responden también ante otro organismo de fiscalización dependiente del Poder Ejecutivo Nacional, que a través de la Sindicatura General de la Nación, dicta y aplica las normas de control interno.

Estos dos controles apuntados serían de carácter interno, pero los entes reguladores argentinos también están sometidos a un control externo ex - post del Congreso, que se ejerce a través de la Auditoría General de la Nación, órgano técnico y en términos prácticos autónomo, ya que está dirigido por un miembro del primer partido político de la oposición, y su función es controlar las privatizaciones y los entes reguladores (Saravia, 2004: 10); (Urbiztondo, Artana y Navajas, 1998: 11).

Finalmente, las autoridades autárquicas también son controladas por organismos internacionales. Argentina, al igual que Brasil, ha adoptado las orientaciones de la Organización Internacional de Entidades Fiscalizadoras Superiores (INTOSAI). Efectivamente estas no dejan de ser orientaciones y ello les resta eficacia. Sin embargo, lo expuesto permite afirmar que la accountability de la función reguladora en el caso argentino está garantizada por los mecanismos de control existentes. De ahí que, los malos resultados de calidad regulatoria a partir del año 2000 estén ligados a los problemas del diseño apuntados: disparidad de instrumentos normativos de creación de los entes y los efectos que esto genera sobre el nombramiento de los directores y, en definitiva, el grado de autonomía que logran alcanzar estos entes, viéndose perjudicados los creados por decreto.

El factor normativo es determinante, puesto que las agencias reguladoras creadas por ley logran una mayor independencia o autonomía, lo que facilita la eficiencia en la

función reguladora. Afirmación que justifica el análisis de los entes ENARGAS y ENRE, entes del sector energético que han logrado adquirir la autonomía necesaria para desempeñar la función reguladora eficientemente.

ENARGAS fue creado por la Ley N° 24.076 de 1992, en la cual se establece que debe regular el transporte y la distribución de gas, sujetándose a la política energética formulada por el Poder Ejecutivo, concretamente por la Secretaría de Energía del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios

ENRE fue creado por la Ley N° 24.065 de 1992 y se encarga de controlar las normas de regulación eléctrica de las diversas agencias provinciales reguladoras de la electricidad²¹. Al igual que ENARGAS, su actividad está sujeta a las directrices establecidas por el Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, que se encarga de formular las políticas públicas de la electricidad.

Tanto ENARGAS como ENRE han sido creados por ley, lo que les concede mayor autonomía o independencia respecto a la posible 'captura' por parte de las empresas privadas reguladas o del gobierno en ejercicio. Este aspecto no sólo torna más eficiente su labor, sino que también influye en otros de los factores de su diseño institucional, en el sistema de nombramiento de los directores.

De tal forma que, mientras que en el resto de las agencias reguladoras nacionales los directores son designados por el Poder Ejecutivo, ENARGAS²² y ENRE se caracterizan porque en el nombramiento de sus directores también interviene el Congreso Nacional a través de una Comisión Bicameral. En estos dos entes, el mandato de los directores es por cinco años, pudiendo ser reelegidos indefinidamente.

Estas dos agencias reguladoras se diferencian también del resto en cuanto a su financiación, junto a la tasa porcentual sobre los ingresos de las empresas reguladas que también tienen el resto de agencias, ENARGAS y ENRE se financian en base a multas que imponen por sanción a dichas empresas reguladas, aunque en el caso de ENRE, estas resultan en cierta medida simbólicas puesto que la agencia reembolsa estas multas a los consumidores.

Todas estas características de los entes nacionales ENARGAS y ENRE reflejan el grado de autonomía que ambos han logrado, sin embargo, junto a los controles internos y externos nacionales e internacionales, estos dos entes se ven sujetos a otros mecanismos que les restan independencia y garantizan la accountability. Por una parte, realizan audiencias públicas y han dictado normas de procedimientos que les restan flexibilidad en su actuación, y por otra, al publicar su presupuesto previamente a su aprobación, permiten a las empresas reguladas tener cierta discrecionalidad en sus decisiones.

Todos estos aspectos muestran la relevancia del sector energético en términos comparados con el resto de sectores regulados en Argentina. Además, este sector

²¹ Concretamente, en el artículo 3° de esta Ley N° 24.065 se dispone que: El transporte y la distribución de la electricidad deberán prioritariamente ser realizados por personas jurídicas privadas a las que el Poder Ejecutivo les haya otorgado las correspondientes concesiones de conformidad con las disposiciones de las leyes 15.336, 23.696 y de la presente ley (Jorge E. Lapeña, 2004).

²² ENARGAS está dirigido por cinco directores.

sobresale en el caso argentino porque es el único que ha logrado llevar a la práctica la descentralización inicialmente deseada, más concretamente, ENARGAS²³ ha sido la agencia reguladora que ha logrado llegar un grado de descentralización elevado a través de la creación de representaciones regionales.

Por su parte, ENRE ha visto descentralizada la regulación de la energía por mediación de las provincias argentinas, las cuáles han creado entes reguladores, algunos de carácter sectorial y otros multisectorial. Algunos de los más importantes son: el Ente Provincial Regulador de Energía entre Ríos (EPRE) –provincia de Entre Ríos-; el Ente Provincial Regulador Eléctrico (EPRE)- provincia de Mendoza-; el Ente Provincial Regulador de la Electricidad (EPRE)- provincia de San Juan-; el Ente Regulador de Energía Santiago del Estero (ENRESE)- provincia de Santiago del Estero; o el Organismo de Control de Energía Eléctrica de la Provincia de Buenos Aires (Saravia, 2004:4).

Sintetizando, se ha observado que Argentina presenta un modelo regulatorio particular. En primer lugar porque éste se ha visto sometido a los factores del contexto económico que desencadenaron la crisis de 2001, y en segundo lugar, a factores de diseño que han condicionado la calidad regulatoria, generando desigualdades de eficiencia entre sectores. Entre los factores del diseño apuntados, es el instrumento normativo de creación de los entes reguladores el que ha condicionado en mayor medida los resultados. Siendo los entes creados por ley los que han logrado alcanzar mayores grados de autonomía o independencia, frente a los creados por decreto, tal y como muestra el análisis de ENRE y ENARGAS.

3. El modelo de regulación español

Tradicionalmente el mercado español se ha caracterizado por la existencia de monopolios estatales o naturales. No obstante, la liberalización comercial y la globalización financiera, si bien no lograron eliminar totalmente esos monopolios naturales, puesto que no existe un verdadero mercado competitivo, si se llevaron a cabo diferentes formas de regulación de los sectores.

Estas formas de regulación de los sectores privatizados difieren del modelo norteamericano que en la década de los años 90 adoptaron la mayor parte de países de América Latina. Por el contrario, en Europa la mayoría de los países crearon monopolios de titularidad pública como forma de control a los monopolios naturales existentes (Berenguer y Sánchez, 1997:136). Es ésta la primera diferencia que encontramos del caso español frente al argentino y al brasileño.

El modelo de regulación español es ciertamente particular porque la forma de regular varió en función del sector que se tratara. Mientras que la distribución de productos derivados del petróleo, el sector de las telecomunicaciones o el del transporte aéreo han sido tradicionalmente provistos por empresas públicas, en el sector energético varias empresas privadas compartían la actividad con una empresa pública bajo una fuerte intervención.

²³ El propio ENARGAS se describe en su página web como: el organismo descentralizado creado por la Ley N° 24.076, con el objetivo de regular, fiscalizar y resolver las controversias suscitadas en relación con el servicio público del gas. ²³ <http://www.enargas.gov.ar/>

Con el paso del tiempo, las transformaciones a las que se han visto sometidos los mercados y la globalización han obligado que estas diferencias entre sectores se hayan ido reduciendo y que la regulación de los distintos sectores medie entre actividad pública y privada.

Otra particularidad de España, frente a Brasil y Argentina, radica en el hecho de que transcurrido un tiempo sustancial, no han cambiado ni los objetos ni las funciones de la regulación, lo que se ha modificado ha sido la forma de regular. Actualmente España se caracteriza por el intento de pasar de los departamentos ministeriales (lo que implica una dependencia del poder político), a una regulación en la que intervienen las agencias reguladoras independientes (Berenguer y Sánchez, 1997:142).

Esta intervención de agencias reguladoras no es totalmente independiente, ya que dichas agencias nacen bajo la tutela del Ministerio oportuno. Sin embargo, tal y como lo entienden Berenguer y Sánchez (1997), no se debe considerar que la regulación de los Ministerios y de las agencias reguladoras es incompatible, es más, se debe garantizar la compatibilidad sin solapamiento de funciones que garanticen la autonomía de las agencias reguladoras.

En el caso brasileño, el hecho de que exista una Asociación de Agencias Reguladoras, permite suponer que éstas, independientemente de que internamente se diferencien en base a sus funciones y objetivos, comparten una misma línea de actuación política. Sin embargo, el caso español refleja una heterogeneidad tanto en la forma de constitución como en la política seguida por cada una de ellas.

España también se diferencia del caso argentino, pues si bien los dos son heterogéneos, lo son en distinto sentido. Mientras el modelo español es heterogéneo en cuanto a la forma de constitución y política formulada por agencias reguladoras y dependencias ministeriales, el modelo argentino es heterogéneo en cuanto al instrumento normativo de creación de las agencias o entes reguladores.

Cronológicamente en el surgimiento de las agencias reguladoras en España²⁴ se señala a la Comisión Nacional del Mercado de Valores (CNMV) en el primer puesto, siendo ésta la primera agencia reguladora que se crea. Este hecho se configura como el primer punto en común de los tres casos analizados, al igual que en Brasil y Argentina, en España el sector bancario-financiero es el primero que se ve sometido a la regulación mediante organismos reguladores.

Sin embargo, si bien otros sectores también son regulados a través de este tipo de organismos, como el sector aéreo, donde se creó el ente público Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA), la tónica general en España es que la mayoría de los sectores, sobretodo los más determinantes, como el petrolero, han permanecido bajo el control del Ministerio Público correspondiente.

El caso del sector energético o eléctrico español, en el se ha centrado analíticamente este trabajo, se distancia de la línea tradicional presentada hasta el momento, ya que este servicio, al contrario que en el resto de Europa, ha sido provisto

²⁴ La información que a continuación se presenta sobre las Agencias Reguladoras en España y, concretamente, sobre las del sector eléctrico, se ha tomado de Berenguer y Sánchez (1997).

principalmente por el sector privado, junto a la empresa pública Endesa, la cual recientemente ha sido comprada por la empresa Italiana Enel, aunque España sigue teniendo acciones en la misma, y cuya compra ha puesto en entredicho la capacidad de control y eficiencia de la Comisión Nacional de Energía, actual agencia reguladora de la electricidad.

Al no haber nacionalizado este sector, el mismo dependía de la planificación del Gobierno en materia energética. Pero en 1994 se promulgó la Ley de Ordenación del Sistema Eléctrico Nacional (LOSEN), a través de la cual se crea la Comisión del Sistema Eléctrico Nacional (CSEN). Organismo que se rige por un Consejo de Administración, cuyos miembros son nombrados por el Gobierno a propuesta del Ministerio de Industria y Energía.

Esta Comisión, si bien normativamente se establece como un ente regulador, finalmente parece desempeñar funciones relativas a un órgano consultivo mediante la elaboración de informes. También desempeña un papel de arbitraje entre las relaciones de los operadores del sector, pero en ningún momento sus decisiones son vinculantes, ya que son el Gobierno y el Ministerio los que finalmente tienen la última palabra sobre los temas relativos a tarifas y autorizaciones. Asimismo, como medida previsor, el Gobierno puede acordar la suspensión de las decisiones establecidas por la Comisión.

En términos normativos, la Comisión Nacional de la Energía (CNE)²⁵ fue creada por la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, y desarrollada por el Real Decreto N° 1339/1999, de 31 de julio, que aprueba su Reglamento estableciéndose como el ente regulador de los sistemas energéticos. Inicialmente estaba adscrita al Ministerio de Economía, pero en la actualidad está bajo la tutela del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, lo que corrobora la falta de independencia de los entes reguladores en el caso español.

Por otra parte, otro de los aspectos que diferencian al modelo español de los modelos argentinos y brasileño es que, mientras que en estos dos casos hay agencias reguladoras de carácter sectorial y multisectorial donde se regulan varios servicios interrelacionados, en el caso español la regulación es *específica* y se limita a una sola industria (Berenguer y Sánchez, 1997:141).

Además, el modelo regulatorio difiere del argentino y brasileño en la forma y grado de descentralización llevada a cabo. Si bien Brasil y Argentina no habían logrado con éxito la descentralización deseada más que en el sector energético, en el caso español la descentralización se ha realizado mediante asunción de competencias por parte de las Comunidades Autónomas. De ahí que, más que de diferencias entre sectores se consideren diferencias autonómicas de grado de descentralización de los sectores regulados.

Un balance previo de lo expuesto hasta el momento permite afirmar que Brasil y Argentina comparten un mayor número de similitudes que las que España puede compartir con uno u otro caso. Estas diferencias se aumentan cuando observamos los

²⁵ La información presentada sobre la Comisión Nacional de Energía ha sido extraída de su página web: www.cne.es.

indicadores de calidad regulatoria elaborados por el Banco Mundial y el Banco Interamericano de Desarrollo para el caso español.

Como se mostraba en los gráficos 1 y 2, España desde mediados de la década de los años 90 se ha mantenido en niveles altos de calidad regulatoria, (siempre por encima del 80%). No obstante, el mayor índice se logró en el año 2000, a partir del cual desciende, aunque manteniéndose en niveles cercanos hasta el momento presente.

En definitiva, en términos comparativos, los modelos argentino, brasileño y español difieren bastante en cuanto a la evolución de su indicador de calidad regulatoria, tal y como muestran los gráficos 1 y 2. Quizás el modelo brasileño y el español comparten el hecho de que han logrado mantenerse en niveles próximos a los máximos alcanzados. Sin embargo, el caso argentino muestra una evolución escalonada cuya explicación se debe principalmente a dos factores: disparidad del modelo de regulación por la existencia de diferentes instrumentos normativos de creación de los entes reguladores, y lo que ello trae aparejado, y a la crisis económica que Argentina vivió a principios de 2000.

- El primer punto analizado del diseño institucional de los modelos argentino y brasileño ha sido el rango normativo de creación de las agencias reguladoras. En el caso español, al igual que en el brasileño, todas las agencias han sido creadas por ley, tal y como muestra la tabla 3, lo que dota de homogeneidad al modelo y sitúa a las agencias en una posición ventajosa frente a las creadas por decreto, como sucede en el caso argentino.

Tabla 3: Agencias Reguladoras en España

Agencia Reguladora	Rango normativo de creación	Ministerio al que pertenece
Consejo de Seguridad Nuclear (CSN)	Ley Nº 15 de 1980	Ministerio de Industria, Turismo y Comercio
Comisión Nacional del Mercado de Valores (CNMV)	Ley Nº 24 de 1988	Ministerio de Economía y Hacienda
Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT)	Real Decreto-Ley Nº 6/1996 de 7 de junio. Convalidado mediante la Ley 12/1997, de 24 de abril, posteriormente derogada la vigente Ley 32/2003, de 3 de noviembre	Ministerio de Industria, Turismo y Comercio
Comisión Nacional de Energía (CNE)	Ley Nº 34/1998 de 7 de octubre.	Ministerio de Industria, Turismo y Comercio

Fuente: elaboración propia en base a datos del CLAD sobre el perfil institucional de España en <http://www.clad.org.ve/siare/perfiles/p-espana.html>

Evidentemente, esta uniformidad en cuanto al instrumento normativo de creación garantiza al modelo regulatorio español mayor autonomía, y esa independencia se transforma en resultados de eficiencia regulatoria, tal y como se ha venido exponiendo.

- El segundo punto del diseño institucional, que guarda estrecha relación con el anterior, sobretodo para el caso argentino, es el sistema de nombramiento de las agencias reguladoras. Si bien el sistema brasileño y el argentino diferían en varios aspectos concretos, el sistema español se distancia en mayor medida, ya que las agencias reguladoras en España se organizan a través de consejos que se encargan de ejercer las competencias de la regulación. Estos consejos están dirigidos por un presidente y uno o dos vicepresidentes que son nombrados por el Gobierno, a propuesta del Ministerio bajo el que se enmarca cada agencia reguladora. Y el mandato tiene una duración que varía de cuatro a seis años dependiendo de la agencia reguladora.

- El tercer punto a tratar, y que junto al rango normativo de creación de las agencias reguladoras garantiza la autonomía de las mismas, es el financiero. En el caso español, la financiación de las agencias reguladoras es propia e independiente del Gobierno. Sin embargo, en algunos casos, como en el de la CNE, la agencia elabora anualmente un anteproyecto de presupuesto con la estructura que señale el Ministerio de Hacienda, y lo remite a éste para su elevación al acuerdo del Gobierno y posterior remisión a las Cortes Generales integrado en los Presupuestos Generales del Estado.

Este procedimiento resta autonomía a las agencias reguladoras y se presta a la “captura” de intereses políticos. Captura que comienza en el momento en que la designación de las autoridades corresponde al Gobierno, lo que suele traducirse en un reparto político de cargos que resta neutralidad, al igual que sucedía en los casos de Argentina y Brasil.

- El último de los aspectos analizados comparativamente para los casos argentino y brasileño es el control al que se ven sometidas sus agencias reguladoras.

Del mismo modo que las autoridades reguladoras en Argentina y Brasil están sometidas a controles internos, externos e internacionales, las agencias reguladoras españolas son controladas por el Gobierno a través de la intervención de la Administración del Estado, y por el Congreso de los Diputados y el Senado, ante al que deben remitir un informe anual de sus actividades. Además, la Comisión de Industria, turismo y comercio puede hacer comparecer a las empresas sujetas a este ministerio cuando lo considera oportuno.

Junto a estos controles también se encuentra el control ejercido por el Tribunal de Cuentas en materia económica y financiera. En tal sentido, una singularidad del modelo español, frente al argentino y al brasileño, es que la atribución, promoción y garantización de la competencia de las agencias reguladoras españolas se ve fuertemente solapada con la función del Tribunal de Defensa de la Competencia.

Este hecho puede suponer una pérdida de recursos derivada de la realización de una misma actividad por parte de dos organismos diferentes. Sin embargo, tal y como apuntan Berenguer y Sánchez (1997), no necesariamente debe entenderse así, también puede ser visto como la necesidad de coordinar esfuerzos entre administraciones garantizando en mayor grado la defensa de la competencia y favoreciendo doblemente a los consumidores. Además, ello podría observarse como un mecanismo de rendición de cuentas entre administraciones, fomentándose así el *accountability horizontal*.

Por otra parte, las agencias reguladoras españolas también se ven sometidas a un control externo ejercido por la Unión Europea, que empieza por respetar los principios de gobernanza y gobernabilidad establecidos en el Libro Blanco de la Unión Europea, hasta no vulnerar el derecho internacional.

La CNE en algunos momentos ha vulnerado las directrices de Bruselas durante el proceso de la Oferta Pública de Acciones (OPA) de Gas Natural sobre la empresa Endesa y ante lo cual fue llamada a rectificación por la Unión Europea, para que

rebajase las diecinueve condiciones que primariamente impuso para que se llevara a cabo la OPA de Endesa²⁶.

Finalmente, tras distintas negociaciones con varias empresas como Gas Natural, Acciona, E-on y Enel, la dimisión de alguno de los miembros de la CNE, y la intervención del Tribunal Supremo y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, la OPA concluyó el día 5 de octubre de 2005 con el 92% del capital de Endesa en manos de la empresa italiana Enel y la española Acciona.

Estos acontecimientos han puesto de manifiesto que la agencia reguladora española CNE no dispone de los mecanismos u organización necesaria para hacer frente eficazmente a este tipo de sucesos, favoreciendo en tal sentido la provisión de un servicio básico a los ciudadanos. Ello puede deberse, en gran medida, a la falta de autonomía de dichas agencias o a que su papel meramente consultivo no les posibilita su preparación en la práctica.

Resulta cuanto menos curioso que España mantenga unos indicadores de calidad regulatoria relativamente altos cuando, según lo argumentado, en la práctica las agencias reguladoras no gozan de la autonomía que su marco regulatorio parece otorgarles, pues la propia CNE no fue capaz de tramitar eficientemente la OPA de ENDESA. No obstante, es preciso retomar el gráfico 2 donde el nivel de calidad regulatoria para el caso español mostraba en el año 2006 un ligero descenso cuya explicación puede encontrarse en la evaluación negativa de la gestión regulatoria llevada a cabo por la CNE y demás organismos intervinientes en la OPA de ENDESA.

Por otra parte, una explicación a los altos niveles de calidad regulatoria del caso español puede encontrarse en el hecho de que España ha visto como el sector energético se ha vuelto más competitivo tras la entrada de en la Unión Europea en 1986. a lo que debe sumarse cierta ventaja democrática sobre Argentina y Brasil, ya que tanto en el caso brasileño como en el argentino estamos hablando de democracias recientes – Argentina (1983) y Brasil (1985)- que a finales de los 90 se estaban consolidando, pero aún están tratando de adquirir un importante grado de madurez institucional, que pasa por resultados en el sistema regulatorio y, por ende, en el resultado de los indicadores de calidad regulatoria.

Esta postura argumentaría que los modelos de regulación deben ajustarse a las instituciones existentes y a través de las mismas ser explicados (Levy y Spiller, 1994). Sin embargo, en este trabajo, aun teniendo presente la influencia que pueden tener factores institucionales previos y factores del contexto, principalmente económicos, se considera que son los factores del diseño propio del modelo regulatorio los que condicionan en gran medida, si bien no determinan, los resultados de la función regulatoria, sobretudo en los casos de Argentina y Brasil.

²⁶ Este desacuerdo entre la actuación de la CNE y de la Unión Europea se detalla cronológicamente en la página web: http://www.infobolsa.es/v2002/Contenidos/informes_opv/OpaGas/OpaGas.asp

Geopolítica energética

El análisis del sector energético realizado en este trabajo para los casos de Argentina, Brasil y España, a través de los índices de calidad regulatoria del Banco Mundial y de DATAGOB y de los diseños institucionales de sus agencias reguladoras, cobra mayor importancia si se considera el peso de la energía como factor estratégico a nivel regional y global. De tal forma que se puede considerar que las posiciones de poder político en América Latina en la actualidad vienen definidas en gran medida por las políticas energéticas implementadas por los gobiernos latinoamericanos.

En tal sentido, la <renacionalización> de los sectores energéticos en Venezuela, Bolivia y Ecuador, basada en las fuertes restricciones de acceso al sector y en los altos impuestos tarifarios a la explotación de los hidrocarburos, está siendo conocidas como una nueva corriente de nacionalismo energético que encierra una intención mercantilista basada en la autosuficiencia y en la intención de maximizar la influencia geopolítica nacional en la arena global mediante el uso de las exportaciones energéticas como arma política (Isbell, 2008:29)

No obstante, en la región también existen otros actores con una posición estratégica en términos político-energéticos que no han apostado por esta nueva corriente de “nacionalismo energético”, sino por continuar fortaleciendo la función reguladora y promoviendo la competitividad bajo un modelo de sistema energético mixto sostenible y eficiente. De tal forma que, a nivel regional, la regulación de la energía en Brasil es un caso de estudio relevante, dado que el gobierno de Lula está consiguiendo posicionarse estratégicamente junto a países con potencial energético como pueden ser Venezuela. Sin embargo, los lineamientos del gobierno Brasileño en materia de regulación energética indican una coherencia sustentable y previsiblemente competitiva que el <Eje Bolivariano> conformado por Venezuela, Bolivia y Ecuador, en este caso, parecen estar dejando al margen en sus directrices políticas.

El modelo brasileño se caracteriza por su tamaño y liderazgo, teniendo una capacidad real de influir en la arena regional. En la última década la producción y las reservas de petróleo y gas brasileño se han duplicado, Brasil ha dejado de ser un país importador neto de petróleo y se ha convertido en el primer exportador mundial de etanol. Todo ello ha tenido lugar bajo una paulatina liberalización y gestión estatal, a través de la empresa Petrobrás, que han resultado ciertamente exitosas en términos de productividad y reservas, cuya garantía ha venido marcada por un modelo de regulación energética fortalecido institucionalmente.

Asimismo, Argentina como uno de los países más grandes de la región, debe desarrollar todo su potencial como posible socio estratégico en base a su exitoso mercado mayorista de principios de los años noventa que tantos rendimientos obtuvo pero que pronto se vio asfixiado por el falso régimen de convertibilidad peso-dólar. Pero para ello debe superar el problema de desabastecimiento que políticamente intenta ser difuminado a través de las ayudas regionales del eje Argentina-Bolivia-Venezuela y realizar una verdadera reforma normativa sectorial que supere las debilidades que hoy presenta la Ley sectorial 24065 (Dolader, 2008:89-90).

Por su parte, el sistema energético español continúa tratando de adaptarse a la competitividad a la que se vio sometido tras su entrada en la Unión Europea en 1986.

Para ello, desde que comenzó su liberalización en 1998, se ha mostrado muy preocupado por la seguridad del suministro convirtiéndose ésta en el núcleo central de las decisiones tomadas en materia energética, de tal forma que todas las actuaciones regulatorias llevadas a cabo en España se han centrado en gran parte en la diversificación de las fuentes de suministro derivados del petróleo y el fomento de energías renovables (Miras, 2008: 112).

Finalmente, también se puede argumentar la influencia energética de España en el mercado latinoamericano a través de las inversiones españolas en el sector eléctrico. De tal forma que, por ejemplo, la empresa española Endesa ha invertido más de una tercera parte de su negocio en esta región, con presencia en países como Chile, Argentina, Perú o Brasil, debido a la existencia de un marco regulatorio regional que caminaba hacia la liberalización y que era uno de los más avanzados del mundo a finales de los años ochenta y principios de los años noventa (Dolader, 2008:85).

Conclusiones

El Estado en América Latina en las tres últimas décadas ha experimentado profundas transformaciones, pasando de un modelo netamente proteccionista a otro centrado en la liberalización de los mercados a través de la privatización de los servicios y bienes públicos. Asimismo, en la década de los noventa ha comenzado a explotar su papel como regulador a través de la expansión de agencias reguladoras como mecanismo de control a las numerosas privatizaciones llevadas a cabo después de la gran crisis de los años ochenta, y de las presiones externas y supranacionales fruto de la apertura de los mercados y la globalización. Esta proliferación de agencias reguladoras, si bien no ha sido de igual intensidad, ha surgido en todos los sectores que proveían de servicios públicos al ciudadano. Siendo, el sector bancario el que ha abierto este camino.

La formación de este Estado Regulador en América Latina, a través de este tipo de entes reguladores autónomos, ha tenido lugar bajo una profunda reforma administrativa que se ha llevado a cabo mediante un modelo gerencial conocido como Nueva Gerencia Pública, dirigido a garantizar la <gobernanza> y centrado en la publicitación y terciarización.

En este trabajo se ha presentado un breve análisis comparativo entre la evolución que ha experimentado el sistema regulatorio en los casos brasileño, argentino y español. Y se ha constatado que la proliferación de agencias reguladoras en los tres casos tuvo lugar en la misma época, los años noventa. Sin embargo, esta fue mucho mayor en los casos brasileño y argentino, donde se crearon agencias reguladoras estatales, provinciales y municipales de carácter sectorial y multisectorial

También se ha puesto el acento en el sector energético por la relevancia que éste ha tenido en los tres países. Aunque ha sido el sector bancario en los tres casos el primero que se ha regulado, el sector energético ha sido el que mayores y más óptimos niveles de descentralización ha alcanzado tanto en el caso argentino como en el brasileño, mientras que en el español ha mostrado algunas de las deficiencias que derivan de las funciones de consulta y arbitraje que, en la práctica, desempeñan las agencias reguladoras españolas.

Hipotéticamente se ha partido de la premisa que establece que hay factores del diseño institucional del sistema regulatorio que pueden condicionar los resultados de la función reguladora en términos de calidad regulatoria. Para corroborar esta relación se han tomado como referencia los indicadores de calidad regulatoria del Banco Mundial y del Banco Interamericano de Desarrollo. Que en el caso español y brasileño se han mantenido constantes a lo largo de la última década y en niveles superiores a la media para América Latina, siendo bastante más elevados en el caso español que en el brasileño. Mientras que en el caso Argentino han experimentado una drástica caída tocando fondo en el año 2000, para recuperarse ligeramente en los años siguientes pero permaneciendo en la actualidad en niveles muy inferiores a la media regional.

La explicación a la evolución de la calidad regulatoria en Argentina se ha centrado en la disparidad normativa de su marco regulatorio. Puesto que la creación de algunos de los entes reguladores por decreto y de otros por ley resta efectividad al modelo. Ya que se entiende que la creación de los entes reguladores por decreto limita la independencia de la agencia, vinculándola más al Poder Ejecutivo Nacional (PEN), ya que sus funciones no fueron controladas por el Congreso, y por ende éste no se ve primariamente afectado por el cumplimiento o no de su independencia respecto del Poder Ejecutivo Nacional (Urbiztondo, Artana y Navajas, 1998: 9).

Por su parte, el caso brasileño es el que ha refleja una mayor independencia de este tipo de organismos reguladores. Sin embargo, con la finalidad de paliar los problemas de coordinación por la multitud de agencias reguladoras existentes y garantizar el funcionamiento del sector energético, el actual gobierno brasileño ha diseñado un Nuevo Modelo del Sector Eléctrico que se basa en un innovador sistema de funcionamiento para el sector, donde los objetivos principales son: promover una moderación de tarifas, aumentar la seguridad del suministro, asegurar una estabilidad del marco regulatorio y promover una mayor inserción social²⁷.

Asimismo, el caso español no parece encajar en la lógica de la Nueva Gestión Pública, dado que partiendo de factores institucionales favorables para el eficiente desempeño de la función reguladora, donde las funciones de las instituciones está bien establecidas, las reformas no han alcanzado el grado de excelencia esperado al no haber afrontado nunca una transformación en profundidad de su estructura sectorial (Dolader, 2008: 78).

Finalmente, se ha enfatizado la importancia de la energía como factor estratégico de definición geopolítica en la región. Debido a que los recursos energéticos conceden a los países proveedores carácter de actores claves, cuyas políticas energéticas deben ir encaminadas a potenciar la competitividad regional y su peso a nivel global. Sin embargo, actualmente, no todos los países parecen seguir ese camino centrado en la sostenibilidad y previsibilidad, tal y como sí parece hacer Brasil, sino que se está desarrollando una “renacionalización” de la energía por parte de países como Venezuela, Bolivia o Ecuador, cuyos <nacionalismos energéticos>, centrados en el corto y mediano plazo, no parecen haber incluido en sus políticas energéticas el principio de solidaridad generacional.

²⁷ Objetivos enumerados por el Ministerio de Minas y Energía de Brasil en www.mne.gov.br

Bibliografía

BARROS, GOMES, M (2005): “El control externo de las agencias reguladoras en Brasil a través de una perspectiva comparada”. En *Revista del CLAD Reforma y Democracia*. N° 31.

BERENGUER, L. y SÁNCHEZ, P. (1997): “Regulación, agencias reguladoras y defensa de la competencia”. En *Ekonomiaz: Revista Vasca de Economía*. N° 37. pp.:134-157.

BRESSER PEREIRA, Luís C. (1997): “Reforma del Estado en los años noventa: Lógica y mecanismos de control”. *Círculo de Montevideo*, Uruguay: PNUD.

CHRISTENSEN, TOM y PER LAEGREID (1999) “New Public Management – Design, Resistance or Transformation?”. En *Public Productivity and Management Review*. Vol. 23. N°2. December.pp:169-193.

CLOSA MONTERO, CARLOS (2003): “El Libro Blanco sobre la Gobernanza”. En *Revista de estudios políticos*, N° 119, pp. 485-504

DOLADER i CLARA, JORDI (2008): “Los modelos regulatorios en los sectores de la energía. Contextos político y económicos en su formulación. Desarrollo e implementación”. En *Energía y Regulación en Iberoamérica*. García Delgado, J.L y Jiménez, J. C (eds.), vol 1. Thomson: Cívitas. Pp:75-92.

FERRARO, AGUSTÍN (2007): “Sobreviviendo a la Gobernanza. Ciencia de la administración y ciencia política en el Estado moderno, con especial referencia a países de América Latina”. (Manuscrito sin publicar).

ISBELL, PAUL (2008): “Energía y geopolítica en América Latina”. En *Energía y Regulación en Iberoamérica*. García Delgado, J.L y Jiménez, J. C (eds.), vol 1. Thomson: Cívitas. Pp: 21-32.

JORDANA, J. y LEVI-FAUR, D. (2005): “¿Hacia un Estado Regulador latinoamericano? La difusión de agencias reguladoras autónoma por países y por sectores”. Documentos CIDOB, América Latina. N° 7.

KAUFMANN, DANIEL, KRAAY, AART AND MASTRUZZI, MASSIMO (2007): “Governance Matters VI: Governance Indicators for 1996-2006”. World Bank Policy Research Working, paper No. 4280, jul.

LAPEÑA, JORGE E. (2004): “La Reingeniería de las Instituciones del Estado en el Sector Energético. Diagnóstico y Perspectivas del Sector Energético Argentino”. Universidad Austral. Buenos Aires. Noviembre.
<http://www.austral.edu.ar/ingenieria/pdf/energia/Lapena.pdf>

LECHNER, N. (1995): “La reforma del Estado y el problema de la conducción política”. En *Perfiles latinoamericanos*, Vol.4, N°. 007. México DF. pp.:149-178.

LEVY, BRIAN & SPILLER, PABLO T. (1994): "The Institutional Foundations of Regulatory Commitment: A Comparative Analysis of Telecommunications Regulation," *Journal of Law, Economics and Organization*, Oxford University Press, vol. 10(2), pP. 201-46, Octubre.

MIRAS SALAMANCA, PEDRO (2008): "Recursos energéticos en Latinoamérica. Seguridad y competitividad en un entorno mundial cambiante". En *Energía y Regulación en Iberoamérica*. García Delgado, J.L y Jiménez, J. C (eds.), vol 1. Thomson: Cívitas. Pp: 111-130.

NORTH, DOUGLASS (1990): "Instituciones, cambio institucional y desempeño económico". México: Fondo de cultura económica. [Traducción de 1993]

OSZLAK, OSCAR Y FELDER, RUTH (2000): "La capacidad de regulación estatal en la Argentina: ¿quis custodiet custodes?", Buenos Aires, Tecnología para la Organización Pública, <http://www.top.org.ar/publicac.htm>.

PACHECHO, R, S (2006): "Regulação no Brasil: desenho das agências e formas de controle". En *RAP Rio de Janeiro* 40(4):523-43, Jul. /Ago.

SANCHO, D (2003): "Regulación y Agencias Reguladoras independientes. Elementos clave para la consolidación de su diseño institucional". VIII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública, Panamá, 28-31 Oct.

SARAVIA, E (2004): "Regulación en Argentina y Brasil. Análisis comparativo de los modelos institucionales". En *Revista del CLAD Reforma y Democracia*. No. 30. Caracas.

SPILLER, PABLO T. (1999), "La regulación de los servicios públicos en la Argentina: una propuesta de reforma institucional", en Cuaderno 3, Buenos Aires, Fundación Gobierno y Sociedad.

THWAITES REY, MABEL Y LÓPEZ, ANDREA (2003): "Fuera de control: la regulación residual de los servicios privatizados", Buenos Aires, Temas.

URBIZTONDO, S; ARTANA D. y NAVAJAS F. (1998): "La autonomía de los entes reguladores argentinos: Agua y cloacas, gas natural, energía eléctrica y telecomunicaciones". *Red de Centros de Investigación*, Documento de Trabajo R-340, Banco Interamericano de Desarrollo (BID).

Páginas Web de las agencias reguladoras:

ANEEL, <http://www.aneel.gov.br/> [consulta realizada el 20 de abril de 2010]

ENARGAS, <http://www.enargas.gov.ar/> [consulta realizada el 20 de abril de 2010]

ENRE, <http://www.enre.gov.ar/> [consulta realizada el 20 de abril de 2010]

CNE, <http://www.cne.es> [consulta realizada el 15 de enero de 2010]

Páginas Web de indicadores de Calidad Regulatoria:

Banco Mundial: <http://www.govindicators.org>. [Consulta realizada el 15 de enero de 2010]

Banco Interamericano de Desarrollo: http://www.iadb.org/datagob/home_esp.html. [Consulta realizada el 17 de enero de 2010]

Páginas Web de Ministerios Públicos:

Ministerio de Minas y Energía (Brasil), <http://www.mme.gov.br/>

Ministerio de Planificación Federal, Administración Pública y Servicios (Argentina), <http://www.minplan.gov.ar/>

Ministerio de Industria, Turismo y Comercio (España) <http://www.mityc.es/es-ES/index.htm>